ESCRICHE

DICCIONARIO RAZONADO

DE

LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA

POR

D. JOAQUIN ESCRICHE

Magistrado honorario de la Audiencia de Madrid.

NUEVA EDICION REFORMADA Y CONSIDERABLEMENTE AUMENTADA

CON LA INCLUSION DE LA PARTE VIGENTE DEL SUPLEMENTO,
ESCRITO POR D. JUAN MARIA BIEC, MAGISTRADO DE LA AUDIENCIA DE MADRID,
Y D. JOSE VICENTE Y CARAVANTES, DOCTOR EN JURISPRUDENCIA;
CON NUEVOS ARTÍCULOS DOCTRINALES SOBRE LAS DIFERENTES RAMAS DEL DERECHO,
Y CON LA EXPOSICION DE LAS VARIAS DISPOSICIONES LEGISLATIVAS
Y DE LAS CUESTIONES RESUELTAS POR LA JURISPRUDENCIA DE LOS TRIBUNALES,
DADAS Á LUZ DESDE LA ÚLTIMA EDICION DEL DICCIONARIO HASTA EL DIA.

Por los Doctores

D. JOSÉ VICENTE Y CARAVANTES.

Y

D. LEON GALINDO Y DE VERA

La ciencia de las leyes es como fuente de justicia, y aprovéchase de ella el mundo más que de las otras ciencias: *Ley* 8, *tit.* 31, *Part.* 2.ª

TOMO SEGUNDO.

MADRID:
IMPRENTA DE EDUARDO CUESTA, ROLLO, 6, BAJO.
1874.

DICCIONARIO RAZONADO

DE

LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA.

B

* **BÁCULO.** Es el baston, vara ó cayado que llevan los Obispos en ciertas ceremonias como símbolo de jurisdiccion.

Su orígen se trae de los jefes de las tribus de Israel que lo llevaban: *Duces in multitudines.... in baculis suis*: Num., cap. 17, ỷ. 2, y cap. 16, ỷ. 8. Créese que al principio seria solamente un baston que serviria de apoyo á los Obispos por su vejez, enfermedades ó heridas recibidas al confesar la fé; poco á poco se trasformó su materia de madera en plata, se le dió la forma que hoy tiene, y llegó á ser el símbolo de la correccion pastoral.

La primera vez que se nombra en la historia española, es por San Isidoro de Sevilla, y en el cánon 28 del Concilio IV de Toledo, al hablar de la manera en que se vuelven á ordenar los Obispos depuestos: *Ut si episcopus fuerit, recipiat coram altario, de manu episcoporum, orarium, annulum et baculum.*

Afecta el báculo la forma de cayado, y su razon espiritual se explica diciendo que es puntiagudo en la parte inferior ó contera, para advertir al Obispo que debe aguijonear á los perezosos; recto en el medio, para sostener á los débiles en el camino de la salvacion, y curvo en la parte superior, para atraer á los errantes: Durand, en su *Racional del oficio divino*, cap. 15.

Attrahe per primum, medio rege, punge per imum.

Persuasion, direccion, correccion.

El Pontífice no lo lleva por razones místicas é históricas.

Los abades con cura de almas han solicitado y obtenido como privilegio de la Santa Sede el uso del báculo, de donde debe concluirse que no les corresponde por derecho ordinario.

Además del *báculo pastoral* del Obispo, existe tambien el *báculo cantoral* que llevan en algunas iglesias los chantres como signo de su oficio y dignidad, y que á veces, aunque impropiamente, se llama tambien *báculo pastoral*.

Por lo ordinario, el uso de mitra y báculo van unidos, pero no es indispensable. El prior de la iglesia colegial y regular del Santo Sepulcro de Calatayud, que se titulaba en la Edad media Gran prior de la Orden del Santo Sepulcro de España, tenia uso de báculo, concedido por el Antipapa Clemente VII á 8 de las Calendas de Junio de 1385, en Avignon, y revalidado por el Concilio de Constanza: *Enciclopedia de Derecho y Administracion*, artículo *Báculo*.

El uso del báculo como signo de jurisdiccion, está reconocido en España explícitamente desde los nomocánones del Fuero Juzgo, é implícitamente por las leyes de la Novísima, que previenen no se impida á los Obispos el uso público de silla, almohada y demás aparatos conforme al Ritual romano, reprendiéndose severamente á la ciudad de Murcia por su contradiccion: ley 2, tít. 8, lib. 1, Nov. Recop. *

BAGAJES. Las caballerías y carros con que los

vecinos de los pueblos tienen que acudir á las tropas transeuntes para la conduccion de los utensilios, equipajes y enfermos.

Para que no se cometan abusos en la exaccion de bagajes está mandado que los generales en jefe de los ejércitos, los capitanes generales de provincia y los comandantes militares de distrito expresen en los pasaportes que concedan á la tropa ó sus individuos el número y calidad de los bagajes y trasportes que absolutamente les fuere indispensable: Real órden de 24 de Mayo de 1815.

El militar que pidiere á los pueblos mayor número de bagajes que el que le corresponde, incurre en la pena de suspension de empleo y en otras á arbitrio de S. M.; y el que de propia autoridad sin intervencion de la justicia sacare de las casas de los vecinos caballerías para bagajes, debe ser gravemente castigado.

El bagaje mayor, así de montar como de carga, ha de pagarse á razon de real y medio por legua y el menor á real, debiendo cargar el mayor diez arrobas castellanas y el menor un tercio menos. Las galeras de seis mulas se regulan en cuanto á la carga al respecto de ocho bagajes mayores, las de cuatro al de seis, y el carro ó carromato de dos mulas al de tres: y por cada arroba de peso que en esta forma se condujere, se pagarán cuatro maravedís y medio de vellon por legua.

Si las justicias ó regidores de algun lugar del tránsito hicieren ocultar los bagajes que hubiere y debieren dar para la tropa, sufrirán de sus propios bienes la multa de 45 rs. vn. por cada bagaje ocultado, con aplicacion por terceras partes al juez, á las obras públicas del lugar del fraude, y á los bagajeros del tránsito anterior que por esta causa hubiesen tenido que seguir.

El bagajero que huyere con su bagaje queda obligado á satisfacer el daño que con su fuga hubiese ocasionado á otro, y debe ser castigado arbitrariamente en proporcion de su culpa.

Las diferencias que ocurrieren en los pueblos sobre bagajes se determinarán por el comandante de la tropa con la justicia del lugar.

Véase la Real cédula de 10 de Marzo de 1740, ley 15, tít. 19, lib. 6, Nov. Recop., que contiene las disposiciones anteriores y otras que son puramente reglamentarias y propias de las autoridades militares.

* *Exenciones.*—Por circular del ministerio de la Guerra de 27 de Enero de 1817, se dejó sin efecto la instruccion de 18 de Diciembre de 1816, en que se fijaban las personas exentas de bagajes y alojamiento; con posterioridad se fué reduciendo el número de aquellas á casi todas las que por las necesidades del servicio ó como premio de los prestados á la nacion se consideró necesario exceptuar, que son:

1.° Los empresarios de diligencias, por los tiros que tengan empleados en la carrera: Real órden de 30 de Mayo de 1846.

2.° Los comisarios, peritos agrónomos y guardas montados de los montes públicos, ya sean del Estado ó de propios ó comunes, entendiéndose esta exencion para el solo caballo de que hacen uso y están obligados á tener por razon de sus destinos: Real órden de 5 de Julio de 1849.

3.° Los soldados que pertenezcan á la reserva; pero si fuesen granjeros ó labradores, no estarán exentos respecto á las caballerías que empleen en la labor.

4.° Los receptores y veredEros de Cruzada: Real órden de 9 de Marzo de 1851.

5.° Los aforados de Guerra y Marina en activo servicio, y los retirados: Reales órdenes de 15 de Marzo de 1852 y 17 de Octubre de 1853.

6.° Los dueños de caballos españoles, por los que pasen de diez dedos sobre la marca: Real órden de 17 de Febrero de 1834.

Estas exenciones han dejado de serlo en la actualidad, á no mediar circunstancias extraordinarias, por haberse declarado el servicio de bagajes gasto obligatorio de las provincias (Reales órdenes de 18 de Agosto de 1857, 7 de Marzo de 1860, y ley de presupuestos y contabilidad provincial de 14 de Octubre de 1863), debiendo incluir las Diputaciones provinciales en sus presupuestos anuales la cantidad alzada que estimen suficiente para cubrir este servicio, que ha de sacarse á subasta pública por término de uno á tres años: Real órden de 17 de Enero de 1865.

El servicio de bagajes, expuesto á grandes abusos, se reglamentó por la órden 17 de Junio de 1841, estableciéndose:

1.° Que cuando se trate de marchas de cuerpos ó partidas del ejército, se fije en los pasaportes por la autoridad superior militar el número indispensable de bagajes.

2.° Que si fuesen individuos sueltos, ya pertenezcan al ejército, ó bien á la de licenciados por enfermedad ú otro motivo, se les declaren en el pasaporte los bagajes que deben pagar en el acto, de los fondos que se les den para tal objeto: órdenes de 17 de Junio de 1841, 15 de Octubre de 1842, 22 de Febrero del 43, y Real órden de 28 de Junio de 1862.

3.° Que en el caso de que proceda la marcha de los que hubiesen quedado enfermos en los pueblos del tránsito, las justicias reclamen, al hacerlo de los demás auxilios que les hubiesen facilitado, la cantidad que les entreguen para que puedan satisfacer los bagajes hasta el primer punto en que haya autoridad militar de distrito ó provincia.

Cuando fuesen necesarios carros, se les aplicarán las mismas reglas que á los bagajes, pagándose al precio que esté marcado, y por leguas de 6.666 y 2 tercios de vara (Real órden de 11 de Setiembre de 1846); aunque esta disposicion, hoy que el servicio de bagajes se hace por contrata, quedará sujeta á las condiciones de la misma.

Además de los militares, cuando se conceda bagaje á los pobres enfermos, los Ayuntamientos exigirán su importe de los fondos provinciales; Real órden de 31 de Octubre de 1864: si fueren presos que se trasladasen de un punto á otro, y cayesen enfermos, y por circunstancias especiales no pueda detenerse su conduccion, se les facilitará igualmente bagaje, procurándoles la posible comodidad: Real órden de 25 de Febrero de 1859.

Los inspectores de estadística pretendieron tener derecho á que se les concediese bagaje, pero se declaró lo contrario por Real órden de 23 de Marzo de 1859, y lo mismo respecto á los guardias civiles por circular de la Inspeccion de 31 de Agosto de 1847; aunque despues se mandó que se considerase al cuerpo de guardias civiles con iguales derechos que á los demás del ejército, respecto del auxilio de bagajes para las diferentes clases y sus familias, siempre que por convenir al servicio, ó por disposiciones reglamentarias, tuviesen que trasladarse de un punto á otro; mas no si lo verificasen por conveniència propia y á solicitud de los interesados: Real órden de 3 de Enero de 1866.

Como en la materia de bagajes entienden Guerra y Gobernacion, á fin de deslindar las facultades de entrambos ramos, se dispuso por Real órden de 25 de Junio de 1835, que corresponde á los jefes de la administracion militar la facultad de fijar los casos en que haya de prestarse el servicio, fijando su número en general, y el particular que toque á cada pueblo, así como el dia, hora y punto de su reunion, quedando á cargo, y bajo la autoridad de los gobernadores, todo lo concerniente al modo de prestarse dicha contribucion, reglas á que debe sujetarse, y la solucion de las dudas y reclamaciones que se puedan suscitar por privilegios, exoneracion ó cualquier otra causa. V. *Alojamientos*. *

BAILE. En la corona de Aragon era el juez ordinario en ciertos pueblos de señorío. *Baile* viene, segun algunos, del nombre latino *bajulus*, que por corrupcion se pronunció luego *ballius*, despues *baylius*, y por fin llegó á parar en *baile*. *Bajulus* es en latin el porteador de cargas; y sin duda se aplicó esta denominacion metafóricamente al magistrado ó funcionario por razon de la carga ó peso de su ministerio.

BAILE GENERAL. En Valencia, Cataluña y Mallorca conserva este nombre el magistrado superior que cuida de la buena administracion de los derechos del Real patrimonio. Conoce y decide todos los pleitos que se suscitan sobre su cobro, y es juez conservador de ellos, con jurisdiccion privativa y atractiva. Al tiempo de la abolicion de los antiguos fueros en principio del siglo XVIII se refundieron las funciones del baile general en las de los intendentes de Valencia y Cataluña, hasta que en 1815 las restableció Fernando VII nombrando bailes generales enteramente dependientes del mayordomo mayor de S. M.

* Por Real órden de 2 de Setiembre de 1841, quedaron abolidos todos los tribunales patrimoniales; y habiéndose consultado si por esta declaracion se entendia derogada la de 1.° de Noviembre de 1837, que declaraba subsistente la jurisdiccion privativa de maestrazgos y encomiendas, por lo tocante á las cosas, debiendo cesar el fuero privilegiado de las personas, se declaró en 5 de Julio de 1847, oido el Supremo Tribunal de Justicia, que no se entendia derogada, continuando en consecuencia la jurisdiccion privativa sobre cosas, con apelacion á la Audiencia.

Unificados los fueros y suprimidos hoy dia todos los tribunales privativos, concluyó la jurisdiccion contenciosa de los Bailes, conociendo de todos los negocios el juez de primera instancia respectivo. *

BAILE LOCAL. El teniente del baile general establecido en algun punto de la bailía para el mas pronto despacho de los negocios del Real patrimonio; y en algunos territorios el juez que entendia en primera instancia de los asuntos contenciosos relativos á rentas reales.

BAILÍA Ó BAILIAZGO. El territorio á que se extiende la jurisdiccion ó administracion de un baile; y el territorio de alguna encomienda de las Ordenes militares.

BAILIAJE. Especie de encomienda ó dignidad en la Orden de San Juan que los caballeros profesos obtienen por su antigüedad, y tal vez por gracia particular del gran maestre.

BAILÍO. El caballero profeso de la Órden de San Juan que tiene bailiaje.

BAJARSE DE LA QUERELLA. Desistir de la querella ó acusacion que se habia intentado. V. *Acusacion*.

* **BAJILLA DEL REY.** Nombre que se dió al servicio que las Córtes de Búrgos otorgaron para establecer la casa á Enrique IV, imposibilitado de hacerlo por falta de caudales. *

* **BAJILLA** (*Derecho de*). El impuesto que en Nueva España se cobraba de las alhajas que se presentaban al pago del impuesto llamado del quinto, que consistia en el 3 por 100 de su valor

si eran de oro, y 1 por 100 si de plata, mas un real en cada marco, por señoreaje. *

BALANCE. El libro en que los comerciantes y banqueros asientan sus deudas activas y pasivas; y tambien el avance, avanzo ó tanteo, entre los mismos, esto es, la cuenta final por mayor de entrada y salida, para saber el estado de sus caudales.

Todo comerciante debe formar anualmente y extender en el libro de inventarios el balance general de su giro, comprendiendo en él todos sus bienes, créditos y acciones, así como tambien todas sus deudas y obligaciones pendientes en la fecha del balance, sin reserva ni omision alguna, bajo la responsabilidad que se establece en el libro de quiebras.

Los balances generales han de firmarse por todos los interesados en el establecimiento mercantil á que correspondan que se hallen presentes á su formacion.

En los balances generales de las sociedades mercantiles, es suficiente que se haga expresion de las pertenencias y obligaciones comunes de la masa social, sin extenderse á las peculiares de cada socio en particular.

Los mercaderes ó comerciantes por menor, que se consideran ser aquellos que en las cosas que se miden, venden por varas, en las que se pesan por menos de arroba, y en las que se cuentan por bultos sueltos, no tienen obligacion de hacer el balance general sino cada tres años: arts. 36, 37 y 38 del Código de comercio. Véase *Quiebra*.

BALANZA. Cada uno de los dos platos cóncavos que penden de los extremos de los brazos del peso con cordones ó cadenillas, para poner en el uno lo que se ha de pesar y en el otro las pesas con que se ha de nivelar; y tambien el instrumento compuesto del fiel, brazos y balanzas, que sirve para conocer el peso de las cosas que se compran y venden.

Todos los que compran y venden están obligados á servirse de balanzas bien afinadas; y las justicias deben poner un cuidado muy especial para impedir que se cometan fraudes en el peso, sobre todo en las abacerías y demás puestos públicos donde se venden artículos de consumo ordinario.

Se han dado reglas para la afirmacion y exactitud de las balanzas; pero la mas fácil y sencilla que hay para conocer esta exactitud es mudar las pesas de un plato á otro. Si resulta siempre el mismo efecto, es prueba de que la balanza está bien afinada; mas si se observa alguna diferencia, puede asegurarse que el instrumento no está conforme á las reglas. V. *Pesos y Medidas*, y *Falsario*.

***BALANZA DE COMERCIO.** El estado comparativo de importaciones y exportaciones de una nacion; *favorable*, cuando estas son mayores; *desfavorable*, cuando aquellas.

Partiendo del principio de que era un pais mas rico ó mas pobre segun la mayor cantidad de dinero que tenia, se estableció el sistema mercantil, más por una succesion de hechos prácticos, que como consecuencia de principios científicos. Todas las naciones de Europa se rigieron por él, y aun en la actualidad, los mismos que lo combaten pugnan fuertemente por tener la balanza favorable; como si esto no fuese falible signo de prosperidad.

Porque si una nacion extrae mas mercancías que importa, ha de tener contra la nacion que las ha tomado un crédito, que ha de pagársele con dinero ó con otras mercancías; si se le paga en dinero, que se considera como una simple mercancía, no puede sostenerse que ha exportado mas que ha importado; habrá exportado mas materias agrícolas ó industriales, pero en cambio ha importado mas materias metálicas. Si la deuda no se paga en dinero, sino en otros frutos ó mercancías, el año que se satisfagan las deudas acumuladas, aparecerá que la nacion deudora ha exportado mas que ha importado, se proclamará que la balanza es favorable, se cantará la prosperidad del pais, y sin embargo, la nacion deudora habrá quedado mas pobre, puesto que ha dado mas que ha recibido.

Si á esto se añade que por regla general lo que exportamos no es mas que el resultado de pagos que hacemos al extranjero por cantidades anticipadas, hemos de convenir, ó que la balanza favorable ó adversa nada significan, ó que se sigue todavía la teoría del sistema mercantil, de que nos consideramos mas ricos cuando se nos ha entregado mayor cantidad de dinero en cambio de la mayor cantidad de productos que hemos exportado.

Este sistema fué abandonado, por el sistema fisiocrático ó francés, que fundaron Quesney y Gournay, segun el cual, la fuente única de la riqueza era la tierra, de la que nacian todos los productos de la agricultura, de las artes y del comercio; y á su vez fué sustituido por el de Smith, inventor del sistema industrial, que hizo consistir la riqueza en el trabajo. Quizá todos los elementos han de tenerse en cuenta para apreciar debidamente la de una nacion.

En tiempo de Cárlos III se creó la *secretaría de la balanza*, á fin de averiguar el estado de nuestro comercio con las demás naciones y con nuestras colonias; y suprimida al poco tiempo, se restableció en 1802 con el nombre de *Departamento del fomento general del reino y de la balanza de comercio*, reglamentándose en 19 de Mayo del mismo año: unióse despues á la Conta-

duría general de contribuciones, y por la instruccion provisional de rentas de 25 de Julio de 1823, se quedó sin ejercicio, mandándose que todos los estados y documentos que correspondiesen á la balanza de comercio, pasasen á la Contaduría general de aduanas.

Pocas veces publica el Gobierno el resultado de la balanza de comercio, á cargo del ministerio de Hacienda; pero en cambio, y lo creemos mas útil, los cónsules de puntos determinados remiten Memorias anuales en que la presentan del pais en que ejercen sus funciones, dando cuenta al mismo tiempo, y esto es lo mas beneficioso, de las variaciones que haya sufrido la legislacion acerca de importaciones y exportaciones, y de los géneros que segun las costumbres, gustos y modas serian en él mas aceptables. *

* **BALANZA** (*Derecho de*). El impuesto del 1 por 100 calculado sobre la suma total de los derechos que habian de satisfacer los géneros que entraban y salian por las aduanas. Creóse en 17 de Octubre de 1824, debiéndose recaudar únicamente por los administradores de aduanas, á disposicion de la Junta de aranceles y sin que pudiesen invertirse en ningun otro objeto. Con el de dotar al Real Conservatorio de Artes, se aumentó este impuesto un medio por ciento en 11 de Febrero en 1832. *

BALANCIN. En las casas de moneda, el volante pequeño, que es la máquina con que se sella la moneda.

El sugeto á quien se encuentre un balancin se hace sospechoso de monedero falso, y debe dar razon del uso que hace de él, ó del modo con que vino á sus manos, y del objeto para que le conserva.

BALDÍO. El terreno que no siendo de dominio particular, ni se cultiva ni está adehesado. Baldío viene de la voz anticuada *balda*, que á su vez procede de la arábiga *balt* y significa cosa de poquísimo precio y de ningun provecho. Los baldíos con efecto son de poco valor, pues que nada ó casi nada producen.

España es quizá la nacion que mas abunda en baldíos, como que habiendo en su suelo 136 millones de fanegas de 24 estadales en cuadro cada una, y rebajando 14 millones por lo que ocupan los montes, los rios, los pueblos y los caminos, solo se cultivan 33 millones, y quedan baldías ó incultas 89 millones. No es extraño, pues, que España sea una de las naciones mas despobladas, y que se halle tan atrasada en la agricultura. Mas ¿cuál ha podido ser la causa de la existencia de tantos baldíos?

«Su orígen viene, dice el Sr. Jovellanos, no menos que del tiempo de los Wisigodos, los cuales, ocupando y repartiendo entre sí dos tercios de las tierras conquistadas, y dejando uno solo á los vencidos, hubieron de abandonar y dejar sin dueño todas aquellas á que no alcanzaba la poblacion, extraordinariamente menguada por la guerra. «A estas tierras se dió el nombre de campos vacantes, y estos son por la mayor parte nuestros baldíos.»

«La guerra que habia menguado primero la poblacion, se opuso despues á su natural aumento, el cual halló otro estorbo mas fuerte todavía en la aversion de los conquistadores al cultivo, y á toda buena industria. No sabiendo estos bárbaros mas que lidiar y dormir, y siendo incapaces de abrazar el trabajo y la diligencia que exigia la agricultura, prefirieron la ganadería á las cosechas y el pasto al cultivo. Fué, pues, consiguiente que respetasen los campos vacantes, como reservados al pasto comun y aumento del ganado, y de esta policía rústica hay repetidos testimonios en nuestro Fuero Juzgo.»

«Esta legislacion restaurada por los Reyes de Astúrias desde Alfonso el Casto, adoptada para la corona de Leon por Alfonso el V, trasladada despues á Castilla y obedecida hasta San Fernando, difundió por todas partes el mismo sistema rural, tanto mas respetado en la Edad media, cuanto su carácter se habia desviado menos del de los Godos, y cuanto, hallándose el enemigo en el corazon del imperio y casi siempre á la vista, era preciso librar sobre los ganados gran parte de las subsistencias, y multiplicar la riqueza pública con una granjería menos expuesta á la suerte de las armas. Aun despues de conquistada Toledo, los territorios fronterizos, que se extendian por la Extremadura, la Mancha y Castilla la Nueva, fueron mas ganaderos que cultivadores, y sus ganados se apacentaban mas bien en terrenos comunales y abiertos, que en prados y dehesas particulares que solo se pueden cuidar á la par del cultivo.»

«Expelidos los moros de nuestro continente, los baldíos debieron reducirse inmediatamente á labor. La política y la piedad clamaban á una por el aumento de subsistencias, que el aumento de poblacion hacia mas y mas necesarias, pero entrambas tomaron el rumbo mas contrario. La política, hallando arraigado el funesto sistema de la legislacion pecuaria, le favoreció tan exorbitantemente, que hizo de los baldíos una propiedad exclusiva de los ganados; y la piedad, mirándolos como el patrimonio de los pobres, se empeñó en conservárselos, sin que una ni otra advirtiesen, que haciendo comun el aprovechamiento de los baldíos, era mas natural que los disfrutasen los ricos que los pobres, ni que seria mejor política y mayor piedad fundar sobre ellos un tesoro de subsistencias para sacar de la miseria gran número de familias pobres que dejar en su libre aprovechamiento un cebo

á la codicia de los ricos ganaderos y un inútil recurso á los miserables.»

Bien hubo en todos tiempos quien conociendo que la felicidad de España consistia en el cultivo general de las tierras incultas, clamó constantemente por la enajenacion de los baldíos; y se enviaron con efecto á los pueblos comisionados que la verificasen. Pero Felipe II, en las Córtes de Madrid de 1586 y 1593, en reconocimiento de la concesion de millones para reparar la famosa pérdida de la armada invencible, dispuso que se tuviese la mano en adelante en no proveer jueces que vendiesen las tierras concejiles y términos públicos y baldíos, que las ciudades, villas y lugares habian tenido por propios: que no se enviasen jueces á vender ni remedir tierras públicas y baldías, y que si por alguna causa algunas de las vendidas se hubieren de remedir, las demasías que se hallasen quedasen por públicas y concejiles: ley 1, tít. 33, lib. 7, Nov. Recop.

Todavía pasaron mas adelante Felipe III y Felipe IV en 1609 y 1632, pues conforme á lo pactado en la concesion de otro servicio de millones, no solo confirmaron la prohibicion de Felipe II, sino que prometieron por sí y sus sucesores, entonces y para siempre jamás, que no venderian ni enajenarian tierras baldías, ni árboles, ni el fruto de ellos; sino que quedaria siempre lo uno y lo otro para que sus súbditos y naturales tuviesen el uso y aprovechamiento que de las dichas tierras baldías y árboles y fruto de ellos habian tenido y tenian conforme á las leyes de estos reinos y á las ordenanzas que tuviesen ó hiciesen confirmadas por S. M.: ley 2, tít. 23, lib. 7, Nov. Recop.

No pensó del mismo modo ni se creyó ligado por la promesa de sus antecesores Felipe V, quien conociendo los graves perjuicios que ocasionaba la falta de cultivo de tantas tierras, dispuso en 1738 la formacion de una Junta suprema, compuesta de magistrados superiores, para que entendiese privativamente del negocio de baldíos y promoviese sus adjudicaciones y ventas, con absoluta inhibicion de los consejos, tribunales y justicias; y sin recurso de apelacion ni suplicacion: nota 1, tít. 23, lib. 7, Nov. Recop. Mas apenas comenzó á ponerse en ejecucion esta medida, la combatió con todas sus fuerzas la Diputacion del reino, como contraria á lo pactado en la concesion de los servicios de millones, y al derecho que creia tenian los pueblos de aprovecharse de las tierras incultas para poder sobrellevar la carga que se les impuso; y aunque por el pronto no surtió efecto esta reclamacion, repetida en 1746 y apoyada por el Consejo Real, mereció por fin la atencion de Fernando VI, que suprimió la Junta de baldíos; declaró nulas todas las enajenaciones y adjudicaciones hechas á la corona ó á particulares: mandó que los pueblos fuesen reintegrados en la posesion y libre uso de los baldíos que gozaban en 1737; y finalmente, quiso que se practicase lo mismo con los baldíos reales y concejiles pertenecientes á los lugares despoblados que en dicho año disfrutaban los pueblos circunvecinos, declarando solamente subsistentes: 1.°, las compras y transacciones que pueblos ó particulares habian hecho de aquellos baldíos que en el expresado año y siguientes se hallaron ó supusieron estar usurpados á los comunes por particulares, reservando su derecho á estos y á los que se reputaren despojados; y 2.°, las ventas, adjudicaciones ó transacciones que desde la misma época se hubiesen hecho de tierras incultas y montuosas hasta entonces inútiles, y de que no tenian algun uso ni aprovechamiento los pueblos: ley 3 y nota 2, tít. 23, lib. 7, Nov. Recop.

Varias fueron posteriormente las providencias que se tomaron en tiempo de Cárlos III y Cárlos IV para promover la enajenacion y repartimiento de baldíos; pero sea por razon de las precauciones y trabas que contenian, sea por causa de los muchos trámites y diligencias que habian de correrse, sea por la desidia natural de unos y el entorpecimiento calculado de otros, apenas puede decirse que hayan tenido resultado notable.

* Las Córtes, y á su ejemplo Fernando VII, dispusieron que los baldíos de los terrenos comunes se redujesen á propiedad particular, aplicándose los productos de los que se vendieren al pago de la deuda nacional: decreto de las Córtes de 4 de Enero de 1813; Real decreto de 5 de Agosto de 1818 é instruccion de 22 de Julio de 1819; decreto de las Córtes de 29 de Junio de 1822; Real decreto de 4 de Febrero de 1824, y Real órden de 3 de Agosto de 1851.

Con este objeto se mandó por el antedicho Real decreto de 5 de Agosto de 1818, que de cada finca que se vendiera se quedase el Estado la tercera parte, y los compradores, en lugar del capital, pagasen el 3 por 100 de pension, redimible á voluntad, salvo los casos en que, más que vender, conviniese dar los baldíos á censo ó sortearlos: Real decreto de 31 de Diciembre de 1829.

A pesar de que las disposiciones para la enajenacion de baldíos no produjeron todo el efecto que sus autores se proponian, algo se hizo; y entre ello, mucho abusivamente, lo que dió lugar á que se declarasen nulas todas las enajenaciones de baldíos á que no hubiese precedido justa causa de necesidad, tasacion de peritos inteligentes (que no fuesen los mismos alcaldes é individuos de Ayuntamiento), pública subasta,

haberse cubierto las dos terceras partes de la tasacion ó que entrañasen algun dolo ó fraude: Real cédula de 21 de Diciembre de 1818.

Con varia fortuna siguieron los poseedores de estos bienes hasta que, declarada la opinion en su favor, se revalidaron, primero las enajenaciones de baldíos hechas desde 1.° de Mayo de 1808 hasta 1.° de Enero de 1814 que hubieren sido antes aprobadas, ó se justificase haberse cumplido con los requisitos marcados, ó si les faltaren, se obligasen los adquirentes á pagar al fondo de propios un cánon perpétuo: Real órden de 6 de Marzo de 1834. Despues se mandó respetar en la posesion á los que desde 26 de Mayo de 1770 recibieron los terrenos en reparto hecho por las autoridades, y hasta á los roturadores arbitrarios, siempre que hubiesen mejorado los terrenos plantándolos de viñedo ó arbolado; sin mas obligacion que la de pagar un cánon del 2 por 100 del valor anterior á las mejoras: decreto de las Córtes del 13 de Mayo de 1837, publicado en 18 del mismo mes.

Mas adelantó el decreto de la Regencia de 4 de Febrero de 1841, que no solo previno que se conservase en la posesion á los militares y braceros que obtuvieron terrenos por el decreto de las Córtes de 4 de Enero de 1813, sino que si hubieren sido despojados y no fuese posible la restitucion, se les indemnizase, sin que pagasen derechos de hipoteca por los títulos que les expedia el gobierno civil; porque la traslacion de la propiedad de dichos terrenos debia considerarse verificada en la época de la concesion: Real órden de 24 de Enero de 1854. Para dejar á cubierto de nuevas vicisitudes el derecho de los poseedores, se promulgó últimamente la ley de 6 de Mayo de 1855 confirmando el decreto de las Córtes de 13 de Mayo de 1837, y reconociendo á los roturadores arbitrarios posteriores á esta fecha, como señores útiles de las tierras roturadas: al mismo tiempo facultaba á los Ayuntamientos para que otorgasen títulos de adquisicion á los poseedores que careciesen de ellos, por lo que legítimamente se les repartió.

Las cesiones de baldíos que antes se hicieron, ya por el Consejo de Castilla, ya por los Ayuntamientos, ya por las Juntas, se las reservó el Supremo Gobierno, debiendo proponerlas la Direccion general de caminos, en cuyas oficinas habian de instruirse los expedientes (Real órden de 5 de Octubre de 1843); aunque poco despues se mandó á los gobernadores que los remitiesen al ministerio de la Gobernacion: Real órden de 24 de Octubre de 1850.

El ministro de Hacienda, D. Alejandro Mon, planteó en 23 de Mayo de 1845 su sistema tributario, y siendo la base imponer la contribucion con arreglo á las utilidades, en el pár. 8, art. 3, del Real decreto de aquella fecha se mandó: que los baldíos, bien perteneciesen al Gobierno, bien á los Ayuntamientos, disfrutasen de exencion absoluta y permanente de la contribucion territorial, mientras no se enajenasen á particulares. Mas como por error ó por malicia se calificaron de baldíos muchos terrenos que no lo eran, hubo de declararse: que no podian entenderse baldíos, para el objeto de no pagar contribucion, los de propiedad comun de los pueblos que solo disfrutan la exencion cuando están destinados á la enseñanza pública de la agricultura ó botánica por cuenta del Estado ó de los mismos pueblos; ni los montes y pinares conocidos con el nombre de *bienes comunes*, porque son de aprovechamiento comun de varios pueblos; sino tan solo aquellos terrenos que no correspondiendo al dominio privado, pertenecen al dominio público para su comun disfrute ó aprovechamiento y no están destinados ni á la labor ni adehesados, ni arrendados por los Ayuntamientos: Real órden de 12 de Mayo de 1851.

Deslindados los baldíos que pertenecian al Estado y á los Ayuntamientos, y despojados estos de los suyos por las leyes desamortizadoras, tratóse de protejer las empresas agrícolas y fomentar la poblacion rural. Al efecto publicóse la ley de 21 de Noviembre de 1855, para la proteccion de las colonias agrícolas, destinándoles los terrenos baldíos y realengos no cubiertos de monte alto ó maderable, y extendiéndose estos beneficios á las colonias anteriores á la ley citada.

Los poseedores de suertes de terrenos baldíos realengos, comunes, de propios y arbitrios que se les repartieron gratuitamente, bien por mandato del Gobierno, decretos de Córtes, Ayuntamientos y Juntas durante la guerra de la Independencia ó que han roturado arbitrariamente, debieron sacar título de adquisicion, si no lo tenian, prévio expediente; (ley de 6 de Mayo de 1855) declarándose por el Real decreto de 10 de Julio de 1865, confirmado por Reales órdenes de 17 de Abril y 17 de Mayo de 1866, que si no se proveian de él dentro de seis meses, contados desde su publicacion en los *Boletines oficiales* para los vecinos de la capital, y cuatro dias despues para los de los pueblos de la provincia (circular de 26 de Agosto de 1865), se entenderá que han renunciado su derecho; disposicion que desconoce completamente los principios que sobre prescripcion de las cosas del comun disponen las leyes, y revela la desgraciada facilidad con que en España se dan disposiciones con manifiesta incompetencia. *

BALDUFARIO. Un libro de papel comun en que los escribanos tienen extendida la lista ó catálogo de las personas que han otorgado escrituras ante ellos, con expresion de la especie de

estas, de su fecha ó data, y del fólio del protocolo en que se encuentran. Es de mucha utilidad para buscar y hallar sin pérdida de tiempo y con ahorro de gastos cualquiera instrumento que se pidiere. Se facilita sin exaccion de derechos al interesado que quisiere verlo; mas si hubiere de examinarlo el escribano por sí mismo ó por medio de su amanuense, hay costumbre de cobrar un real de vellon por cada año que se recorriere, y si fueren muchos años, se regula el estipendio con proporcion y prudencia, segun la entidad de la escritura que se busca y las facultades del interesado: *Cartilla Real ó Manual de Escribanos*, cap. 4, núms. 4 y 5.

BALIZA. La señal que se pone con palo, mástil, tonel, bandera ú otra cualquiera cosa en los parajes peligrosos del mar ó de los grandes rios, para que no se acerquen á ellos las embarcaciones.

Los que quitan, rompen ó destruyen alguna baliza se hacen responsables de los daños y perjuicios, y deben ser castigados segun las circunstancias, á no ser que prueben que la rotura ó destruccion se verificó sin culpa suya por algun accidente de fuerza mayor.

Regularmente suele exigirse un ligero derecho en los puertos á las embarcaciones que tienen que pasar cerca de alguna baliza para entrar en ellos, á fin de atenerse á los gastos de la conservacion de esta señal.

* **BALLESTERÍA.** Así se llamaba una contribucion que se exigia para mantener las compañías de *ballesteros* que se usaban en el antiguo sistema militar, cuya denominacion se derivaba de la ballesta con que iban armados.

De este servicio habla el rey D. Alfonso el Sabio en el fuero que dió al valle de Valderejo en Búrgos el año 1273, donde dice: «E han mas de fuero que non han, nin pagan en los lugares y señoríos de mis reinos portazgo, nin oturas, nin cuezas, nin cucharas, nin eminas, nin salidas, nin poyos, nin pasage, nin herbage, nin pontage, nin castillería, nin otro desafuero alguno, nin rediezmo, nin *ballesteros*, nin lanceros, nin galeotes, nin pedido, nin empréstido, nin yantar, nin fonsadera, nin martiniega alguna.» *

BALLESTERO. Antiguamente se llamaba así el macero ó portero de un tribunal, Consejo ó Ayuntamiento. Los ballesteros tenian que hacer el oficio de alguaciles en caso de negligencia de estos, y podian hacer ejecucion por los pechos reales en los bienes del arrendador en caso de negligencia del alcalde.

BANCA. Cierto juego que consiste en poner el que lleva el naipe una cantidad de dinero, que tambien se llama banca, y los que juegan contra este ponen sobre las cartas que eligen la cantidad que quieren. El banquero las va echando una á una por la parte superior á la mano derecha y á la izquierda. Las cartas que caen á la derecha las gana el banquero, y las que caen á la izquierda los que apuntan.

Como es juego de suerte y azar, está severamente prohibido por las leyes. V. *Juego.*

BANCARIA. Dícese de la pension que se cargaba en Roma sobre piezas eclesiásticas, y se aseguraba por el Banco; y tambien de la fianza que se daba por el Banco para asegurar dichas pensiones.

BANCARROTA. Considerada en general, la bancarrota es la quiebra de un comerciante ú hombre de negocios, esto es, la cesacion ó suspension que hace un comerciante de su giro ó tráfico, sin pagar sus deudas. La misma significacion tiene propiamente la palabra *Quiebra*; de suerte que *Quiebra* y *Bancarrota* son sinónimas, y ambas denotan la situacion de un comerciante ó banquero que por el mal estado en que se hallan sus negocios *rompe* ó *quiebra* el curso de ellos. Pero la palabra *Bancarrota* es mas odiosa que la palabra *Quiebra*, porque aquella lleva consigo la idea de fraude ó á lo menos de faltas graves, y esta se acompaña mas bien de la idea de la desgracia. Así es, que el *Diccionario de la Academia*, aunque en las definiciones respectivas no hace distincion entre una y otra, sin embargo, en las traducciones latinas que pone á continuacion, llama á la Bancarrota *Creditorum fraudatio*, y á la Quiebra *Comercii ob inopiam dissolutio.*

Conforme á estas ideas, se ha dado en el uso comun el nombre de *Quiebra* á la insolvencia en que cae un comerciante por causa de pérdidas ó desgracias que no ha podido evitar, y el de *Bancarrota* á la insolvencia que proviene de culpa ó de mala fé. Todavía la *Bancarrota* se ha dividido en *simple* y *fraudulenta*, llamándose *simple* cuando no ha tenido otra causa que la culpa ó algunas faltas graves del quebrado, y *fraudulénta* cuando hay fraude ó dolo de parte de este.

La palabra *Bancarrota* y juntamente su odiosidad traen su orígen de la antigua y famosa feria de Medina del Campo, villa situada en el corazon de Castilla, y en otro tiempo una de las principales plazas de comercio de Europa. Los genoveses, que eran los que allí ejercian el giro de letras y el cambio de monedas, se colocaban en la plaza principal con sus mesas ó mostradores y un banquillo de madera para sentarse; y cuando alguno de ellos faltaba maliciosamente á la buena fé, los cónsules ó magistrados de la feria le imponian entre otras penas la de hacer quebrar solemnemente ante el gentío inmenso el citado banquillo, declarándole al mismo tiem-

po indigno de alternar con los hombres de bien, y excluyéndole para siempre de la feria de Medina. Este rompimiento de la banca ó banquillo dió lugar á la formacion de la palabra *bancarrota*, que luego se generalizó en Europa, para designar el estado de insolvencia culpable ó fraudulenta.

Mas nuestro Código de comercio de 1829 no se sirve de la palabra *Bancarrota*, sino solo de la de *Quiebra*, diciendo que se considera en estado de quiebra á todo comerciante que sobresee en el pago corriente de sus obligaciones, y distinguiendo para los efectos legales cinco clases de quiebra: 1.ª, suspension de pagos; 2.ª, insolvencia fortuita; 3.ª insolvencia culpable; 4.ª, insolvencia fraudulenta; 5.ª, alzamiento. V. *Alzado.—Quebrado* y *Quiebra*.

BANCO. El tráfico ó comercio de dinero que se hace de una plaza ó ciudad á otra por medio de una correspondencia que los banqueros establecen entre sí con las letras de cambio.

La aplicacion de la palabra *Banco* á esta especie de tráfico trae su orígen de Italia, donde empezó á usarse en este sentido por el *Banco* ó mesa de despacho á que se sienta el banquero ó cambista para dar ó recibir el dinero, y recoger ó entregar la letra. V. *Banquero*.

BANCO. El banquero ó cambista. V. *Banquero*.

BANCO. El establecimiento creado con autoridad pública para facilitar las operaciones de comercio como caja de descuentos, de depósitos, de préstamos, etc., cual era el de San Cárlos; y lo es actualmente del de San Fernando.

* **BANCOS DE CRÉDITO.** Los Bancos de crédito pueden reducirse á dos clases, los industriales ó comerciales, y los agrícolas, territoriales ó hipotecarios. Los primeros son unos de depósito y giro, otros de descuento y circulacion.

Los Bancos industriales ó comerciales son los que reciben valores dando por ellos un interés y aplicando los capitales á operaciones industriales ó mercantiles.

Si limitan sus operaciones á recibir metales en depósito al tipo monetario que fijan, y abrir cuenta corriente á los depositantes y saldar los pagos que hagan mediante trasferencias en el libro, de las cantidades que tienen de ellos, se llaman *Bancos de depósito y giro*. Si además, y como principal operacion, se ocupan en descontar los efectos mercantiles y letras de cambio á corto plazo, esto es, á pagar adelantado el valor que representan menos la pequeña cantidad que descuentan como interés del dinero que adelantan, se llama *Bancos de descuento y circulacion*. Débese este último nombre á que, además de con dinero, pagan con billetes al portador que tienen facultad de emitir, garantizados por su capital y por sus valores en cártera adquiridos por el descuento.

Los primitivos Bancos de crédito fueron establecimientos públicos, creados y sostenidos por los gobiernos, creyéndose el mas antiguo el de Venecia, creado en 1156 bajo el Gobierno del dux Vitalis Micaél, que se dividió en tres secciones, recibiendo la primitiva el nombre de Monte-Vecchio, la segunda, creada en 1380, la de Monte-Nuovo, y la tercera en 1410, la de Monte-Novísimo.

El segundo Banco que se creó en Europa fué el de Barcelona en 1401, con el nombre de *Taula de cambi* (mesa de cambio). La pujanza mercantil de aquella ciudad, su floreciente comercio marítimo y sus numerosas relaciones con las Repúblicas de Pisa y Génova, explican la causa de haberse asimilado tan prontamente una institucion que en tan alto grado favorecia las transacciones mercantiles.

La ley de sociedades mercantiles de 28 de Enero de 1848 establecia en su art. 2.° que fuese necesaria una ley para la formacion de toda compañía que tuviere por objeto el establecimiento de Bancos de emision y cajas subalternas de estos, no pudiendo emitir, sin autorizacion, billetes, pagarés, abonarés ni documento alguno al portador, ejerciendo el Gobierno la inspeccion que juzgase necesaria. Esta ley recibió su complemento y desarrollo por el reglamento para su ejecucion de 17 de Febrero de 1848.

Modificóse en gran manera la anterior legislacion por la ley sobre la creacion de Bancos en la Península de 28 de Enero de 1856. Segun ella, en cada localidad solo podia haber un establecimiento de emision, bien fuera Banco particular, bien sucursal del de España: art. 4.°, ley de 28 de Enero de 1848.

Toda concesion de Banco caducaba á los tres meses de su fecha, si no se hubiera realizado su establecimiento: art. 5.°, ley de 28 de Enero de 1848.

Estos Bancos podian emitir billetes con tal que no fueren menores de 5 duros ni mayores de 200.

Se prohibia á los extranjeros no domiciliados ni naturalizados obtener cargos de administracion: art. 12, ley de 28 de Enero de 1848. El Gobierno se reservaba la inspeccion y exámen de los actos del Consejo de gobierno por medio de un gobernador del Banco en el de España y de comisarios regios en los demás para cuidar de que constantemente existiesen en cartera y caja metálico y valores realizables, cuyo plazo no excediese de noventa dias, bastantes á cubrir sus débitos por billetes, cuentas corrientes y depósitos; siendo obligacion de los Bancos publicar mensualmente en la *Gaceta* el estado de su

situacion y tener un fondo de reserva equivalente al 10 por 100 de su capital efectivo: artículos 20 y 21, ley de 28 de Enero de 1848.

Los extranjeros podian ser accionistas; no estando sujetos á represalias en casos de guerra con sus respectivas naciones, los fondos que tuvieren en los Bancos: arts. 12 y 13, ley de 28 de Enero de 1848.

Los Bancos no podian hacer préstamos bajo la garantía de sus acciones, ni tampoco negociar efectos públicos: art. 15, ley de 28 de Enero de 1848.

Pero en 1869 se varió por completo la legislacion.

Desde la publicacion de la ley de 19 de Octubre se declara libre la creacion de Bancos territoriales, agrícolas y de emision y descuento; y la de sociedades de crédito y asociaciones que tengan por objeto cualquier empresa industrial ó de comercio: art. 1.° de la ley de 19 de Octubre de 1869.

Los requisitos para ello son el de consignarse en escritura pública el contrato y pactos; hacer constar la constitucion de la compañía en acta notarial levantada á presencia de los tenedores ó representantes de la mitad por lo menos del capital social ó de la cifra marcada en los estatutos, á cuyo efecto han de ser especialmente convocados los interesados en la empresa; inscribir en el registro público el testimonio que prescribe el art. 25 del Código con las circunstancias del 290; (arts. 2.° y 3.° de la ley de 19 de 1869): expresar en la escritura social y en títulos representativos de las acciones que emitan, si son nominativas ó al portador, y en la traslacion de las primeras quedar el cedente subsidiariamente responsable del pago que deberá hacer el cesionario de las cantidades que falten para cubrir el importe de la accion: art. 5.° de la ley de 19 de Octubre de 1869, y 283 del Código de comercio.

Los Bancos de crédito quedan facultados para emitir billetes al portador hasta la cantidad ó límite que fijen en sus estatutos, debiéndose expresar en ellos tres circunstancias: 1.ª La relacion entre el capital efectivo de la sociedad y el fiduciario. 2.ª Que su admision en las transacciones mercantiles es voluntaria. 3.ª Que tienen fuerza ejecutiva: art. 6.° de la ley de 19 de Octubre de 1869.

Los Bancos territoriales, agrícolas, sociedades de crédito, préstamos hipotecarios, y concesionarios de obras públicas y los industriales podrán emitir obligaciones al portador con las condiciones que estimen convenientes, siempre que así lo consignen en sus estatutos, y á condicion de poner cada emision en conocimiento del público, del gobernador y del Gobierno dentro del plazo de treinta dias á contar desde la fecha del acuerdo: art. 8.° de la ley de 19 de Octubre de 1869. Esta limitacion de las emisiones y garantía de publicidad puede ser fácilmente burlada. Si el director del Banco tiene preparadas las láminas y se acuerda la nueva emision, y en el acto las hace circular, cuando á los treinta dias dé cuenta al público y al gobernador y al Gobierno, el daño ya estará hecho. Debe interpretarse la ley ó adicionarse en el sentido de que no puedan ponerse en circulacion los billetes nuevamente emitidos, hasta que se hayan cumplido aquellas formalidades.

Si las compañías emiten obligaciones nominativas ó al portador, tienen además la obligacion de consignar en sus balances el número de las que hayan emitido, su valor nominal ó amortizable, el producto ingresado en caja, la fecha de la emision, la de la amortizacion y las demás condiciones del contrato para conocimiento del público: art. 10 de la ley de 19 de Octubre de 1869.

Para que la accion de los Bancos y sociedades de crédito fuese eficaz en beneficio del comercio, necesario era dárselos legales á fin de asegurar su circulacion y cobro. Para ello se concede á los billetes al portador y á los cupones de las obligaciones al portador, el valor de documento público con fuerza ejecutiva; siempre que aquellos confronten con los libros talonarios y los cupones con los títulos, y estos con los libros talonarios y no se proteste su falsedad por persona competente en el acto de su confrontacion: art. 941 de la ley de Enjuiciamiento.

No teniendo ya el Gobierno inspeccion y vigilancia sobre las sociedades de crédito en virtud del decreto de 10 de Diciembre de 1868 que suprimió los comisarios regios, y de la ley del 69 que declaró la creacion de Bancos completamente libre, fuerza ha sido conceder al órden judicial las facultades que antes tenia la administracion, declarándose de su exclusiva competencia, no solo resolver sobre las cuestiones que se susciten sobre derechos y deberes de los socios; sino tambien las que versen sobre su índole, cumplimiento de los estatutos y reglamentos, acuerdos de las juntas generales legítimamente adoptados, y de exigir la responsabilidad á los mandatarios ó administradores por el uso de las facultades que se les hayan conferido, y por la inexactitud de los documentos publicados: artículos 10 y 11 de la ley de 19 de Octubre de 1869.

Y no solo tienen el derecho de acudir á los tribunales los tenedores de acciones ó los interesados en las sociedades de crédito, colectivamente; sino que pueden utilizarlo individualmente: artículo 11 de la ley de 19 de Octubre de 1869.

Las disposiciones indicadas se hicieron ex-

tensivas á los Bancos y sociedades de crédito existentes, siempre que así lo acordasen los asociados en junta general expresamente convocada al efecto, por el número de votos que prescriban sus reglamentos, para modificar el pacto social; ó por mayoría de las dos terceras partes del capital cuando en los mismos no se haya previsto esta circunstancia: esta disposicion del art. 13 parece modificada por la ley de 15 de Enero de 1870, que exige, para que los Bancos y sociedades existentes, en cuyos estatutos no se hubiera previsto el caso de reformarlos, puedan hacerlo en los términos antedichos, que se acuerden por un número de votos que represente las *cuatro quintas partes* de las acciones de que se compone el capital social, ó la mayoría de las acciones en segunda convocatoria, si en la primera no se hubiesen reunido las cuatro quintas; entendiéndose que estas reformas no podrán nunca afectar á los derechos de los acreedores, ni á los especiales que puedan tener algunos socios, que no sean comunes á todos.

A pesar de que por esta ley quedaron derogadas las disposiciones que marcaban la forma en que habian de constituirse los asociados; puesto que se les concede ámplia libertad para verificarlo como tengan por conveniente; se aplazó respecto á las sociedades mercantiles, que habrán de seguir sujetas á lo prevenido en la seccion 1, tít. 2, lib. 2 del Código de comercio, hasta que se publique revisado y modificado en el sentido expuesto: artículos adicionales de la ley de 19 de Octubre de 1869.

Los Bancos dependian antes del ministerio de Hacienda, que concedia permiso para su creacion, por medio de la secretaría. En 23 de Agosto de 1868, se trasladó el negociado á la Direccion del Tesoro público, pero en 10 de Diciembre del mismo se volvió á la secretaría, hasta que por decreto de 5 de Julio de 1870, se mandó que todos los Bancos y Sociedades de crédito existentes á la sazon, y los constituidos con arreglo á las leyes de 28 de Enero de 1856, dependiesen del ministerio de Fomento, remitiéndose á este todos los documentos y antecedentes que radicaban en el de Hacienda.

Grave cuestion era la de si los billetes al portador de los Bancos de crédito podian considerarse como títulos ejecutivos, y por lo tanto, si era legal ejecutar á los Bancos que no satisfacian el importe de sus billetes en el acto que se les presentaban.

En la actualidad esta cuestion ha perdido su importancia respecto á los Bancos de emision creados con posterioridad á la ley de Bancos de 19 de Octubre de 1869. En ella terminantemente se expresa «que los billetes al portador emitidos por los Bancos llevan aparejada ejecucion:» art. 6.°

Parécenos, sin embargo, que para los Bancos creados con anterioridad, para el Banco de España, aun no es ociosa la cuestion, y nos inclinamos á creer que si en circunstancias normales puede estar sujeto á la nueva ley, en las anormales no puede ejecutarse al Banco.

Y fundamos nuestra opinion en que las leyes no tienen fuerza retroactiva, y por lo tanto, que á los Bancos anteriores han de respetárseles los privilegios y concesiones con que se establecieron.

Por la ley de 28 de Enero de 1856 se autorizó á los Bancos creados para emitir una suma de billetes al portador igual al triple de su capital efectivo, teniendo la obligacion de conservar en metálico en sus cajas, la tercera parte del importe de los billetes emitidos.

Esta misma obligacion se les imponia por el art. 3.° de la ley de 4 de Mayo de 1849, de manera que su obligacion de reembolsar á la vista á los portadores de los billetes, está limitada á la tercera parte del valor de los que tengan en circulacion.

Desde que consuma este fondo, los billetes tendrán derecho á ser reembolsados á medida que se vayan realizando los valores que posea el Banco; mas esta espera excluye la idea de ejecucion.

No es lo mismo pagar al portador, que pagar *en el acto* al portador.

Si, pues, llegan circunstancias anormales en que se agolpan los tenedores de billetes al cambio, y se consume la tercera parte del valor de los billetes que existia en metálico, y se permite la ejecucion; además de faltarse al contrato implícito que existe entre el Banco y el que toma el billete, que sabe ó debe saber, que solo cobrará en el acto, si no se ha consumido la tercera parte de los fondos de reserva, sucederia que el Banco que con permiso, que con autorizacion del Gobierno, obedeciendo sus prescripciones, habia lanzado á la plaza moneda fiduciaria con la garantía que se le habia exigido, quebraria, á pesar de haber escrupulosamente observado aquellas prescripciones y no haber abusado de la autorizacion.

Establecimiento público y casi oficial, ya que la ley le limita las ganancias; puesto que no puede, por mas confianza que tenga el público en su crédito, emitir número indeterminado de billetes, esa misma ley le ha de protejer en circunstancias extraordinarias.

Así como á un municipio ó á un establecimiento público oficial que vive con presupuesto, no se le ejecuta, sino que se acude á la autoridad administrativa, quien atendida la posibilidad,

señala cada año el tanto con que ha de ir enjugando las deudas, por mas que el título en cuya virtud se le reclame el pago sea ejecutivo; así, siempre que median esas grandes razones de interés público, la cuestion administrativa sobrepuja á la judicial, el derecho estricto del particular, si lo tuviere, cede al interés público, y con pequeño quebranto de aquel se evita el inmenso perjuicio social que resultaria.

Si esto no se admitiese, ¿de qué serviria, qué objeto hubiera tenido el permiso que se necesitaba del Gobierno, su intervencion, necesaria, contínua, en las operaciones; su facultad de nombrar empleados, la limitacion de emitir billetes, las obligaciones por aquel impuestas? Si el Gobierno con su accion constante vigila por los intereses de accionistas y portadores de billetes, no permitiendo que el Banco quede sin la reserva de su tercera parte de capital, en cambio ha de asistir al Banco con su poderosa intervencion, mientras el Banco no haya faltado á las condiciones que al crearlo se le impusieron.

Y juzgamos, y en esto nos separamos de la opinion mas generalizada, que los tenedores de billetes que no se les paguen en el acto, no pueden acudir á la via contencioso-administrativa, ni para el cobro de ellos, ni para reclamar contra las disposiciones gubernativas; porque á estas se encuentran sujetos los pagos y pertenecen á las que puede dar la Administracion activa, irrevocables por la via contenciosa.

Contra la doctrina sentada, la Audiencia territorial de Madrid declaró haber lugar á la ejecucion librada contra el Banco de España, á instancia del Marqués de Santa Marta en 1866, por no habérsele satisfecho en el acto los billetes que presentó, con motivo de la crísis monetaria que afligia entonces á la corte, fundándose en que los billetes eran letras *privilegiadas*, nomenclatura desconocida en el Código de comercio y que pugna abiertamente con sus artículos 426 y 429 que exigen, para que las letras de cambio surtan en juicio los efectos que el derecho mercantil les atribuye, que contengan la designacion del lugar, dia, mes y año en que se libran, la época en que deben ser pagadas, *el nombre y apellido de la persona á cuyo órden se manda hacer el pago*, y se prohibe expresamente girar letras de cambio pagaderas *en el mismo pueblo de su fecha*. Véase *Accion de compañía.—Accion del Banco de España.—Banco español de San Fernando.* *

BANCO DE SAN CÁRLOS. Un Banco Nacional erigido en Madrid en el año de 1782, bajo la proteccion de Cárlos III, con los siguientes objetos: 1.°, satisfacer, anticipar y reducir á dinero efectivo todas las letras de cambio, vales reales y pagarés que voluntariamente se llevaren á él, sin que por eso los interesados quedasen privados de la libertad de negociar sus letras, vales ó pagarés con cualesquiera cambistas ó comerciantes; 2.°, administrar ó tomar á su cargo los asientos del ejército y marina dentro y fuera del reino; 3.°, pagar las obligaciones del real giro en los paises extranjeros. Posteriormente se mandó en Real órden de 10 de Noviembre de 1826 que entrasen en su caja todas las cantidades de dinero metálico, créditos en papel, alhajas y piedras preciosas pertenecientes á depósitos judiciales que se constituyesen en todo el reino, con la obligacion de conservarlos el Banco religiosamente y devolverlos á los legítimos interesados en el momento que se presentasen á percibirlos con la competente autorizacion.

Para llevar á efecto la empresa se reunió un fondo en metálico de 300 millones de reales divididos en acciones de á 2.000 rs., en las cuales se interesaron el Rey, los propios, los pósitos, las temporalidades de los jesuitas, los tesoreros de las Ordenes militares, varias parcialidades de indios, y un gran número de particulares. El capital se redujo despues á 240 millones, habiéndose devuelto en dinero el importe de las acciones á los que quisieron recogerlo.

Las acciones se adquirian y trasmitian, como las letras de cambio, por medio de un sencillo endoso.

Debia sujetarse el Banco en sus pleitos al sistema general de justicia, de modo que tenia que acudir á los consulados donde los hubiese, y en su defecto á las justicias, con las apelaciones en la forma prevenida por las leyes, pero era considerado como las personas mas privilegiadas, y gozaba de la accion real hipotecaria contra los bienes de todo aceptante, endosante ó girante, inclusos los de mayorazgos: ley 6, tít. 3, lib. 9, Nov. Recop.

Habiendo quedado reducido á la nulidad el Banco de San Cárlos con motivo de las calamidades públicas que por tantos años han afligido á la nacion, y siendo incontestables las ventajas que debian reportarse de su restablecimiento y mejora, se mandó refundir y darle nueva forma bajo el título de San Fernando. V. *Banco español de San Fernando.*

* **BANCO DE SAN FERNANDO.** Establecimiento erigido en Madrid, mediante Real cédula de 9 de Julio de 1829 por una sociedad anónima de accionistas. Debia subsistir por el término de treinta años, y pasados, prorogarse por decreto especial.

Este Banco se creó para dar nueva forma y vida al de San Cárlos, segun se ha dicho en el artículo anterior. Con este objeto se celebró un convenio en 23 de Junio de 1829 que fué apro-

bado en 9 de Julio del mismo año para transigir todos los créditos que tenia el Banco de San Cárlos contra el Erario, ó sea la real Caja de Amortizacion, y para la inversion de la cantidad que el Gobierno habia de hacer efectiva. Dichos créditos quedaron transigidos en la cantidad fija de 40 millones de reales en efectivo que entregó el Gobierno para invertirlos en las acciones del nuevo Banco que iba á erigirse y que efectivamente se distribuyeron en 20,000 acciones á 2.000 rs. cada una. Igualmente pasaron al nuevo Banco de San Fernando los demás fondos que resultaron en la liquidacion del de San Cárlos, constituyéndose los accionistas de este en la sociedad anónima del de San Fernando, socios del mismo, consistiendo su capital total en 60 millones de reales constituido sobre 30,000 acciones de á 2,000 rs. cada una.

En el año 1844 se estableció en 25 de Junio, á propuesta de varias casas de comercio, un nuevo *Banco* con el título de Isabel II, con un capital de 100 millones de reales; autorizándosele para hacer descuentos, giros, préstamos y depósitos. Mas en breve acreditó la experiencia ser de fatales resultados la concurrencia de dos Bancos en una plaza de poco comercio como la de Madrid y la conveniencia de refundirlos en uno.

Así pues, por Real decreto de 25 de Febrero de 1847 los Bancos de San Fernando y de Isabel II se reunieron formando uno solo, con la denominacion de Banco Español de San Fernando, fijándose su capital en 400 millones de reales en efectivo representados por 200.000 acciones de á 2.000 rs. cada una; autorizándosele para establecer, con aprobacion real, cajas subalternas en las provincias: su término eran veinticinco años.

A los dos, en 4 de Mayo de 1849, se reorganizó con el capital efectivo de 200 millones de reales representados por 100.000 acciones trasferibles, con facultad exclusiva de emitir billetes por una cantidad igual á la mitad de su capital efectivo.

Por la ley de 15 de Diciembre de 1851, volvió á reorganizarse con el capital de 120 millones de reales, quedando autorizado el Gobierno para concederle el aumento de capital hasta 200 millones que habia fijado la ley de 4 de Mayo de 1849, cuando las necesidades del comercio lo reclamasen, con facultad de emitir billetes pagaderos á la vista y al portador por una cantidad igual á la de su capital.

A los ojos salta que esta reorganizacion se redujo á rebajar del capital que debia tener el Banco, 80 millones de reales efectivos y elevar la suma de los billetes, desde 100 millones de reales que podia emitir segun la ley de 4 de Mayo de 1849, á 120 millones; substituyendo á la moneda real la moneda fiduciaria. El reglamento de 18 de Febrero de 1852 detalló la forma que debia guardar en sus operaciones y el régimen del establecimiento.

Como en esto de variaciones nunca se para, en 28 de Enero de 1856, por ley decretada por las Córtes constituyentes, se dispuso que el Banco Español de San Fernando cambiase su nombre por el de *Banco de España* con duracion de otros veinticinco años, art. 1.° de la ley de 28 de Enero de 1856, detallándose sus obligaciones en el reglamento de 6 de Mayo del mismo año, y despues en el de 12 de Noviembre de 1867.

Debia establecer sucursales en varias plazas comerciales, en el término de un año, sin perjuicio de que pudiesen establecerse Bancos particulares aun durante ese período; pero excluyéndose mútuamente, de manera que en cada localidad solo podia crearse un establecimiento de emision, determinándose el derecho preferente por la prioridad de la fecha de la solicitud: arts. 2.° y 3.° id.; Real órden de 12 de Junio de 1856.

Como la creacion de las sucursales requiere gran cuidado y tino, porque podria á veces comprometer al establecimiento con impremeditadas ó extralimitadas operaciones, se formó y publicó un reglamento especial en 11 de Noviembre de 1858, reformado por otro de 12 de Noviembre de 1867.

En este se consigna, que las sucursales tendrán su director, jefe principal, que representa al Banco, en cuyo nombre ejercerá todas las acciones judiciales y extrajudiciales y presidirá el Consejo de Administracion, sus comisiones y las juntas de accionistas.

Sus atribuciones y prohibiciones, respecto á la administracion, son las del gobernador del Banco, cuyas disposiciones ha de seguir; cuidando además de la regularidad del servicio, de que cada dia queden formalizadas las operaciones, se custodien debidamente los fondos en caja, concurriendo personalmente ó por delegacion en un empleado de su confianza, á los actos de abrirla y cerrarla diariamente; observar la circulacion de billetes, el movimiento de las cuentas corrientes y sucesos que puedan alterar la confianza pública, proponiendo al gobernador las medidas convenientes para evitar conflictos á la sucursal; adquirir noticias sobre el crédito de los comerciantes y particulares de la plaza; cuidar del cobro de letras y pagarés; enterarse del curso de los cambios nacionales y extranjeros; calificar, dar licencias por quince dias, y suspender de sueldo y empleo á los empleados de nombramiento del gobernador, dándole cuenta, y suspender la ejecucion de las operaciones acordadas por el Consejo de administracion: art. 1.° del reglamento especial para

las sucursales del Banco de 12 Noviembre de 1867.

El director de la sucursal no puede ausentarse sin licencia del gobernador del Banco, y como á este, le está prohibido figurar en préstamos ni descuentos: artículo 4.° id.

Su cargo dura tres años, reelegible y prorogable tácitamente, mientras no se le mande cesar por el gobernador: art. 9, id.

Tienen las sucursales Consejo de administracion, con obligaciones y facultades semejantes al del Banco, debiendo además formar la lista de los comerciantes de la plaza, cuyas firmas hayan de ser admitidas en los descuentos: artículo 12, id.

Cuando por cualquier causa no se reuniere la tercera parte del número de los administradores señalados á la sucursal, y aun faltando todos, despacharán los asuntos los presentes con el director, secretario, si tuviera categoría de jefe, é interventor: art. 13, id.

Las sucursales no tienen mas que una caja dividida en *reservada* y *corriente*, esta con el dinero necesario para los pagos corrientes, aquella, de que tendrán llave distinta el director, el interventor y el cajero, con los no necesarios para el despacho de cada dia (art. 31, id.), y á fin de evitar desfalcos, se celebrarán, además de los arqueos extraordinarios cuando se juzguen convenientes, arqueos semanales presenciados por el director, la comision nombrada, el interventor y cajero, firmando todos estos el acta en union con el secretario: art. 35, id.

Siempre están las sucursales dependientes del Banco central, y sus directores del gobernador del mismo.

En la organizacion del Banco de España se reservó el Gobierno la facultad de nombrar un gobernador para cuidar de que siempre tuviese fondos disponibles para cubrir sus compromisos (art. 20 de la ley de 28 de Enero de 1856), y aun cuando por decreto de 10 de Diciembre de 1868 se suprimieron los comisarios de los Bancos, el gobernador y subgobernadores del de España se salvaron del comun naufragio; medida no muy fácil de defender, pues que si eran perjudiciales ó inútiles, no se convertian en útiles y necesarios en el Banco de España.

Las juntas generales de accionistas nombran los consejeros de gobierno, sin cuyo consentimiento no puede hacerse ninguna operacion: art. 19, id.

La pérdida de la mitad del capital provocará la reorganizacion ó liquidacion del Banco, que segun establece el art. 22 deberá proponer el Gobierno á las Córtes. Con arreglo á la ley de 19 de Octubre de 1869, el Banco puede optar por la legislacion á que se arreglaron sus estatutos, ó por la nueva, en cuyo caso solo serán causa de reorganizacion ó liquidacion las que se marquen en el pacto social.

En cualquier caso de estos, los tenedores de sus billetes merecerán el concepto de acreedores de los Bancos por depósitos voluntarios y los que lo fueren por saldos de cuenta corriente: art. 22, id.

El objeto del Banco es: descontar letras y pagarés abonados por tres firmas, una de las cuales, por lo menos, ha de ser de persona residente en Madrid, que pueden reducirse á dos, si por unanimidad lo acordase la comision ejecutiva.

La administracion del Banco es árbitra de admitir ó negar el descuento de los efectos que se le presenten, sin que en ningun caso esté obligada á dar razon de su negativa: art. 14 de la ley de 28 de Enero, y art. 7 de los estatutos de 6 de Mayo de 1856.

Solo puede hacer préstamos á personas abonadas, por plazos que excedan de noventa dias, y las garantías únicamente han de consistir en pastas de oro ó plata, ó en efectos de la deuda, con pago corriente de interés ó amortizacion jurídica y necesaria establecida por las leyes: art. 14 de la ley, y 8 de los estatutos. Como consecuencia de esta limitacion, no puede admitir en garantía de préstamos las acciones del mismo Banco, ni los bienes inmuebles; porque le está prohibido poseer mas que los precisos para su servicio, ó los que se le adjudiquen en pago de créditos que no puedan realizar con ventaja de otra manera, debiendo proceder inmediatamente á su enajenacion. Para admitir acciones de sociedades industriales ó comerciales, constituidas legalmente ú otros efectos, necesitan un Real decreto, recaido á peticion de la administracion y oido el Consejo Supremo de administracion: art. 14 de la ley y 6 y 8 de los estatutos.

Para la completa seguridad del establecimiento, los efectos que se den en garantía de préstamos, solo serán admitidos por los cuatro quintos del precio corriente, quedando sus dueños obligados á mejorar la garantía, si dicho precio bajase de un 10 por 100: art. 10 de los estatutos.

Y si el tomador del préstamo no hubiere mejorado la garantía al tercer dia de haber sido requerido por simple aviso escrito, ó no hubiese satisfecho el pagaré al siguiente de su vencimiento, procederá á la venta de los efectos en que aquella consista, sin necesidad de providencia del juez, con intervencion de agente ó corredor de número, ó por cualquier medio oficial que se halle establecido para la de los valores de que se trata.

Si los efectos garantizadores fuesen inscripciones nominales, se trasferirán al Banco, que dará á los interesados un resguardo en que se

exprese este único y exclusivo objeto de la trasferencia: art. 10 del reglamento de 6 de Mayo de 1856.

Con el objeto de no perjudicar por indiscreciones el crédito de los tenedores, le está prohibido al Banco facilitar noticia alguna de los fondos que tenga en cuenta corriente persona alguna, á no ser en virtud de providencia judicial: art. 11, id.

Tambien entra en las operaciones del Banco el girar, llevar cuentas corrientes, ejecutar cobranzas, recibir depósitos, contratar con el Gobierno y sus dependencias sin que quede nunca en descubierto, comerciar con el oro y plata; pero no negociar en efectos públicos (arts. 14 y 15 de la ley de 28 de Enero de 1856 y art. 5 del reglamento); aun cuando se llegó á autorizar al ministro de Hacienda para presentar en las Córtes un proyecto para levantar esta prohibicion: Real decreto de 29 de Enero de 1868.

El gobierno y administracion del Banco están á cargo de un gobernador, dos subgobernadores y doce consejeros, todos los cuales forman el Consejo de gobierno del establecimiento: art. 18 de los estatutos de 6 de Mayo de 1856.

El gobernador tiene 100.000 rs. de sueldo, y al mismo tiempo que jefe superior de la administracion del Banco, es representante del Estado, y á él le corresponde la presidencia, direccion y autorizacion de los negocios y contratos del Banco, con el nombramiento y separacion de los empleados, excepto los jefes; está en sus facultades suspender la ejecucion de las operaciones de crédito acordadas por el Consejo ó comision en que haya delegado sus facultades, si fuesen contrarias á las disposiciones que rijan; pero no puede disponer giro, descuento, préstamo ni pago, sin que esté autorizado por el Consejo ó comision, ni presentar al descuento efecto alguno con su firma, tomar préstamos del Banco, ni dar para ellos su garantía personal; cosa igualmente prohibida á los subgobernadores: arts. 20, 21, 22, 23 y 29, id.

Estos substituyen á los gobernadores, y su nombramiento es del Gobierno á propuesta en terna del Consejo de gobierno, con los nombres de subgobernador primero y segundo, debiendo para su separacion formarse expediente en el ministerio de Hacienda: art. 26 de los estatutos y Real órden de 20 de Mayo de 1856. Gozan de un sueldo de 50.000 rs., pero antes de entrar en posesion de su destino deben depositar préviamente en la caja del Banco 50 acciones del mismo inscritas á su nombre y que no les serán devueltas hasta que cesen en el desempeño de sus destinos: arts. 28 y 29 de los estatutos de 6 de Mayo de 1856.

Para ser consejero del Banco, es indispensable estar domiciliado en Madrid, tener veinticinco años cumplidos, ó habilitacion legal para contratar y quedar obligado, y poseer en propiedad tres meses antes de la eleccion, 50 acciones del establecimiento, que han de quedar depositadas mientras desempeñe el cargo; no pudiendo ser nombrados para él, los extranjeros, los declarados en quiebra, suspensos de pagos no rehabilitados, condenados á penas aflictivas, deudores al establecimiento por obligaciones, socios en sociedades mercantiles, colectivas ó comanditarias ó parientes en cuarto grado de consanguinidad ó segundo de afinidad con otro consejero: arts. 30, 31 y 32, id.; Reales órdenes de 18 de Julio de 1863 y de 26 de Noviembre del 61, no coleccionada.

Los consejeros son elegidos por la Junta general de accionistas, confirmados por el Gobierno, y pueden ser reelegidos, concluidos los cuatro años de su cargo: arts. 33 y 34, id.

Son atribuciones principales del Consejo: fijar con arreglo á las leyes la suma y número de billetes que deban emitirse, su tipo y circunstancias; señalar la cantidad que haya de emplearse en descuentos y préstamos, premio y circunstancias que en ellos haya de exigirse; enterarse de las operaciones de la administracion; examinar cada seis meses el balance, y acordar la distribucion de beneficios á los accionistas; vigilar sobre el cumplimiento de los estatutos; fijar el número, clases y sueldos de los empleados y acordar las propuestas de los que han de ocupar las plazas que exigen real aprobacion; acordar la convocacion de juntas de accionistas; nombrar los comisionados y corresponsales del Banco en las provincias y en el extranjero, y acordar la propuesta al Gobierno de las reformas que convenga hacer en el reglamento y las demás disposiciones que exijan el mejor servicio y crédito del Banco: art. 37 de los estatutos de 6 de Mayo de 1856.

El Consejo se divide en tres comisiones permanentes, y en las especiales que determine el Consejo de gobierno. Las permanentes son: 1.ª *Ejecutiva*, á la que corresponde el exámen y admision de los efectos que se presenten al descuento y el acuerdo de todos los préstamos, convenios y demás operaciones que deban producir salida ó movimiento de fondos ó de otros valores del Banco, en los límites y con las restricciones que determine el Consejo. 2.ª *Administrativa*, que cuida de todo lo relativo al órden y servicio de las oficinas, confeccion de billetes y gastos del establecimiento. 3.ª *Interventora*, que vigila sobre el método y puntualidad, con que han de llevarse las cuentas del Banco y custodia de fondos y valores: arts. 39, 41, 42, 43 y 44 de los estatutos de 6 de Mayo de 1856.

Los accionistas han de reunirse en Junta general ordinaria en la primera mitad del mes de Marzo de cada año, debiendo anunciarse el dia antes de 1.° de Febrero en la *Gaceta;* sin que puedan durar las sesiones mas de cuatro dias sin Real autorizacion; y en extraordinaria, con Real aprobacion, cuando el Consejo de gobierno lo estime necesario para la resolucion de los negocios graves: arts. 49 y 52 de los estatutos de 6 de Mayo de 1856.

Se necesita para poder concurrir á la junta con un solo voto, poseer cuando menos en propiedad cincuenta acciones inscritas á su favor tres meses antes de la celebracion; pero no puede delegarse el derecho de asistencia, á no ser el accionista mujer soltera ó viuda que puede nombrar apoderados especiales, ó menor, mujer casada, corporacion ó establecimiento público que concurren por medio de sus legítimos representantes: arts. 46, 47 y 48 de los estatutos de 6 de Mayo de 1856.

La Junta general entiende en el exámen y aprobacion de las operaciones del Banco, cuenta de gastos, segun el balance y libros, nombramiento de Consejeros, resolucion de proposiciones que presenten el Consejo ó los accionistas, relativas al órden y prosperidad del establecimiento y aumentos en el capital hasta la suma señalada.

Es necesario, para no sufrir equivocaciones en los puntos de organizacion del Banco intervenidos por el Gobierno, tener muy presente la ley de 19 de Octubre de 1869 sobre libertad de todos los establecimientos de crédito.

Este Banco ha sufrido importantes alteraciones con el reciente establecimiento del *Banco nacional*, que exponemos á continuacion. Véase *Acciones del Banco Español de San Fernando.* *

* **BANCO NACIONAL.** El establecido últimamente, bajo la base del Banco de España y con el auxilio de los Bancos de provincias, con el triple objeto de recoger las inmensas masas de valores divididas y dispersas en prenda de múltiples operaciones, y darles vida al amparo de nuevos y sólidos capitales; de realizar la circulacion fiduciaria única, pero voluntaria y garantida siempre por reservas metálicas; y de venir eficazmente en ayuda del comercio, llevando el beneficio del descuento y de la emision, primero al mayor número posible de plazas, y mas tarde á todas ellas.

El artículo 1.° del decreto de su creacion de 17 de Marzo de 1874 establece por medio de un Banco Nacional la circulacion fiduciaria única en substitucion á la que actualmente existe, por medio de Bancos de emision, á cuyo fin el de España, creado por la ley de 28 de Enero de 1856, se reorganizará con el capital de 100 millones de pesetas, representado por doscientas mil acciones trasferibles de á 500 pesetas cada una, sin perjuicio de elevar aquel hasta 150 millones de pesetas cuando las necesidades del comercio ú otras lo reclamen, prévia la autorizacion del Gobierno. Su duracion será de treinta años.

El Banco funcionará en la Península é Islas adyacentes como único de emision debidamente autorizado y con el carácter de nacional. Tendrá la facultad de emitir billetes al portador por el quintuplo de su capital efectivo, debiendo conservar en sus cajas en metálico, barras de oro ó plata, la cuarta parte cuando menos del importe de los billetes en circulacion: art. 2.

Los billetes al portador á que se refiere el artículo precedente, estarán divididos en séries de las cantidades que el Banco considere oportunas para facilitar las transacciones; pero la mayor de dichas cantidades no podrá exceder de 1.000 pesetas. La falsificacion de los billetes será perseguida de oficio con toda actividad y energía como delito público, y castigada con el rigor que las leyes establecen hoy, ó en lo succesivo puedan establecer: art. 3.

Se declaran desde luego en liquidacion todos los Bancos de emision y descuento que hoy existen en la Península é Islas adyacentes: art. 4.

El Banco de España establecerá sucursarles en las plazas mas importantes de la nacion, para atender á las necesidades del comercio y á la circulacion de los billetes que han de emitirse: art. 6.

Atendiendo á que en la situacion por que actualmente atraviesa el pais, no es posible verificar las traslaciones materiales de fondos con la celeridad que podrá exigir el reembolso de los billetes del Banco de España á su presentacion en las sucursales, se domiciliará por ahora en cada una de ellas la cantidad de billetes que exija la importancia de sus operaciones; los cuales se distinguirán por un sello que indique la sucursal á que pertenecen: art. 7.

Los billetes no domiciliados pueden ser cangeados en las sucursales donde se presenten por billetes de las mismas, y estos por aquellos, si existieran en ellas de unos y otros el número necesario para atender á la demanda, ó bien serán reembolsados en efectivo con la limitacion prudente que exija la situacion de fondos de la sucursal, ínterin la caja central del Banco pueda proveerla del numerario que sea indispensable para el cambio. Los billetes domiciliados en las sucursales serán cangeados en la caja central por los que no tengan esta circunstancia ó reembolsados en efectivo: art. 8.

Los billetes del Banco de España serán admitidos en pago de contribuciones, bienes nacio-

nales, derechos de aduanas y demás ingresos establecidos y que en lo succesivo se establezcan: art. 9.

El Banco de España se ocupará en descontar, girar, prestar, llevar cuentas corrientes, ejecutar cobros, recibir depósitos voluntarios, necesarios y judiciales cuando así se disponga; así como en contratar con el Gobierno y sus dependencias debidamente autorizadas, sin que quede nunca en descubierto con arreglo á sus estatutos. El premio, condiciones y garantía de dichas operaciones serán los que determina el reglamento por que en la actualidad se rige el Banco de España: art. 10. Por Real órden de 14 de Marzo de 1874 se ha acordado, en cumplimiento de lo dispuesto en este art. 10, autorizar al Banco de España para que en su carácter de Banco Nacional pueda recibir depósitos voluntarios, necesarios y judiciales.

No puede el Banco hacer préstamos sobre sus propias acciones, ni anticipar al Tesoro sin garantias sólidas y de fácil realizacion. Tampoco puede negociar en efectos públicos: arts. 10 y 11.

El Banco Nacional tendrá un fondo de reserva equivalente al 10 por 100 de su capital efectivo, formado de los beneficios líquidos que producen sus operaciones con deduccion del interés anual del capital, que en ningun caso podrá exceder del 6 por 100. Los beneficios que resulten despues de satisfechos los gastos é intereses se aplicarán por mitad á los accionistas del fondo de reserva hasta que este se complete, en cuyo caso se repartirán aquellos íntegros á los mismos: artículos 12 y 13.

Podrá el Banco, si lo juzga conveniente, constituir desde luego la reserva á que se refiere el artículo anterior, á cuyo fin, tomando por base la que en el dia tiene, completará la que corresponda al aumento del capital, cediendo las nuevas acciones que emita, y[illegible]n destino á los accionistas, ya á los Bancos que se fusionen por las cantidades que aporten al fusionarse, con un recargo del 10 por 100 sobre su valor representativo, á fin de poner dichas acciones en condiciones iguales á las que hoy existen en circulacion. En los casos de robo ó malversacion de los fondos del Banco, serán estos considerados para todos sus efectos como caudales públicos: arts. 14 y 15.

Continúan vigentes, en la parte que hace relacion al Banco, los arts. 11, 12, 13 y 18 al 23 inclusive de la referida ley de 28 de Enero, asi como los estatutos y reglamentos del Banco de España en cuanto no se opongan á lo preceptuado en este decreto: art. 16.

Como compensacion de las facultades concedidas al Banco de España, por aumento de capital y de emision, prolongacion de su privilegio y fusion de los Bancos de provincia, anticipará el mismo al Tesoro 125 millones de pesetas: artículo 17 de dicho decreto. *

*** BANDA.** Insignia ó distintivo que consiste en una tira de tela, por lo regular de seda, que cruza diagonalmente de un hombro á la parte inferior del costado opuesto. En tiempo de la casa de Austria, era distintivo de los oficiales y jefes del ejército, y se confundia á veces con el talabarte: en la actualidad es el distintivo de las grandes cruces de las Ordenes militares y civiles.

Llamábanse tambien bandas, las partidas de voluntarios ó cuerpos francos que obedecian á sus jefes; muchas veces con independencia de todo poder constituido.

En los cuerpos de ejército, el personal dedicado á la música militar, como banda de cornetas, de tambores, de trompetas. *

*** BANDA** (*Orden de la*). Denominacion de una Orden de caballería fundada en España por el Rey D. Alonso XI de Castilla en el año 1320, segun dice el conde de Cleonard; aunque afirman otros autores que se estableció por D. Alonso XII en Vitoria, año de 1332. Se llamó así por consistir su distintivo en una banda roja de cuatro dedos de ancho, que cruzaba el pecho diagonalmente, desde el hombro derecho al vacío del lado izquierdo.

El Monarca se erigió en gran maestre, dignidad que siempre siguió aneja á la corona, y fué el primero que se puso la banda como signo de su dignidad. Admitíanse en esta Orden solo los hijos segundos de las familias nobles que hubiesen pasado diez años en las aulas ó en los campamentos. Estaban obligados los caballeros á combatir á los infieles en defensa de la religion y á guardar fidelidad al Monarca, sufriendo, caso de faltar á su juramento, la pena arbitraria que á este le pluguiese imponerles.

D. Juan I de Castilla extendió los dominios y amplió la jurisdiccion de la Orden, y en tiempo de D. Enrique III se extendió al reino de Aragon en 1412.

Despues de extinguida esta Orden, quedó la banda como armas de algunos caballeros: la *engolada*, que es la que se representa en los extremos con cabezas de dragones que se la tragan, se usó en España para significar la fortaleza de los caballeros cristianos en la batalla del Salado, ganada contra los moros en los campos inmediatos á Tarifa, en 30 de Octubre de 1340. *

*** BANDERA.** Insignia compuesta de un trozo de tela de seda ó lana por lo comun, asegurada por uno de sus lados por una asta, emblema de la nacionalidad ó del cuerpo á que pertenece.

Su principal objeto en la milicia, era el que á su alrededor pudieran agruparse los soldados

dispersos por la fuga ó alejados por las exigencias de la batalla.

El orígen de estas insignias parece que vino de los Egipcios, si hemos de creer á Diodoro Sículo.

Segun el objeto á que se destina ó su color, tiene significados diversos.

Bandera blanca: se enarbola para pedir parlamento ó capitulacion, ó como señal de paz, y así suele llamarse *bandera de paz*.

Bandera roja: cuando se enarbola oficialmente en los buques, indica que se conduce pólvora, y se llama bandera de pólvora; que se castiga á alguno, y se llama bandera de castigo; ó que se rechaza el parlamento, capitulacion ó armisticio que se propone.

Cuando se enarbola arbitrariamente, viene á ser el signo de declaracion de guerra, y suele llamarse *bandera de sangre*.

Bandera negra: suele arbolarse por los piratas para manifestar que ni dan ni reciben cuartel. A veces, para denotar que no admiten capitulacion, suelen usarla los sitiados; aunque sea contrario esto á las leyes de la guerra. Tambien se conoce con el nombre de *bandera de muerte*.

Bandera de América: la que subsiste permanentemente en algunas capitales y puertos de España para recibir los enganches de los que se comprometen á servir de soldados en Ultramar: suele llamarse *banderin*.

Bandera de recluta: la partida de tropa destinada á enganchar ó reclutar voluntarios para el ejército. La roja que con el mismo objeto se iza en los buques mercantes para reclutar marineros.

Bandera ó pabellon nacional: la usada en cada pais, en contraposicion á las de otros paises.

Bandera de guerra: la que usan los buques de guerra y fortalezas del Estado.

Bandera mercante: la misma nacional modificada, que indica que el buque que la lleva se dedica al comercio.

Bandera de socorro: la bandera anudada ó *amorronada*, con la que se manifiesta que se necesita auxilio.

Bandera amiga, enemiga ó neutral: la de aquellas naciones que están unidas á otro pais por pactos y alianzas, ó están en guerra con él, ó ni se hallan en uno ni en otro caso.

Bandera de corso: la nacional que se concede á buques de particulares autorizados para hacer la guerra á otro pais.

Bandera de corso y mercancía: la misma nacional, modificada á arbitrio del Gobierno que concede la patente, que cubre á buques autorizados para combatir y comerciar.

Bandera de práctico: una cualquiera izada en el palo de trinquete, quedando el buque en facha á la vista del puerto, en señal de que necesita de un práctico para entrar.

Bandera falsa ó simulada: la que de otra nacion iza un buque para engañar á otro.

Bandera de contraseña: la que convenida de antemano, sirve para conocerse los buques de una nacion, cuerpo, compañía ó casa de comercio.

Bandera de cuarentena, de plática: la nacional izada en el palo de trinquete al entrar en el puerto por los buques de patente sucia, esto es, que vienen de paises contagiados, ó que los traen á bordo.

Bandera de señales: la que sirve para entenderse los buques por medio de señales convenidas.

Bandera de combate: la nacional que se iza á popa al prepararse para combatir.

Bandera de pagamento: la roja arbolada en el tope mayor, mientras á bordo se paga á la tripulacion.

Pedir bandera: exigir un buque de guerra que iza su propio y verdadero pabellon, disparando un cañonazo sin bala, que otro buque ize el suyo propio y verdadero.

Asegurar, afianzar ó afirmar la bandera: izarla en la forma dicha el buque que lo exige y el buque al que se le exige. Si este lo rehusare, aquel repite la intimacion por un segundo cañonazo. Si insiste en su negativa, la fuerza decide el conflicto.

Arriar bandera: bajarla ante el enemigo en señal de vencimiento.

Abatir, batir ó inclinar la bandera: humillarla un tanto en señal de respeto y homenaje.

Son reglas aceptadas por el derecho de gentes:

1.° Que para que las banderas de una nacion gocen de los beneficios y consideraciones que á la nacion se deban, han de darlas á conocer á los demás gobiernos de un modo oficial.

2.° Que á nadie es lícito usar de otra bandera que la suya propia, y entre ellas la asignada para cada caso.

3.° Que es lícito simular bandera para eludir una persecucion injusta, ó como ardid de guerra para sorprender al enemigo.

4.° Que en ningun caso es lícito combatir ni aun romper las hostilidades, sino con el propio y verdadero pabellon; pues de otro modo, la nacion cuyo pabellon se simulase, tendria derecho de exigir satisfaccion por el engaño: *Enciclopedia de Derecho y administracion*, artículo *Bandera*; *Enciclopedia moderna*, id. *

* **BANDERA.** (*Beneficio de bandera*): la diminucion de derechos arancelarios que pagan las mercancías trasportadas en buques de la propia nacion, ó en el de la nacion extranjera á que por los tratados se ha concedido esta ventaja.

Derecho de bandera: el impuesto que pagan las mercaderías por ser trasportadas en los buques.

Derecho diferencial de bandera: la diferencia de derechos que se paga porteando las mercancías en buques de distintas naciones.

El derecho de bandera es una idea absoluta; lo que se paga por el trasporte de la mercancía en toda clase de buques: derecho diferencial y beneficio de bandera son ideas relativas; la primera se refiere á la diversidad de pagos que tengan que hacer dos buques de distintas nacionalidades; la segunda, al menor impuesto que paga el buque de la nacion favorecida.

El objeto del beneficio de bandera ha sido, cargando los derechos diferenciales á las marinas extranjeras, fomentar la propia. Por la disposicion tercera de los aranceles de 12 de Julio de 1869 y decreto de 22 de Noviembre de 1868 se ha dispuesto, que no se exija recargo alguno por derecho diferencial de bandera á los artículos importados por buques extranjeros; disposicion económica que de seguro agradecerá la marina mercante extranjera y llorará la española. *

* **BANDERA.** (*Habilitacion de bandera*): la concesion ó autorizacion á los buques extranjeros para ejercer alguno de los ramos del comercio en las aguas y puertos de la nacion concesionaria. Se concede generalmente por los tratados, y versa sobre admision de buques al comercio general ó especial, franquicias, etc.

Por regla ordinaria, se habilita la bandera cuando hay urgentes necesidades que remediar, ó se necesita cubrir la mercancía con el pabellon extranjero, más poderoso que el nacional. El derecho de habilitacion de bandera recae sobre la mercancía y no sobre el buque.

Puede establecerse la habilitacion sobre buques extranjeros y sobre los propios, cuando por ejemplo, se permitiese la importacion de algun artículo á buques españoles de gran porte, y se negase á los pequeños; en este sentido puede decirse que tambien cabe el derecho diferencial entre buques de una misma nacion, como en el caso anterior, si en vez de la prohibicion y permiso absolutos de importar granos, se declarase libre de derechos para los buques mayores de 400 toneladas, pagándolos los menores. Verdaderamente, en tales casos con impropiedad se usarán las frases de habilitacion de bandera y derecho diferencial de bandera; porque la primera supone un buque cuya bandera no es la española, y mientras se le concede esta, se le habilita la que tiene; y la segunda entraña en sí dos banderas distintas, la una cargada con el impuesto, y la otra libre ó mas aliviada.

La habilitacion de bandera corresponde declararla al Gobierno supremo, si bien en casos urgentísimos y en posesiones lejanas podrá decretarse por las autoridades superiores, dando cuenta respecto á la habilitacion de bandera para trasladar á España los buques extranjeros adquiridos por españoles en otros países. Véase el artículo *Abanderamiento*. *

* **BANDERA NACIONAL.** Es la adoptada por cada nacion como distintivo y símbolo suyo: donde flota, allí está la patria.

En España, la caballería llevaba estandartes, que en 1525, época de Cárlos I, eran rojos, con un vivo amarillo alrededor, y en el centro la cruz de Borgoña ó aspa de San Andrés, del mismo color, y en el lado interno, junto al astil, un crucifijo al natural.

En la infantería, cada compañía llevaba la bandera levantada por el capitan, y á veces estandartes; los tercios otra distinta; el cuerpo de ejército otra, y cuando el Rey se presentaba en el ejército, ostentaba el *guion*, de cuatro ó cinco palmos cuadrados, con las armas de Castilla por ambos lados; distintivo solo de la majestad.

El guion de Cárlos I era verde; en el centro, bordado de realce en oro, su escudo de armas, abrazado por un águila imperial de dos cabezas y sobre ellas la corona real, y alrededor flequeado de oro y seda.

La infantería usaba en 1534 la bandera blanca, y en el centro el águila negra austriaca, abrazando el escudo de armas español.

En tiempo de Felipe II, y por los años de 1567, la bandera era amarilla, con la cruz de Borgoña, encarnada, en el centro.

En 28 de Junio de 1632, Felipe IV mandó que las compañías de arcabuceros no llevasen estandarte, y los tercios de Italia reformados llevaban bandera de damasco encarnado, con la imágen de la Vírgen bordada de seda de colores.

En 1640, los tercios principiaron á cambiar su nombre por el de regimientos, y la bandera de la primera compañía, que mandaba el coronel en persona, llamábase bandera coronela.

En 1668 siguió la bandera de 1632, con los colores inversos, roja ella, y en el centro el aspa de San Andrés blanca.

Felipe V, que modeló el ejército español por el francés, suprimió las banderas de las compañías, y á cada batallon se la dió blanca, con cruz de Borgoña roja, cuyos brazos remataban en una corona; y en los ángulos entrantes de la aspa, castillos y leones de oro.

En 1709 se habian suprimido ya los castillos y leones, y en vez de rematar los brazos de la cruz en coronas, servian de remate los escudos de armas de cada batallon, que por lo general eran las de la provincia que lo habia levantado.

En su afan de variarlo todo, los reformadores de 1821 suprimieron las banderas, substituyéndo-

las, á imitacion de las águilas romanas y francesas, con un leon dorado enastado, y al pié corbata roja y vivos amarillos.

El regimiento infantería del Rey, llamado el *Inmemorial* por ser el mas antiguo del arma, llevaba, y ha conservado hasta nuestros dias, así como el primer regimiento de artillería é ingenieros, el pendon morado de Castilla; hasta que en 13 de Octubre de 1843, se promulgó un decreto en el que, fundándose en que la bandera nacional era el verdadero símbolo de la monarquía española, se determinó, que las banderas y estandartes de todos los cuerpos del ejército, armada y Milicia Nacional fueran iguales á la bandera de guerra española, con las armas reales en el centro; sin mas diferencia, que la de que los cuerpos privilegiados que la usaban morada, llevasen corbata de este color.

Por Real órden de 19 de Marzo de 1871 se restableció el anterior decreto, quebrantado despues de la revolucion del 68; y en 23 de Mayo, á consulta del Director de artillería, se mandó que el escudo de armas de la bandera de guerra española siguiere sin mas variacion que la de colocar en el óvalo del centro la cruz de Saboya (plata en campo de gules), en vez de las flores de lis; aunque despues se declaró que la modificacion antedicha solo afectaba á los escudos de las banderas reales, pues no teniendo mas que dos cuarteles de castillo y de leon los escudos de las banderas nacionales, no era aplicable á ellos la variacion de substituir la cruz de Saboya á las flores de lis: Real órden de 14 de Octubre de 1871.

No hubo menos variedad en la marina aun cuando á ella le pertenece la honra de haber fijado los colores de la bandera nacional. El estandarte de D. Juan de Austria en Lepanto era azul con un crucifijo, y los que llevaban otros buques de la misma armada, rojos con varias imágenes: la verdad es que no era uniforme. Parece que despues se adoptó la bandera blanca, segun consta de algunos documentos del siglo XVII.

Pero desde entonces fué ganando terreno el color rojo, que llegó á mirarse como el real y nacional, hasta que en 1785 se determinaron las dimensiones y colores de la bandera española de los buques de guerra, teniéndose por bandera nacional.

El trat. 4, tít 1 de la ordenanza naval dispone que la bandera española se componga de tres listas: la del centro amarilla, ocupando una mitad, y la alta y baja encarnadas, del cuarto de la anchura con las armas reales de solo los escudos de Castilla y de Leon con la corona imperial en la lista del medio.

Marca minuciosamente los distintivos accidentales que han de añadirse á la bandera de los buques correos marítimos, de las embarcaciones de rentas, de los buques de compañías, y de los servicios particulares en tiempo de guerra.

Para las embarcaciones mercantes, la bandera nacional será de listas de los mismos colores, amarillo y encarnado, que en las de guerra; formada de cinco fajas alternas; la de enmedio, amarilla ocupando un tercio; las demás, de un sexto cada una, sin escudo de armas.

Ningun bajel de la armada española hará ni recibirá saludo sin su propia bandera ni combatirá enarbolando la falsa, pena de privacion de empleo al oficial que lo mande; pero será permitido, á estilo de mar, largar bandera de otra nacion para llamar á algun buque que se desee reconocer, ó para engañar al enemigo, hasta el acto de parlamentar ó combatir, en que tendrá la obligacion de manifestar la verdadera con anticipacion á la mas mínima hostilidad.

La bandera nacional se enarbola en las plazas fuertes, y en Madrid, aunque no lo es, en los ministerios, cuarteles y edificios públicos de importancia en los dias festivos marcados en las ordenanzas, en los de gala, fiestas nacionales ó acontecimientos notables, plausibles (Real órden de 14 de Mayo de 1841, y 14 de Marzo de 1844), y en el que se celebran dias ó cumpleaños del Monarca.

En los palacios de las Córtes, segun reglamento, ha de estar izado el pabellon nacional durante las sesiones.

En los dias de duelo por la Semana Santa ó por fallecimiento de las personas reales, se enlutan las banderas, colocando en la moharra una corbata negra ó enfundándolas.

Cuando en campaña se ha distinguido un cuerpo, se le concede el llevar en la bandera la corbata de la órden con que se le premia. Cuando por el mucho servicio se deterioran, se depositan en el Museo de artillería, no debiendo depositarse en la iglesia de Atocha mas que las cogidas al enemigo y las inutilizadas en el campo de batalla: Real órden de 7 de Febrero de 1858.

En todos los pueblos se han mirado como sagradas las banderas, y en España se bendicen por la Iglesia, y en ellas se bendice á la patria: tít. 10, trat. 3 de ordenanzas militares y órden de 4 de Julio de 1842 no coleccionadas.

Cuando se entregan á los cuerpos que las reciben formados, las juran colectivamente, y los reclutas individualmente. Mientras no las han jurado no adquieren verdadero carácter militar, y no se les castiga por las deserciones con la severidad de la ordenanza: por ello es obligacion del fiscal al formárseles causa preguntarles si se les han leido las leyes penales y si han jurado la bandera. V. *Bandera*. *

BANDERÍA. El bando, parcialidad ó número de gente que favorece y sigue el partido de alguno. V. *Liga*.

BANDIDO. El bandolero ó salteador de caminos: en lo antiguo, el fugitivo de la justicia llamado por bando para que se presente en juicio, y el reo ausente contra quien se publica bando de proscripcion ó de sentencia de muerte en su rebeldía.

La ley 1, tít. 17, lib. 12, Nov. Recop,, previene: que los salteadores que anden en cuadrillas robando por caminos ó poblados, y siendo llamados por edictos y pregones de tres en tres dias no parecieren á compurgarse de los delitos de que son acusados ante los jueces de sus causas, y dieren lugar á que estas se sustancien en su rebeldía; sean declarados, tenidos y reputados por rebeldes contumaces y bandidos públicos: que cualquiera pueda libremente ofenderlos, matarlos y prenderlos, sin incurrir en pena alguna, trayéndolos vivos ó muertos á los jueces de los distritos en que ocurra su prision ó muerte: que pudiendo ser habidos, sean arrastrados, ahorcados, hechos cuartos y puestos por los caminos y lugares donde hubieren delinquido, y sus bienes sean confiscados: que en caso de ser presos, se ejecuten luego las penas corporales de su condenacion en rebeldía, sin oirlos ni formar nuevo proceso; pero que en el de presentarse voluntariamente sean oidos con arreglo á la ley 1.ª del tít. 37: que al bandido que prenda ó mate y entregue á la justicia otro bandido que merezca pena de muerte, se le perdonen sus delitos y alce el bando: que si el que mate ó prenda al bandido y lo entregue á la justicia no fuere bandido, sino reo de otros delitos, se le remitan igualmente las penas de ellos, salvo el de herejía, lesa majestad y moneda falsa: que si el que entregare algun bandido vivo ó muerto no tuviere delito, y el entregado fuere cabeza de cuadrilla, se le conceda indulto para dos reos que elija, presos ó ausentes, y para uno, si el entregado no fuere cabeza; con tal que los elegidos no sean de los salteadores bandidos ni de los tres crímenes exceptuados; y en fin, que las justicias hagan publicar por bandidos á los que hubieren declarado tales, expresando sus nombres y poniéndolos en las plazas y parajes públicos de los lugares, para que á todos sea notoria la calidad y pena del bando y la permision de prenderlos ó matarlos; y segun fuere la atrocidad y calidad de sus delitos, puedan señalar premio y talla para los que los entregaren vivos ó muertos. V. *Proscripcion* y *Juicios contra reos ausentes*.

* En el nuevo Código penal no se encuentra esta calificacion ni la de bandolero, respecto del delincuente, mas sí el delito que lo constituye, puesto que el cap. 1.°, tít. 13 del lib. 2, que versa sobre los *robos*, castiga en su art. 517 al culpable de robo con violencia é intimidacion en las personas, ejecutado en despoblado y en cuadrilla (considerándose que existe esta cuando concurren á un robo mas de tres malhechores armados), con el grado máximo de la pena impuesta á los culpables de robo con las circunstancias expresadas en los números 3, 4 y 5 del art. 516. V. *Robo*.

Al jefe de la cuadrilla, si estuviera total ó parcialmente armada, se impone en los mismos casos la pena superior inmediata.

Mas el nuevo Código penal, lejos de contener disposicion alguna análoga á las de nuestras leyes recopiladas expuestas por el autor en este artículo, comprende otras que se hallan en contradiccion con aquellas. Segun el art. 99, no podrá ejecutarse pena alguna sino en virtud de sentencia firme; y conforme al artículo 100, tampoco puede ser ejecutada pena alguna en otra forma que la prescrita por la ley, ni con otras circunstancias ó accidentes que los expresados en su texto.

Respecto al procedimiento, véase *Juicio criminal* y *Órden público*. *

BANDIR. Antiguamente publicar bando contra algun reo ausente con sentencia de muerte en su rebeldía.

BANDO. La faccion, parcialidad ó partido de gente que, separándose del comun ó masa general de los demás ciudadanos, forma cuerpo aparte. V. *Liga*.

BANDO. El anuncio público de una cosa, v. gr., de un edicto, de una ley, de un mandato superior, de una sentencia, hecho por persona autorizada, ó por voz de pregonero, ó por fijacion de carteles en los parajes mas concurridos del pueblo; y tambien se llama así el mismo edicto, mandato ó ley que se publica ó anuncia solemnemente.

La palabra *Bando* viene, segun unos, de la voz alemana *Bann*, que significa territorio ó la facultad de establecerse en él; y segun otros, es una de las que nos dejaron los vándalos, y se deriva de *Baner*, hoy bandera, con cuya presentacion se declaraba y publicaba la guerra, dando á la órden que precedia á este acto el nombre de bando.

BANDOS MILITARES. El general en jefe de un ejército en campaña tiene autoridad para hacer promulgar los bandos que para la disciplina de las tropas creyere convenientes; y estos bandos obligan á cuantas personas sigan al ejército, sin excepcion de clase, estado, condicion ni sexo, debiendo atenerse á ellos así el auditor general como los vocales de los consejos de guerra ordinarios de los regimientos para el juicio de las

contravenciones: Orden., trat. 8, tít. 8, art. 5.

Mas no conoce el juzgado del general en jefe, sino de las contravenciones de aquellos bandos, cuyo privativo conocimiento se reserva, y de los que hace publicar sobre delitos que no expresa la Ordenanza; pues los señalados en esta bajo alguna pena corresponden siempre al consejo de guerra ordinario de oficiales de cada cuerpo: órden de 26 de Junio de 1783.

BANDOLERO. El ladron ó salteador de caminos. El que está de propósito en los caminos para robar incurria en la pena de muerte, no goza del beneficio del asilo si se refugiare en Iglesia, y queda excluido de los indultos. *Véase el derecho actual en los artículos *Bandido.—Asilo.—Hurto.—Indulto.* *

BANIDO. En lo antiguo era, segun el *Diccionario de la lengua castellana*, el pregonado por delitos ó llamado por ellos con público pregon, esto es, el reo que habiendo cometido algun crímen y ausentádose del lugar, es citado por edictos para que comparezca en el tribunal á dar sus descargos; de suerte que en este sentido *Banido* viene á ser lo mismo que *Bandido.* Mas segun el lenguaje de las Partidas, no es precisamente *banido* el delincuente llamado por bandos ó pregones para que venga ante el juez, sino el que habiendo sido llamado y no queriendo comparecer es condenado en rebeldía por el juez á la pena de no poder entrar en el pueblo de su morada ó en la tierra de su naturaleza, que es lo mismo que decir á la pena de destierro.

«*Banniti* son llamados en latin, dice la ley 4, tít. 18, Part. 4, omes que son pregonados et encartados por algunt yerro que hayan fecho: et esto es como cuando emplazan algunos que vengan fazer derecho á aquellos que se querellan dellos por razon de algunt mal fecho ó yerro de que los acusan, et non quieren venir á los plazos que les ponen, ó non quieren fazer emienda del mal que ficieron: et por esta razon los jueces mándanlos apregonar que non entren en la cibdad ó en la villa do eran moradores ó en la tierra onde son, et aun á las vegadas pónenles mayor pena, ca mándanles tomar todo cuanto han ó alguna partida dello, segunt cual es el yerro que fizieron. Estos atales que son llamados *banidos*, et segunt lenguaje de España son dichos *encartados*, á las vegadas son contados entre los deportados et á las vegadas entre los relegados, ca si son echados para siempre et les toman lo que han, son contados entre los deportados, et si son echados á tiempo et non para siempre et nou les toman lo que han, son contados entre los relegados.»

Son, pues, propiamente *banidos*, los condenados á destierro, ó sea á deportacion ó relegacion; y se llamaban *encartados*, porque su condenacion se publicaba en una carta ó edicto. Con efecto, *banido* viene del verbo latino *bannire*, que significa desterrar, echar fuera, proscribir. Por eso los franceses han sacado de este mismo verbo el nombre *bannissement*, para designar la pena que se impone á uno mandándole salir para siempre ó para cierto tiempo de una ciudad, de una provincia ó de todo el reino.

BANQUERO. El que tiene por oficio tomar dinero en una parte y darlo en otra, girando para ello la letra correspondiente por cierto interés.

Entre los Romanos habia banqueros, cuyas funciones tenian mas extension que las de los nuestros; pues eran á un mismo tiempo oficiales públicos, agentes de cambio, corredores, comisionistas y notarios; de modo, que no solo intervenian en las compras y ventas, sino que extendian todos los instrumentos necesarios para todas estas clases de negocios.

Segun las leyes recopiladas, aunque el cambio era libre en todas partes, nadie podia poner banco ó cambio público en la corte sin ser persona llana, abonada, cuantiosa y de buena reputacion, y sin presentar antes fianzas y pedir permiso al Supremo Consejo para que este proveyese lo conveniente á la seguridad de los caudales que se le entregasen. El que queria poner banco en algun otro pueblo, habia de pedir licencia á la justicia y Ayuntamiento, dando fianzas; y admitidas estas, debian enviarse todos los autos al Supremo Consejo, para que, examinados y concurriendo las calidades necesarias, concediese el permiso. Si alguno ponia banco público sin esta autorizacion, incurria en la pena de destierro por diez años y perdimiento de la mitad de sus bienes para el fisco; y los individuos de Ayuntamiento que lo consentian, eran castigados con la privacion perpétua de sus oficios: leyes 1 y 5, tít. 3, lib. 9, Nov. Recop.

El banquero público no podia entender por sí ni por otra persona en tratos ó negocios que no fuesen relativos al Banco: ley 5, tít. 3, lib. 9, Nov. Recop.

El extranjero no podia ser banquero público, aunque tuviese carta de naturaleza, bajo la pena de perdimiento de toda la moneda que tuviese en el cambio y de la mitad de sus bienes: leyes 2 y 5, tít. 3, lib. 9, Nov. Recop.

Ahora deben atenerse los banqueros á lo dispuesto en el Código de comercio con respecto á los comerciantes en general. V. *Comerciante.*

* **BAÑOS Y AGUAS MINERALES.** Llámanse aguas minerales medicinales las que contienen suficiente cantidad de sustancias extrañas para causar una accion notable en la organizacion humana, y que por lo tanto la mayor parte de ellas no son apropósito para los usos domésticos, y aun algunas serian nocivas.

Careciéndose en varios puntos de aguas minerales naturales, las imitan disolviendo en las potables las materias que, segun el análisis químico, contienen aquellas. Las hay *termales* y *frias*, las primeras, calientes á veces hasta la temperatura del agua hirviendo; las segundas, en el mismo grado de calor que la atmósfera.

Divídense en sulfurosas, acídulas ó gaseosas, ferruginosas, salinas y ioduradas.

Las *sulfurosas* ó *hepáticas* exhalan olor de huevos podridos; su base es el hidrógeno sulfurado; ennegrecen la plata, y suelen dejar un sedimento de azufre.

Las *acídulas* ó *gaseosas* son ágrias, algo picantes; y enrojecen la tintura de violetas. El principio que las caracteriza es el gas ácido carbónico.

Las *ferruginosas* ó *marciales* se distinguen por su sabor áspero, por la propiedad de ennegrecer la tintura de agallas, y por el ocre que depositan. Su mineralizador es el hierro disuelto en el ácido carbónico.

Las *salinas* ó *salobres* son aquellas en que predominan las sales: su gusto es inexplicable, especial y desagradabilísimo: al evaporarse dejan un resíduo salino, y se descomponen fácilmente por la potasa y el jabon.

Las *ioduradas* son las que contienen iodo combinado, y hasta ahora solo se ha encontrado en el estado de hidriodato en las aguas sulfurosas. Demuestra el yodo el color violáceo que toman las soluciones del almidon.

Hay aguas que contienen varios de estos principios á la vez y no pueden clasificarse ciertamente en ninguno de los grupos indicados.

El dominio de las aguas minero-medicinales se adquiere por los mismos medios que el de las aguas superficiales y subterráneas; siendo del dueño del prédio en donde nacen, si las utiliza, ó del descubridor si las diere aplicacion con sujecion á los reglamentos sanitarios.

Las distancias para el alumbramiento de estas aguas por medio de pozos ordinarios, socavones y galerías, y de pozos artesianos para las ascendentes, serán las mismas que se establecen para las aguas comunes.

Por causa de salud pública, el Gobierno, oyendo á la Junta provincial, Consejo de Sanidad y al de Estado, podrá declarar la expropiacion forzosa de las aguas no aplicadas á la curacion, y de los terrenos adyacentes que se necesitaren para formar establecimientos balnearios; aunque concediéndose dos años de preferencia á los dueños para verificarlo por sí: art. 43 de la ley de Aguas.

Para la direccion y gobierno de los baños y aguas minero-medicinales del reino se expidieron en 29 de Junio de 1816 algunas reglas, que se desarrollaron en el reglamento de 6 de Mayo de 1817, ampliado por el de 3 de Febrero de 1834, que rigió hasta que en 11 de Marzo de 1868 se dejó aquel sin efecto, publicándose otro substituido á su vez interinamente por el provisional de 15 de Marzo de 1869, y despues por el de 28 de Setiembre de 1871 revocado por el de 12 de Mayo de 1874.

Sobre estas diversas disposiciones, observaremos tan solo que, como veremos, mas benigna era la legislacion anterior, y mas arreglada á los principios de libertad y propiedad y libre concurrencia; pues no prohibia el uso absoluto de las aguas no autorizadas, sino tan solo imponia requisitos y circunstancias que dificultaban ó impedian los perjuicios que pudieren ocasionar á la salud pública: Real órden de 22 de Octubre de 1858.

De la dependencia, inspeccion y direccion de los establecimientos balnearios.—Todos los establecimientos de aguas minerales destinados á la curacion de cualquiera enfermedad, dependen del ministerio de la Gobernacion, y deben observar el mencionado reglamento, encargándose de hacerlo cumplir la Direccion general de beneficencia, sanidad y establecimientos penales, los gobernadores civiles como delegados de ella, y como de estos, las autoridades locales: art. 1.° del reglamento de 12 de Mayo de 1874.

En cumplimiento del anterior artículo, el Gobierno dispondrá, cuando lo estime oportuno, que se giren visitas á los establecimientos balnearios.

Los gobernadores, á cuya inmediata vigilancia quedan encomendados dichos establecimientos, podrán inspeccionarlos por sí, ó por medio de delegados, cuando lo crean conveniente: art. 2.°

En todo establecimiento balneario habrá un médico director, nombrado conforme á lo dispuesto en el presente reglamento: art. 3.°

Son cuerpos consultivos del Estado, en lo que á aguas minerales se refiere, el Consejo Nacional de Sanidad, y tambien la Academia de Medicina de Madrid, en los asuntos puramente científicos: art. 4.°

De la declaracion de utilidad pública de los establecimientos y autorizacion que necesitan.—Ningun nuevo establecimiento de aguas minerales podrá ser abierto al público para el tratamiento de enfermos, sin que preceda la correspondiente autorizacion del ministerio de la Gobernacion: art. 5.°

Para concederse la autorizacion y declaracion citadas se instruirá ante el gobernador de la provincia donde radiquen las aguas, un expediente en que se llenarán los requisitos siguientes:

1.° La instancia del propietario de las aguas solicitando la autorizacion.

2.° Dos ejemplares del plano del terreno que se considere necesario para instalar las dependencias de que ha de constar el establecimiento que solicite crearse, en cuyo plano, construido en la escala de 1/500 con la debida orientacion, y firmado por el arquitecto conforme á la legislacion vigente, se marcarán como detalles por lo menos en la escala de 1/200 las plantas, de los edificios, y en la de 1/100 los alzados; apareciendo dibujadas con tinta negra las construcciones existentes y con carmin todas las que se proyecten.

3.° El análisis cualitativo y cuantitativo de las aguas hecho por persona competentemente autorizada, describiendo los procedimientos y reactivos empleados.

4.° Una Memoria, tambien por duplicado, histórico-científica, que abrace el análisis químico cualitativo y cuantitativo de las aguas.

5.° Certificacion del subdelegado de medicina del partido judicial en que radiquen las aguas, por la cual se expresen las vicisitudes de la fuente, los resultados medicinales obtenidos, la distancia á las demás del partido y la concurrencia probable de enfermos en los tres últimos años.

De la pretension así documentada se publicará el oportuno anuncio en la *Gaceta de Madrid* y *Boletin oficial* de la provincia respectiva, concediendo el término de 30 dias, á contar desde el siguiente al de la publicacion del anuncio, para presentar las reclamaciones en el gobierno de la provincia; trascurridos los cuales informarán en el de 15 dias, cada uno por su órden y en lo que les incumbe y á su institucion se refiere, la Junta de Sanidad y Diputacion provincial, extendiendo esta su dictámen á la apreciacion de las reclamaciones presentadas.

Cumplidos estos requisitos y dentro de 10 dias, el gobernador de la provincia elevará con su informe todo lo actuado á la Direccion general del ramo: art. 6.°

El ministro de la Gobernacion, oyendo al Consejo de Sanidad, nombrará un médico director propietario por oposicion, para que pase á la localidad y examine detalladamente la naturaleza, yacimiento, clasificacion, caudal y condiciones de explotacion y de aplicacion de las aguas, así como el perímetro de expropiacion que se solicite; con cuyos datos formulará, en el término improrogable de tres meses, el oportuno informe que acompañará al expediente para su fallo definitivo. Estos trabajos serán remunerados por los que soliciten ó promuevan el expediente: art. 7.

Instruido este de la manera expresada, y oido el Consejo de Sanidad, se concederá ó negará la autorizacion, publicándose la resolucion en la *Gaceta* y en el *Boletin* de la provincia.

No podrá concederse autorizacion para abrir al público un establecimiento de los mencionados, si no tiene todo lo necesario para el hospedaje de los bañistas, y la buena administracion y aplicacion de las aguas con arreglo á su naturaleza y condiciones: art. 8.

Los expedientes de declaracion de utilidad pública se podrán promover tambien por los gobernadores de las provincias, por los alcaldes en su término municipal, y por los subdelegados de sanidad de los respectivos partidos judiciales: art. 9.

Al declararse de utilidad pública un establecimiento de aguas minerales, señalará el ministerio de la Gobernacion el perímetro del terreno á que pueda extenderse la expropiacion forzosa que aquel exige para todas sus dependencias, oyendo precisamente al ingeniero jefe de minas de la provincia: art. 10.

El Gobierno por sí, por iniciativa de los funcionarios de la administracion, ó á solicitud de cualquiera otro persona, por causa de salud pública, podrá declarar y llevar á efecto la expropiacion forzosa de las aguas minero-medicinales no aplicadas al tratamiento de los enfermos, y de los terrenos adyacentes que se necesitaren para formar establecimientos balnearios.

Al efecto, promovido el expediente que debe formarse para los fines expresados en el párrafo anterior, se ordenará al dueño de aquellos manifieste, en el término de 30 dias siguientes á la notificacion administrativa de la órden, si se propone utilizarlas en beneficio de la salud pública aplicándolas á la curacion: si la respuesta fuere afirmativa, se le otorgará el término de un año para solicitar la autorizacion y declaracion de utilidad pública que se consignan en los artículos 5 y 6 de este reglamento, conforme á sus prescripciones, pudiéndose prorogar este plazo, con causa bastante, un año mas: art. 11.

Cuando el dueño de las aguas le deje trascurrir sin solicitar la concesion y autorizacion referida, ó si contestare expresamente que no se propone dar la aplicacion indicada á las aguas minero-medicinales, podrá el Gobierno acordar se haga el análisis al tenor del pár. 3, art. 6, y se escriba la Memoria á que se contrae el 4; y con presencia de ellos, de la certificacion á que se refiere el 5, el informe que exige el art. 7, y los demás datos que crea conveniente reunir para comprobar la utilidad pública de su aplicacion á la formacion de establecimientos balnearios, resolver lo que proceda: art. 12.

Si resolviere la formacion del establecimiento balneario, se mandará levantar el plano prescrito en el pár. 2 del art. 6, teniendo presente el segundo del 8; y con audiencia del ingeniero de minas se señalará el perímetro á que ha

de extenderse en su caso la expropiacion de los terrenos adyacentes al manantial para la creacion del establecimiento y de todas sus dependencias.

Con estos antecedentes, oyendo préviamente á la Junta de Sanidad de la provincia en que radiquen las aguas, al Consejo de Sanidad y al de Estado, podrá declararse que procede la expropiacion forzosa de aquellas y de dichos terrenos para el efecto expresado: art. 13.

Declarada la conveniencia de la expropiacion, se requerirá al dueño ó á los dueños de las aguas para que manifiesten, si se comprometen á realizar por sí y conforme al plano del expediente en término de dos años el establecimiento balneario.

Si contestasen afirmativamente, utilizando la preferencia que les da la ley, lo verificarán en dicho término; siendo de su cargo los gastos del expediente y los que origine la expropiacion de terrenos, que se llevará á efecto conforme á las leyes. Si contestase negativamente, se llevará á efecto por la administracion en la forma anteriormente dicha la expropiacion de las aguas y de los terrenos expresados, de lo cual tomará posesion prévias las debidas indemnizaciones y formalidades de la ley, reintegrando al particular, si el expediente se hubiera instruido á su instancia, los gastos que al efecto hubiese hecho, sobre cuyo importe reclamado se oirá al Consejo de Sanidad: art. 14.

La administracion procederá inmediatamente á la enajenacion de las aguas y terrenos expropiados con la obligacion de levantar por parte de los rematantes el establecimiento balneario, acordado en el expediente conforme al plano, formando el oportuno pliego de condiciones, oyendo al Consejo de sanidad y con arreglo á la legislacion vigente: art. 15.

En el caso de que se declare por la superioridad la necesidad de ejecutar obras en un establecimiento de baños para la conservacion, explotacion ó aplicacion de aguas, y el propietario se negase á ello en un plazo prudencial, se podrá proceder á la expropiacion forzosa con arreglo á las leyes: art. 16.

No se podrán hacer calas, desmontes ni otras obras que afecten al subsuelo y se verifiquen cerca de los manantiales, en los establecimientos que nuevamente se erijan dentro del perímetro de expropiacion señalado en el art. 10, y en los ya erigidos cerca de dichos manantiales; pero en ambos casos precederá la aprobacion del Gobierno oyendo al Consejo de Sanidad, al ingeniero de minas del distrito y al médico del establecimiento, con cuya inspeccion administrativa se ejecutarán aquellas: art. 17.

El propietario que sin haber obtenido la competente autorizacion tenga abierto al público ó abra un establecimiento balneario, se le impondrá por la primera vez la multa de 125 pesetas, y por la segunda 250, que se duplicará en caso de reincidencia; procediéndose en las sucesivas con el rigor que corresponda, y exigiéndose la debida responsabilidad á los alcaldes ó subdelegados que lo consientan sin dar parte á los gobernadores respectivos, y á estos á su vez, si no lo ponen en conocimiento del ministerio: art. 18.

Prévia autorizacion del ministerio de la Gobernacion, podrán estar abiertos al público todo el año los establecimientos balnearios cuya naturaleza é índole especial así lo permita. Para esta autorizacion se necesita comprobar: primero, que las condiciones climatológicas de la localidad son favorables al uso y administracion de las aguas y á la fijeza y permanencia de su naturaleza y virtudes: segundo, que el establecimiento reune los medios de precaucion y comodidad indispensables para no contrariar los efectos y las circunstancias precisas á fin de que las medicaciones hidro-minerales den el resultado apetecido: art. 21.

Ningun establecimiento de baños y aguas minerales podrá estar abierto al público fuera de su temporada oficial sin que preceda la autorizacion del Gobierno, prévia la tramitacion expresada en el artículo anterior; pudiendo variarse las temporadas oficiales de un año para otro á propuesta de los médicos directores de los establecimientos ó de sus propietarios, prévio informe de los primeros y consultando al Consejo de sanidad. Excepcionalmente, y cuando en virtud de prescripcion facultativa razonada algun enfermo necesitare el inmediato uso ó administracion de las aguas minerales fuera de la temporada, podrá usarlas; pero sin que por esto tenga ningun derecho á reclamar del propietario las condiciones y medios que caracterizan la temporada oficial, ni del médico director la asistencia é inspeccion propias de aquella época: art. 22.

De la clasificacion de los establecimientos y de la provision de médicos directores.—Los establecimientos de aguas minerales se considerarán divididos en cuatro clases: *de término, de ascenso, de entrada y provisionales.*

Corresponden á la primera clase, ó de término, aquellos cuya concurrencia anual alcance á 1.000 bañistas ó enfermos; á la segunda, ó de ascenso, los que excedan de 500 y no lleguen á 1.000; á la tercera, ó de entrada, los que pasen de 200 y no alcancen á 500; y corresponden á la cuarta, ó provisionales, aquellos cuya concurrencia no exceda de 200: art. 24.

Los establecimientos comprendidos en las tres primeras clases, ó sea de entrada, ascenso y tér-

mino, estarán dirigidos por médicos directores en propiedad, nombrados por oposicion, por concurso libre ó por concurso cerrado del cuerpo, segun se dispone en el presente reglamento, no pudiendo durar las interinidades que ocurriesen mas que una temporada.

Los comprendidos en la cuarta clase del artículo anterior, se denominarán provisionales; y los médicos directores, excepto en los casos que determina el art. 66, pár. 2, se nombrarán por el propietario del establecimiento, comunicándolo oportunamente á la Direccion general: art. 25.

Cuando la concurrencia de un establecimiento de los llamados provisionales fuese por espacio de tres años consecutivos mayor de 200 enfermos, pasará á formar parte de los de tercera clase, ó sea de entrada, y de la misma manera adquirirán estos la categoría de los de segunda y de primera, luego que la concurrencia exceda en igual plazo de 500 y 1.000 enfermos respectivamente. Cuando esto ocurra, las plazas se proveerán por concurso ú oposicion, segun proceda, conforme se dispone en este reglamento: art. 27.

Estas vacantes se proveerán por concurso y oposicion:

1.° Por *concursos cerrados*, ó sea entre los médicos directores propietarios declarados tales en el decreto de 15 de Marzo de 1869, ó los que en lo succesivo lo fueren con arreglo á las prescripciones de este reglamento, á cuyos concursos optarán en un plazo de 30 dias, á contar desde la publicacion de la convocatoria en la *Gaceta* y *Boletin* de la provincia respectiva, prefiriéndose siempre la antigüedad rigurosa y absoluta, segun la fecha del nombramiento; y en caso de que esta fuese igual, los méritos y servicios del interesado. Los que aspiren á estos concursos tienen derecho á señalar y obtener todas las plazas que indiquen, segun el mérito y órden con que las soliciten. Los directores de término cuyo destino hubiese sido obtenido por riguroso lugar en las oposiciones, ó por concurso libre, optarán los primeros; luego los de ascenso y entrada que se hallen en igual caso, y despues aquellos de cualquier categoría que deban su destino á oposicion suplementaria.

2.° De cada 10 plazas que de las resultas de los concursos cerrados del cuerpo queden vacantes, se proveerá una en concurso libre entre los médicos que reunan las condiciones que se expresan á continuacion. Los concursos libres se efectuarán despues de terminados los concursos cerrados, en los que habrán de proveerse, con arreglo á lo dispuesto en este reglamento, las plazas solicitadas por los individuos del cuerpo; siendo únicamente las resultas de estos las que han de llevarse á los concursos libres.

3.° Para optar á las plazas vacantes destinadas á libre concurso se necesita ser español, doctor ó licenciado en medicina, llevar veinte años de ejercicio en la profesion, haber prestado eminentes servicios facultativos al Estado, y presentar una Memoria sobre hidrología médica. El plazo legal para estos concursos será el de dos meses, empezando á contarse desde el dia siguiente al en que termina el plazo de admision de solicitudes para los concursos cerrados del cuerpo. Durante el primer mes, los aspirantes presentarán en la Direccion general del ramo los documentos que acrediten dichos servicios; y prévio informe del Consejo de sanidad, oido durante el segundo mes de la convocatoria, el Gobierno declarará eminentes ó no aquellos servicios, formando la lista con los individuos calificados favorablemente. Las Memorias podrán presentarse en la Direccion dentro del plazo de los dos meses señalados, y versarán sobre un tema propuesto por el Consejo y publicado al anunciarse el concurso. Estas Memorias estarán escritas de forma que no den á conocer el autor, pues en tal caso serán excluidas, y tendrán un lema que corresponda exactamente al del sobre adjunto á la misma Memoria, en el cual se encierre un pliego donde conste el nombre del autor. La Direccion general anunciará en la *Gaceta*, para la seguridad de los autores, el recibo de las Memorias y lemas, las cuales remitirá al tribunal con la lista de los aspirantes cuyos servicios facultativos fueron calificados de eminentes á propuesta del Consejo.

4.° En los concursos cerrados las propuestas serán unipersonales, y se harán por el Consejo de sanidad, examinando los expedientes y solicitudes de los interesados; y obtendrán los nombramientos por el ministro de la Gobernacion en virtud de dichas propuestas.

5.° Para los concursos libres, el ministro del ramo nombrará un tribunal de siete directores de baños que hayan obtenido las plazas por oposicion, cuyo tribunal elegirá su presidente y secretario en la primera reunion, presidiendo durante este acto el presidente de la comision permanente del Consejo de Sanidad. El tribunal calificará las Memorias; y abriendo los sobres correspondientes á los favorecidos, propondrá unipersonalmente el nombramiento de los aspirantes, excluyendo de la propuesta á aquellos cuyos trabajos no los hagan acreedores á esta recompensa, é inutilizando sin abrir los sobres respectivos. Las decisiones del tribunal serán por mayoría absoluta, y en caso de empate, despues de repetida la votacion entre los que obtuvieron mayoría relativa, decidirá el presidente.

6.° Las convocatorias y nombramientos de concursos cerrados se verificarán en los meses de Setiembre á Noviembre de cada año; las de

concursos libres desde Diciembre á Enero, y las de oposiciones, cuando no haya esta última clase de concursos, en la época señalada á los mismos, ó bien en los meses de Enero en adelante: artículo 29.

Las vacantes que ocurriesen despues del concurso cerrado ó libre, segun corresponda, se proveerán por oposicion pública.

Estas se anunciarán en la *Gaceta* y *Boletines* de las respectivas provincias, expresando la clase y categoría de las mismas, y señalando un plazo de 30 dias para la presentacion de solicitudes, que deberá empezar á contarse desde el dia siguiente al en que termine el plazo de convocatoria para los concursos libres: art. 30.

Para poder aspirar á estas vacantes y presentarse á oposicion se necesita ser español, tener veintitres ó mas años de edad y el título de doctor en medicina, ó bien el de licenciado; pero probando legalmente en este caso tener hechos y aprobados los estudios del doctorado, ó al menos la asignatura de análisis química: art. 32.

Los ejercicios de oposicion serán tres y en público.

El *primero* consistirá en seis preguntas teórico-prácticas, á juicio del tribunal, sacadas á la suerte por el opositor.

El *segundo* en una Memoria que cada opositor escribirá en ocho horas, aislado, sin libros, en el local conveniente, sobre un punto de Hidrología médica que elija, de entre tres que sacará por suerte.

Y el *tercero* consistirá en la resolucion de un caso práctico, tambien sacado á la suerte: artículo 33.

El Tribunal de oposiciones elevará en seguida al Consejo de sanidad el expediente de oposiciones: este Cuerpo consultivo emitirá un informe sobre la legalidad de lo actuado, elevando todo al ministro de la Gobernacion que hará los nombramientos; teniendo los opositores derecho á elegir segun el órden de preferencia que ocupen en la propuesta la Direccion de baños que tenga por conveniente: arts. 34 y 35.

Deberes, derechos y atribuciones de los médicos directores.—Los médicos directores no podrán ser separados sino en virtud de expediente gubernativo, oyendo al interesado y con informe del Consejo de sanidad: art. 42.

Los médicos directores podrán ser amonestados y suspendidos en sus funciones cuando á juicio del Gobierno, y despues de oido el Consejo, se hagan acreedores á ello por falta de obediencia á las órdenes superiores ó faltas en el cumplimiento de sus deberes: art. 43.

Para los efectos del art. 42, se considerarán faltas graves:

1.ª No presentarse en su establecimiento y el ausentarse del mismo, á cuyas faltas se refieren los arts. 37 y 40.

2.ª Faltar á la verdad en las causas que segun el art. 39 le dispensan de la precisa y puntual asistencia en el establecimiento.

Y se consideran faltas para los efectos del artículo 43 las siguientes:

1.ª No presentar las Memorias y estadística en los plazos marcados en este reglamento.

2.ª Faltar á la verdad á sabiendas en la relacion de las mismas.

3.ª No desempeñar, en el plazo que se les señale, las comisiones relativas á sanidad, ó cualquier otro trabajo científico que se les encomiende.

4.ª Dejar de presentarse en el establecimiento de su cargo seis dias antes de abrirse las temporadas oficiales.

5.ª Dejar igualmente de presentarse á desempeñar sus cargos dentro de los 30 dias siguientes al de su nombramiento en los establecimientos que oficialmente estén abiertos todo el año.

6.ª Abandonar el establecimiento durante la temporada oficial sin el competente permiso.

7.ª Dejar trascurrir el plazo señalado en este reglamento para tomar posesion de su destino sin haberlo verificado.

La reincidencia de los directores en cualesquiera de las faltas enumeradas, será causa bastante para que la Direccion general proponga la separacion del cuerpo, prévias las formalidades prescritas en los arts. 42 y 43: art. 44.

Los médicos-directores de baños podrán ser jubilados á instancia suya ó por procedimiento de oficio, cuando una enfermedad de carácter permanente les imposibilite para el desempeño de su cargo, y siempre con arreglo á lo que las disposiciones vigentes previenen sobre jubilacion en destinos obtenidos en propiedad por oposicion: art. 45.

El destino de médico director es incompatible con cualquiera otro cargo público remunerado por el Estado, provincia ó municipio. Se exceptúan de esta disposicion los profesores nombrados accidentalmente por las autoridades locales con arreglo á lo prevenido en artículos anteriores; siempre que el agraciado pueda desempeñarle cumplidamente sin desatender ninguna de las obligaciones, con tal que este doble servicio se preste en un mismo distrito municipal: art. 46.

Los directores declarados propietarios en el decreto-ley del Gobierno Provisional de 15 de Marzo de 1869, cualquiera que sea su situacion activa en el cuerpo, disfrutarán el sueldo de 2.000 pesetas anuales que vienen percibiendo; sueldo que servirá de regulador para los efectos de jubilaciones, viudedades y orfandades con

arreglo á la legislacion de clases pasivas: art. 47.

Los médicos directores de baños percibirán de cada bañista que les consulte sus dolencias para prescribirles la forma y cantidad en que deban hacer uso de las aguas, la remuneracion que el enfermo tenga por conveniente, no bajando de 5 pesetas. Y percibirán además 2 pesetas 50 céntimos tambien de cada bañista por derecho de expedicion de la papeleta á que se refiere la regla 5.ª del art. 57 de este reglamento: art. 48.

Los individuos de la clase de tropa de todos los institutos del ejército, armada, carabineros y Guardia civil, abonarán al médico director una peseta y 50 céntimos por su asistencia y papeleta: art. 49.

Los médicos directores prestarán gratis los auxilios de su profesion á los pobres de solemnidad, justificando estos su pobreza con certificado del alcalde, autorizado por el secretario, en que se haga constar esta cualidad y haber informado el fiscal municipal, bajo la responsabilidad que señala el Código; y además presentarán la certificacion del médico que le haya prescrito las aguas: art. 50.

Los médicos directores de baños tendrán las atribuciones siguientes:

1.ª Cuidar de todo lo relativo á la higiene y policía sanitaria, redactando un reglamento para el mas exacto cumplimiento de estos fines, del que remitirán copia á la Direccion y al Consejo. Cuando el dueño del establecimiento no esté conforme con algunas de las disposiciones que contenga, hará su impugnacion por escrito, la cual acompañará al reglamento que se someterá al gobernador. La resolucion del gobernador será ejecutiva, y de ella podrán reclamar á la Direccion general del ramo, que confirmará ó revocará oyendo al Consejo. El reglamento aprobado se fijará en un sitio público del establecimiento al lado de las tarifas y demás anuncios del mismo.

2.ª Inspeccionar y procurar la conservacion de los manantiales, dando parte inmediatamente á la Direccion general de cualquiera alteracion que así en el caudal, como en las propiedades químicas de las aguas creyere notar.

3.ª Como los dueños de los baños han de nombrar y pagar á los bañeros, los médicos directores, en caso de falta de dichos dependientes, podrán amonestarlos; en el de reincidencia podrán corregirlos imponiendo multas de 5 á 25 pesetas en el papel correspondiente, y á la tercera vez podrán separarlos, sin que los dueños puedan volver á nombrar nunca á los así despedidos.

El médico director dará conocimiento de estas disposiciones al Gobernador de la provincia y al propietario de los baños.

4.ª Dirigirse de oficio á las autoridades locales, al gobernador y á la Direccion general cuando el caso lo requiera.

5.ª Designar el facultativo que haya de substituirse conforme á lo dispuesto en el art. 39: art. 56.

Los médicos directores tendrán las obligaciones siguientes:

1.ª Presentarse en el establecimiento seis dias antes del que esté señalado para la apertura de la temporada oficial, ó con mas anticipacion si lo consideran necesario, debiendo residir en él hasta el fin de la misma.

En dichos dias reconocerá si el establecimiento se halla en disposicion de abrirse y funcionar convenientemente, y como lo requiere el servicio y aplicacion de las aguas, dando conocimiento al gobernador.

2.ª Estudiar químicamente las aguas, señalando sus efectos inmediatos en el organismo, y cuanto conduzca al mas exacto conocimiento de sus propiedades, y determinar con la posible fijeza la especializacion terapéutica de las mismas.

3.ª Hacer el estudio físico del distrito en que broten las aguas, y las observaciones meteorológicas necesarias para conocer el clima y topografía médicos del pais.

4.ª Establecer horas de consulta diaria en su despacho, señalando una, tambien diaria, para la gratuita de los pobres de solemnidad.

5.ª Extender una papeleta para cada enfermo, designando en ella los dias y horas, temperatura y duracion en que debe tomar las aguas y baños, expresando si la prescripcion es de otro profesor, en cuyo caso recogerá la papeleta librada por este. Las papeletas solo serán válidas para la temporada en que fueron expedidas.

6.ª Ejercer gratuitamente la posible vigilancia sobre los enfermos que están haciendo uso de las aguas para su mas provechoso resultado.

7.ª Asistir sin retribucion á los pobres de solemnidad.

8.ª Llevar un libro copiador por órden de fechas de la legislacion del ramo y de los acuerdos del Gobierno relativos al establecimiento, conservándole en el archivo que deberá tener la Direccion del mismo como registro oficial, y ser entregado en su dia á los directores que se succedan; y otro, que se archivará tambien, con referencia á las papeletas expedidas para hacer uso de las aguas y consultas de los enfermos como base necesaria para la estadística.

9.ª Presentar todos los años en el mes de Diciembre una Memoria circunstanciada de todo cuanto haga relacion á las obligaciones anteriores, en la cual, al dar cuenta del estado del manantial y del establecimiento, se manifiesten los

cambios ocurridos y las reformas necesarias, expresando los trabajos que se hubieren practicado en la temporada, y las observaciones clínicas de importancia que puedan servir de comprobantes de los fundamentos doctrinales que consignen. Á esta Memoria deberá acompañar un cuadro estadístico-médico con distincion de la clase de padecimientos tratados y de los efectos comprobados, y otro del número de enfermos en la temporada, expresando la provincia de donde proceden, los que pertenecen á la clase acomodada y los que son pobres y soldados. Dichos cuadros se sujetarán á los modelos números 1 y 2, adjuntos al Reglamento y una copia igual será remitida por los directores al Consejo de Sanidad.

10. Escribir, despues de cinco años de haber servido la direccion de un establecimiento, una Memoria que comprenda la topografía del pais, el estudio físico del suelo y del clima en que nacen las aguas, la influencia de estas condiciones en el organismo, así como la descripcion del establecimiento y de las cualidades de las aguas, y finalmente, el exámen de las propiedades medicinales de estas, determinando sus indicaciones generales, y muy particularmente su especializacion terapéutica, si la tuviesen. Esta Memoria será calificada por el Consejo para los ascensos, premios y traslaciones en concurso.

11. Proponer las mejoras que crean necesarias y los medios de obtenerlas; indicando á los propietarios los aparatos balneo-terápicos que sean convenientes para la aplicacion científica de las aguas, y en caso de negativa promover el oportuno expediente.

12. Acudir al gobernador de la provincia ó á la Direccion general del ramo á fin de obtener el remedio inmediato de las faltas que deben corregirse con urgencia, cuando afecten á la salubridad y á la seguridad del establecimiento.

13. Poner en conocimiento de la Direccion general y del gobernador de la provincia, cuando termine la temporada, el punto donde se propone residir, acompañando al oficio donde esto se exprese el cuadro núm. 2 de que habla la regla 9.ª de este artículo.

14. Evacuar, fuera de la temporada, las comisiones del ramo que la Direccion pueda encomendarle, satisfaciéndole los gastos y honorarios que devengue por estos servicios: art. 57.

Todos los datos sobre la temperatura de las aguas se tomarán con termómetro centígrado de mercurio, ya sea en el punto de orígen de las fuentes cuando broten en el fondo de un estanque, pozo, etc.; ya desde los grifos cuando las aguas sean conducidas desde su nacimiento por cañerías cubiertas: art. 58.

Todo profesor de ciencias médicas podrá ejercer en los establecimientos balnearios la facultad para la cual le autorice su título, y disponer el uso terapéutico de las aguas, á condicion de observar las disposiciones prescritas en este reglamento, de residir en el término municipal, de presentar el título al subdelegado de Sanidad del partido en que radiquen los baños, y de exhibir en su caso el recibo de la contribucion de subsidio.

La intervencion de los directores con respecto á los bañistas que prefieran consultar y asistirse en el establecimiento con los profesores libres, se limitará á la expedicion de la papeleta marcada en la regla 5.ª del art. 57 por el estipendio de 2 pesetas 50 céntimos señalados en el párrafo 2.° del art. 48. Y con relacion á los médicos, á cuidar de que no se cometan intrusiones con perjuicio de los enfermos y del derecho profesional, y á que les faciliten el cuadro estadístico prevenido en el pár. 3.° del art. 61: art. 59.

Á fin de que se cumpla lo prevenido en el artículo anterior, deberán presentar los bañistas ó enfermos, por sí ó por otra persona, la prescripcion escrita al médico-director para señalar los turnos y horas de los baños, como necesario al buen régimen de los establecimientos: art. 60.

Los profesores de ciencias médicas á quienes se reconoce el derecho de ejercer su facultad libremente en los establecimientos balnearios quedan sujetos á cumplir las obligaciones de este reglamento en lo que les concierne, y con especialidad las que siguen:

1.ª Extender las papeletas para los enfermos que les consulten, en la misma forma y con iguales prescripciones que los médicos directores lo hacen para los demás segun la regla 5.ª del art. 57; recomendando eficazmente á los bañistas que estén á su cuidado la necesidad de devolver las papeletas al director, segun se expresa en el art. 77.

2.ª Llevar un libro con igual encasillado y expresion que el de los médicos directores, por lo que se refiera á los enfermos de no consulta.

3.ª Al final de cada período de temporada oficial, cuando esta es contínua, entregarán al médico director, exigiendo recibo, un cuadro ajustado al modelo núm. 2, con la correspondiente expresion de sus datos necesarios para la formacion de la estadística.

4.ª La falta de cumplimiento de las obligaciones especiales anteriores les inhabilitará para el ejercicio de la profesion, en lo relativo á prescribir el uso y aplicacion terapéutica de las aguas en las temporadas succesivas, para lo cual se instruirá expediente y emitirá su dictámen el Consejo de Sanidad: art. 61.

El servicio de los baños de mujeres estará á cargo de bañeras: art. 74.

Cuando el estado de su dolencia imposibilite

por completo al enfermo para acudir al despacho del médico director con quien deseare consultar, á fin de hacer uso de las aguas y obtener la papeleta señalada en el pár. 5 del art. 57, lo pondrá en su conocimiento con el objeto de que pase á visitarle á su habitacion: art. 76.

Los enfermos devolverán ó enviarán por el bañero la papeleta al médico director, expresando al respaldo la medicacion usada y los efectos que crea haber obtenido: art. 77.

De las faltas que observaren los concurrentes en lo relativo á la administracion de las aguas y al régimen higiénico ó buen servicio del establecimiento deberán dar parte al médico director: art. 78.

De los dueños, administradores ó arrendatarios de los establecimientos de aguas minerales y de los bañeros y demás sirvientes.—Los dueños de los establecimientos de aguas minerales tendrán el derecho de propiedad en las aguas, edificios y demás dependencias de aquellos, sin otras limitaciones que las que se consignan en este reglamento: art. 62.

En virtud de su derecho, fijarán los precios que tuvieren por conveniente para cada baño, estufa, chorro, servicio de bañero, habitaciones, camas, alimentos, etc.; debiendo presentar al gobernador de la provincia 15 dias antes de la temporada una tarifa de los precios que hayan de abonarse por los indicados servicios.

Esta tarifa, con el V.° B.° del gobernador, se fijará en un sitio público del establecimiento para conocimiento de los concurrentes al mismo, y no podrá variarse en aquella temporada: art. 63.

Con iguales formalidades se expondrá al público otra tarifa del servicio del agua embotellada ó dispuesta de cualquier otro modo para la exportacion: art. 64.

Los dueños de los establecimientos, ó sus representantes y bañeros, no permitirán el uso de las aguas á quien no presente la papeleta del médico director, ni alterarán en lo mas mínimo el plan prescrito en la misma: art. 65.

Los dueños de establecimientos provisionales nombrarán, conforme á lo dispuesto en el párrafo 2 del art. 25 de este reglamento, el médico director correspondiente. Este derecho será utilizable para los mismos dentro de los tres meses siguientes á la creacion del establecimiento ó de ocurrida la vacante, cuando esta se verifique fuera de la temporada oficial, trascurridos los cuales la Direccion general nombrará un médico director, perdiendo aquel el derecho de nombramiento hasta que ocurra nueva vacante. En el caso de ocurrir la vacante, abierta ya la temporada oficial, ó de haber sido declarado el establecimiento de utilidad pública en época próxima á su apertura, el plazo para nombramiento se limitará á ocho dias. A la instancia del propietario dando parte del nombramiento de médico director acompañará necesariamente testimonio del título profesional y demás que acrediten los méritos y servicios del agraciado: art. 66.

Las obras de nueva planta que hayan de hacerse en los departamentos balnearios, serán precisamente á virtud de plano firmado por arquitecto, con la aprobacion de la Direccion general del ramo, prévio informe del Consejo de Sanidad: art. 67.

Declarada de utilidad pública la reconstruccion (y por consiguiente lo mismo ha de decirse de la construccion) de una casa de baños, no solo tiene derecho á la expropiacion del terreno necesario para la obra, sino tambien á gozar las servidumbres declaradas á favor de las obras públicas, debiendo pedirse y oponerse á ellas ante la autoridad administrativa: Dec. de Comp. de 27 de Octubre de 1847.

A los individuos de la clase de tropa de todos los institutos del ejército, armada, carabineros y Guardia civil facilitarán las aguas y baños por la cuarta parte del precio de tarifa, cobrándoles además una peseta por individuo y temporada para servicio de bañero. Nada podrá exigirse á dichos individuos por los dos primeros conceptos en aquellos establecimientos que se adquirieron ó se adquieran con este cargo: art. 68.

Facilitarán gratuitamente las aguas, baños y el servicio de bañero á los que justifiquen ser pobres de solemnidad segun el art. 40 de dicho reglamento: art. 69.

Cuidarán de que haya en los establecimientos un botiquin surtido de los medicamentos que crea necesarios el médico director, si no existiese botica en los pueblos en que aquellos radiquen ó á distancia de menos de tres kilómetros. Facilitarán al médico director despacho y habitacion dentro del establecimiento y en el punto mas apropósito para el servicio público solo para su persona; pero si el director necesita otras para su familia, las elegirá, guardando turno, al precio de tarifa: arts. 70 y 71.

Los bañeros, sirvientes y enfermeros dependerán del médico director en todo lo que se relacione con el servicio facultativo, y con la conservacion y aplicacion de las aguas: art. 72.

Para graduar la temperatura del agua usarán los bañeros del termómetro de mercurio. Tendrán en su poder las llaves de las piezas del baño, y cuidarán de la limpieza y preparacion de estos: art. 73. *

* **BAÑOS** (*Derechos sobre los*). En el gobierno de Valencia el impuesto que se cobraba por el uso de los baños, especialmente en las morerías. Las

cuentas del año 1462 contienen por ingresos de los baños de Valencia y Játiva, varias partidas importantes 1236 sueldos. El fisco explotaba de esta manera el deber religioso que tenian los mahometanos de bañarse. *

BAQUETAS. Castigo que por ciertos delitos se da en la milicia, y se hace precisando al delincuente, desnudo de medio cuerpo arriba, á correr una ó muchas veces por medio de la calle que forman los soldados, los cuales, al pasar el reo, le dan en la espalda con las correas de baqueta, varas ó portafusiles.

Todo cabo ó soldado del ejército y de la real armada que sufra la pena de baquetas, ha de quedar separado del servicio por la infamia que le irroga este castigo en concepto de los demás, y debe cumplir el tiempo que le falta de su empeño, si lo tuviese, y si no el de seis años, en uno de los presidios de África en calidad de presidiario: Reales órdenes de 24 de Noviembre de 1776 y 15 de Junio de 1799.

* **BARAJA.** Confusion, alboroto, riña, segun las leyes de Partida. El conjunto de los 48 naipes que forman una baraja. Estaba sometida antes su fabricacion y venta á privilegio en cambio de un fuerte derecho que se pagaba á la Hacienda con el título de *Bolla de naipes*, y que fué abolido por Real decreto de 17 de Octubre de 1849. *

BARATERÍA. El fraude ó engaño que se comete en compras, ventas, trueques ú otros contratos. Así la ley llama *baratadores* á los que meten en arcas ó sacos, arena, piedras ú otra cosa semejante, y fingiendo ser oro, plata ó moneda, las encomiendan á alguno para su guarda, y toman prestado sobre ellas, ó bien cuando las piden al depositario, las abren en su presencia, y le atribuyen el engaño que ellos han cometido: ley 9, tít. 16, Part. 7. *Este delito se castiga en el capítulo 4.°, tít. 13, lib. 2 del Código penal reformado en 1871. V. *Engaño* y *defraudacion*. *

BARATERÍA. El delito del juez que no hace justicia sino por precio.

Es preciso no confundir la *baratería* con el *cohecho*. Aquella consiste en admitir dádivas ó regalos; no precisamente por cometer una injusticia, sino por hacer lo que sin las dádivas debia hacerse, v. gr., por abreviar la decision de un pleito, ó por sentenciar con arreglo á derecho; y este consiste en admitir regalos ó dádivas, no por hacer lo que sin ellas debia hacerse, sino por hacer lo que no puede hacerse con ellos ni sin ellos; por dar un fallo injusto, por atribuir á uno la cosa que pertenece á otro. La *baratería* es la venta de la justicia, y el *cohecho*, por el contrario, es la venta de la injusticia; por la *baratería* compra el litigante la declaracion de un derecho que le pertenece, y tal vez redime una vejacion, y por el *cohecho* compra la adjudicacion de un derecho que no le corresponde, la absolucion de un culpado ó la condenacion de un inocente. Es claro, pues, que el *cohecho* es un delito mucho mas grave que la *baratería*.

Dicen, sin embargo, los autores que la ley castiga con igual pena la baratería y el cohecho, fundándose en la ley 9, tít. 1, lib. 11, Nov. Recop., la cual establece, que el juez que por sí ó por las personas que de él dependen, recibiere dádivas ó regalos, de cualquiera naturaleza que sean, de los que tuvieren pleito ante él ó probablemente pudieren tenerlo, aunque en la actualidad no le tengan, incurre en las penas de privacion de oficio, inhabilitacion perpétua de obtener otro, y devolucion del cuatro tanto de lo recibido. Pero es necesario advertir que la ley considera aquí en general como un delito el hecho de un juez que admite regalos, por el peligro en que se pone de faltar á sus deberes, prescindiendo de la injusticia que luego cometa efectivamente, la cual será otro delito que tenga por separado sus penas. Así es, que no puede decirse con exactitud, como se dice comunmente, que la baratería y el cohecho se castigan del mismo modo. Lo que se castiga siempre con la misma pena, es la admision de dádivas ó regalos, sin tomar en cuenta el fin con que se reciben. Mas el juez que por interés obra contra justicia, es castigado con mas severidad que el que tambien por interés obra con arreglo á ella; y asímismo el litigante que diere algo al juez porque juzgue segun derecho, no incurre en las penas del que le soborna para que juzgue mal y en favor suyo.

Con efecto, el juez que en lo civil sentenció injustamente por cohecho ó soborno, además de las penas en que incurre por la admision de dádivas ó regalos, debe pagar á la parte perjudicada lo que le hizo perder con los daños, perjuicios y costas que jure habérsele ocasionado, y queda infamado perpétuamente como violador del juramento hecho en el ingreso de su oficio: en el concepto de que la sentencia es nula, aunque no se apele de ella. Si en lo criminal hubiese dado por precio sentencia injusta cuyo daño sea irreparable, debe ser condenado á destierro perpétuo y confiscacion de todos sus bienes, á no ser que tenga descendientes ó ascendientes hasta el cuarto grado, los cuales para heredarlos tendrán que pagar á los herederos del ajusticiado el cuatro tanto de la cantidad recibida por el juez, y el tres tanto al fisco, y de la prometida y no entregada, el duplo al fisco y otro duplo á dichos herederos: leyes 24 y 25, tít. 22, Part. 3.

El juez que en lo civil ó criminal diere fallo justo, aunque por precio, no parece debe sufrir otras penas que las impuestas por la admision de las dádivas ó regalos.

El acusador que hiciere al juez alguna dádiva ó promesa para que condene injustamente al acusado, pierde su accion é incurre en las mismas penas que se imponen al juez cohechado, debiendo el acusado ser absuelto, y si el acusado la hiciere para que se le absuelva, habrá la misma pena que si confesare ó le fuere probado el delito de que se le acusa, salvo si constase que no lo ha cometido y que ha procurado el soborno por efecto de miedo y flaqueza de corazon. En los pleitos civiles, cualquiera de los litigantes que hiciere tal dádiva ó promesa para empeñar al juez á que juzgue injustamente en favor suyo, pierde su derecho en el pleito, y debe pechar al fisco el tres tanto de lo dado y el dos de lo prometido: ley 26, tít. 22, Part. 3.

El sobornador que se delátare y probare el soborno, se libra de la pena en que habia incurrido, la cual recae entonces sobre el juez: mas no probándolo, debe pagar al fisco en pleito civil la estimacion de la cosa litigiosa, y en causa criminal pierde todos sus bienes á favor del fisco, purgándose el juez por su juramento: d. ley 26, tít. 22, Part. 3, y ley 8, tít. 1, lib. 11, Nov. Recopilacion.

El litigante que diere algo al juez porque no le haga injusticia, puede reclamar su restitucion, ley 27, tít. 22, Part. 3; y segun añade Gregorio Lopez, no incurre por eso en la pérdida del pleito ni en ninguna otra pena, pues que no hizo la dádiva ó regalo por corromper al juez, sino por redimir su vejacion.

Resulta, pues, que la *baratería*, ya se considere activamente, esto es, de parte del que ofrece el interés ó precio, ya se mire pasivamente, esto es, de parte del juez que lo admite, se castiga con diferentes penas que el *cohecho*, considerado tambien como activo y pasivo.

* El delito de baratería se halla comprendido en el Código penal reformado en 1870, cap. 9, tít. 7 del lib. 2.° que lleva el epígrafe «*Del cohecho*;» y se hallaba mas especialmente en el primitivo Código penal de 1848 y en su reforma de 1850. En efecto, en los arts. 305 y 314 de estos últimos se penaba al empleado público que por dádiva ó promesa ejecutare ú omitiere cualquier acto lícito ó debido, propio de su cargo, con la multa de la mitad al tanto de la dádiva ó promesa aceptada, y en la pena de inhabilitacion especial temporal. En la reforma de 1870 se ha omitido esta disposicion, substituyéndola con la del art. 398, sobre que, cuando el empleado público por dádiva ó promesa se abstuviere de un acto que debiera practicar en el ejercicio de los deberes de su cargo, será castigado con las penas de arresto mayor en su grado medio al máximo y multa del tanto al triplo del valor de aquella é inhabilitacion especial temporal: artículo 400. No contiene, pues, la nueva reforma penalidad expresa, por la práctica, mediando dádiva ó promesa, de los actos que debieran ejecutarse sin ellas. En el art. 397 se pena al funcionario público que ejecutare por dádiva ó promesa un acto injusto relativo al ejercicio de su cargo que no constituya delito; pero este hecho constituye mas propiamente el delito de cohecho que el de baratería, segun ha explicado el señor Escriche al principio de este artículo.

Estas disposiciones son aplicables á los jurados árbitros, arbitradores, peritos, hombres-buenos ó cualesquiera personas que desempeñaren un servicio público: art. 399.

Segun el art. 401, el funcionario público que admitiere regalos que le fueren presentados en consideracion á su oficio, será castigado con la suspension de este en sus grados mínimo y medio y reprension pública.

En todo caso las dádivas ó presentes son decomisados: art. 404.

Los que con dádivas, presentes, ofrecimientos ó promesas corrompieran á los funcionarios públicos, serán castigados con las mismas penas que los empleados sobornados, menos la de inhabilitacion; mas cuando el soborno mediare en causa criminal en favor del reo por parte de su cónyuge ó de algun ascendiente, descendiente, hermano ó afin en los mismos grados, solo se impondrá al sobornante una multa equivalente al valor de la dádiva ó promesa: arts. 402 y 403. V. *Cohecho*. *

BARATERÍA DE PATRON Ó DE CAPITAN. En el comercio marítimo es la prevaricacion ó culpa del patron, capitan ó marineros de una nave, que causan algun perjuicio al naviero ó á los cargadores; ó bien todo daño que puede provenir de un hecho ú omision del capitan ó tripulacion de un buque, sea por malicia ó dolo, sea por imprudencia, impericia ó negligencia.

La baratería, pues, segun la definicion, puede ser fraudulenta ó simple. Será *fraudulenta*, cuando proviene de malicia ó dolo; y *simple*, cuando es efecto de descuido, impericia ó imprudencia.

Si el capitan, por ejemplo, saca el licor de algunos toneles para substituir otro de inferior calidad, si cambia el cacao bueno por otro de menos valor, si sustrae una parte de las mercancías descargadas, diciendo falsamente que perecieron por accidente marítimo, comete baratería *fraudulenta*. Mas si ha colocado mal en el buque las mercaderías, poniendo las secas ó preciosas debajo de otras que están expuestas á rezumarse; si las deja en el combés; si no cuida de tener cerradas las escotillas y portas de la nave; si no sabe evitar el abordaje de un navío, que con el choque causa daño en el suyo; si da lu-

gar á que el capitan de un bajel del Estado le tire algun cañonazo por negarse á ir á bordo á manifestarle sus papeles, y el cargamento recibe algun daño; si por no haberse provisto de los despachos necesarios, ó por no haber hecho las declaraciones que se exigen en la aduana, se le confiscan las mercaderías; en todos estos casos y otros semejantes comete baratería *simple*, pues que no son efecto sino de su impericia, descuido, atolondramiento ó imprudencia.

El capitan es responsable civilmente de toda baratería *simple* ó que dimane de falta suya, esto es, de todos los daños que sobrevengan á la nave y su cargamento por impericia ó descuido de su parte: art. 676 del Código de comercio.

Tambien es responsable civilmente el capitan como de baratería simple con respecto á él, de las sustracciones y latrocinios que se cometieren por la tripulacion de la nave, salva su repeticion contra los culpados: art. 679 del Código de comercio.

Asímismo lo es por la propia razon de las pérdidas, multas y confiscaciones que ocurran por contravenciones á las leyes y reglamentos de aduanas ó de policía de los puertos, y de las que se causen por las discordias que se susciten en el buque, ó por las faltas que cometa la tripulacion en el servicio y defensa del mismo, si no probare que usó con tiempo de toda la extension de su autoridad para prevenirlas, impedirlas y corregirlas: art. 679 del Código de comercio.

Lo es igualmente, como de baratería simple, de los perjuicios que resulten por no tener la nave pertrechada, provista y municionada; por no haber hecho en la forma prescrita el reconocimiento del estado de la nave antes de ponerla á la carga; por no estar á bordo en la entrada y y salida de los puertos y rios, ó por pernoctar fuera de ella, estando en viaje, á no mediar ocupacion grave que proceda de su oficio; por recibir carga de otra persona que no sea el fletador, cuando la nave estuviere fletada por entero, por permitir que se ponga carga sobre la cubierta del buque sin consentimiento de todos los cargadores, del naviero y de los oficiales de la nave; por no mantenerse en la nave con toda su tripulacion mientras se esté cargando; y por entrar á hacer arribada sin causa legítima en puerto distinto del de su destino:: arts. 642, 648, 649, 664, 665, 667, 680 y 683 del Código de comercio.

Si el capitan hubiere cometido baratería *fraudulenta*, esto es, si los daños sobrevenidos á la nave y su cargamento procedieren de dolo ó malicia de parte suya, además de la obligacion de responder civilmente de ellos, debe ser procesado criminalmente y castigado con las penas prescritas en las leyes criminales: art. 676 del Código de comercio.

El capitan que ha sido condenado por haber obrado con dolo en sus funciones queda inhabilitado para obtener cargo alguno en las naves: art. 677.

No son de cuenta de los aseguradores los daños que sobrevengan por baratería del capitan ó del equipaje, no habiendo pacto expreso en contrario: art. 862 del Código de comercio. Véase *Asegurado* y *Asegurador*: art. 862.

BARATERO. El hombre fraudulento ó engañoso; y el que de grado ó por fuerza cobra barato de los que juegan. V. *Juego*.

BARATILLERO. El prendero ó ropavejero que tiene por oficio comprar y vender ropas y vestidos viejos. Le está prohibido por ley el vender cosa alguna, sin tenerla antes colgada á la puerta de su tienda por espacio de diez dias, de modo que todos puedan verla: ley 3, tít. 12, lib. 10, Nov. Recop. V. *Ropavejero*.

BARATO. Lo que se vende ó compra á poco precio: la porcion de dinero que da voluntariamente el que gana en el juego á las personas que quiere de las que le rodean con este objeto; y antiguamente el fraude ó engaño, como tambien la abundancia, sobra ó baratura de algun género. V. *Juego*.

BARBECHO. La haza ó porcion de tierra que se halla arada para sembrarla despues. Los barbechos de los labradores estaban exentos de ejecucion y embargo, cuando se procede ejecutivamente contra sus dueños por razon de deudas, aunque estos no tengan otros bienes, excepto por derechos debidos al Rey, rentas del señor de la tierra, ó préstamos hechos por este para su labor: ley 15, tít. 31, lib. 11, Nov. Recop.

* **BARBEROS.** *Alfajemes* les llamaban las antiguas leyes, y en la 27, tít. 15, Part. 7, se les prevenia que afeitasen e raiesen á los omes en los lugares apartados et non en las plazas e en las calles por do andan las gentes. Si alguno fuera causa del daño que ocasionó el alfajeme empujándolo cuando estuviere afeitando, respondia hasta con pena de muerte. Si el daño era fortuito, se castigaba segun las reglas comunes. Si por ignorancia ó embriaguez del barbero, á arbitrio del juzgador.

No se les han de cerrar las tiendas á pretexto de que se exceden de sus facultades como pretendian los cirujanos; mas no pueden sangrar ni intrusarse ejerciendo ninguna de las operaciones que constituyen la cirugía (Real órden de 16 de Mayo de 1826, circulada en 3 de Junio, y Real órden de 1.° de Octubre de 1860:) ni aun bajo la direccion de cirujano aprobado, á los que les está prohibido tener *practicantes* que carezcan de título facultativo: Real órden de 28 de Agosto de 1867.

Si á pesar de la prohibicion practicaren algu-

na de las operaciones de cirugía mayor ó menor, quedarán sujetos á la pena de 5 á 25 pesetas de multa con arreglo al art. 591 del Código penal de 1870. *

BARCA. La embarcacion pequeña que sirve para pescar, atravesar los rios, traficar en las costas de mar, y trasportar las cargas desde el muelle á los navíos, y desde los navíos al muelle en los puertos ó parajes donde los buques de mayor porte no pueden llegar á tierra para tomar ó dejar las mercaderías.

Las barcas que se ocupan en este último destino deben estar bien dispuestas y reparadas de modo que no hagan agua por las costuras para no causar daño á las mercaderías, pues las averías que por tal razon ú otro defecto recibieren estas, se pagarán con las mismas barcas hasta lo que alcanzaren, y por lo que faltare tendrán los dueños de la carga averiada recurso contra los demás bienes del barquero y del propietario de la barca. Tambien será de cargo del barquero el pagar de sus bienes los daños que por su culpa ó negligencia se causaren á la carga que trasporta: no podrá fumar ni tener fuego en la barca cuando llevare pólvora, aguardiente, grasas y demás géneros expuestos á incendiarse; y deberá entregar toda la carga al capitan, piloto ó persona destinada á recibirla, recogiendo el correspondiente recibo, bajo pena de perder el flete y de responder de lo que faltare: Ordenanzas de Bilbao, cap. 29.

* **BARCAZA.** Barca grande. Llamábase derecho de barcaza el privilegio exclusivo para carga y descarga de buques que correspondia en algunos puertos á particulares, y que se declaró consumible y tanteable, por Real órden de 9 de Setiembre de 1816, dejándose en libertad á los dueños de los géneros y cargadores de valerse para aquellas operaciones de matriculados de mar ó de tierra, á su libre voluntad. *

BARCAJE. El precio ó derecho que se paga por pasar de una á otra parte del rio en la barca. Corresponde á la renta de correos, á los pueblos ó á particulares. V. *Pontazgo.*

* **BARCO.** Nombre genérico que se da á toda clase de embarcaciones: hoy, sin embargo, se usa mas para embarcaciones de poco porte, designándose las de gran porte con el nombre tambien genérico de buque. *

BARON. Título de dignidad entre la nobleza, de mas ó menos preeminencias segun los diferentes paises.

Conocióse primero en Francia este título, y se daba á los grandes del reino y aun á los santos. *Le Baron Saint Jacques*, se decia allí, como nosotros solemos decir *el señor Santiago.*

Dúdase del orígen y primera significacion de esta palabra: unos la traen del nombre latino *vir:* otros de la voz griega *baris*, que significa cosa grave, deduciendo de aquí que *baron* debe significar hombre fuerte y valeroso; y algunos del hebreo *bara* que significa crear, por haber sido esta una dignidad creada y establecida despues de otras diferentes.

Como quiera que sea, baron se llama, segun Baldo, el noble que posee feudos del príncipe; segun el diccionario teutónico de Khelian, el hombre insigne y valeroso que, sobrepujando á los demás nobles en riquezas y en poder, tiene mero y mixto imperio con permiso del Príncipe en alguna castellanía ó poblacion; y segun Gregorio Lopez, el que tiene señorío ó patronato de algun lugar ó castillo, y es inferior al conde.

La ley 10, tít. 25, Part. 4, dice que en España se llaman *Ricos-hombres* los que en otras tierras se dicen condes ó barones. En Aragon, durante la guerra contra los moros, se solian repartir y dar en feudo las tierras conquistadas á los ricos-hombres que seguian á los Reyes: el conjunto de las tierras que se asignaban á cada uno se llamaba *baronía*; y de aquí tomaron los poseedores la denominacion de *barones*, que en muchas partes de los fueros equivalen á ricos-hombres; aunque Blancas da la preferencia al nombre de ricos-hombres sobre el de barones, porque aquellos tuvieron principio al mismo tiempo que los Reyes y el reino, y estos fueron introducidos despues que habia reyes: *Majus quidam sonuisse videtur ricorum hominum nomen quam Baronum: sicque statuo, ut natura finxerit ricos homines; barones postea á regibus facti sint: ricos homines enin una cum regno et regibus ortos esse, non dubito.* V. *Señorío.*

* **BARRA.** El banco de arena que se encuentra regularmente á la boca de los puertos que dificulta su entrada, y se forma por el choque de las aguas contra los muelles, ó por el sedimento que dejan los arrastres de los rios en su desembocadura. La barra demarca el principio del puerto por su parte interior, y por la exterior el límite de la jurisdiccion del capitan del puerto.

Tambien se llamaba *barra* ó *contrabanda* la faja del tercio del escudo que lo cruza desde la parte superior izquierda á la inferior derecha, y es señal de bastardía. *

BARRAGANA. Antiguamente, la amiga ó concubina que se conservaba en la casa del que estaba amancebado con ella; y tambien la mujer legítima, aunque desigual y sin el goce de los derechos civiles.

Esta palabra se compone de la voz arábiga *barra*, que significa *fuera* y de la castellana *gana*, de modo que las dos palabras juntas quieren decir *ganancia hecha fuera de legítimo matrimonio;* y así los hijos de una barragana se lla-

maban hijos de ganancia: ley 1, título 14, Partida 4.

Segun fuero y costumbre antigua de España, se distinguian tres clases de enlaces de varon y mujer autorizados ó tolerados por la ley: primero, el matrimonio celebrado con todas las solemnidades de derecho y consagrado por la religion; segundo, el matrimonio que llamaban *á yuras*, esto es, matrimonio juramentado, y era un casamiento legítimo, pero oculto, clandestino, y por decirlo así, un matrimonio de conciencia, que inducia perpetuidad y las mismas obligaciones que el solemne, del cual no se distinguia sino en la falta de solemnidad y publicidad; tercero, la *barragania*, que era la union ó enlace de soltero, ora fuese clérigo ó lego, con soltera, á quien llamaban *barragana* para distinguirla de la mujer de *bendiciones* ó mujer *velada*, y de la mujer *á yuras*.

La barraganía no era un enlace vago, indeterminado y arbitrario; se fundaba en un contrato de amistad y compañía, cuyas principales condiciones eran la permanencia y fidelidad. La generalidad con que los fueros hablan de las barraganas, así de los clérigos como de los legos, y aun de los casados, y sus disposiciones políticas y leyes civiles acerca de la conservacion, subsistencia y derechos de hijos y madres, prueba cuán universal era la costumbre de tenerlas; y si bien por algunos fueros estaba prohibido á los legítimamente casados tener barraganas en público, esta prohibicion no se extendia á los solteros, á los cuales no era indecoroso contraer y conservar descubiertamente semejante género de amistades. Los legisladores dejaron de castigar el desórden por precaver mayores males, y toleraron esa licencia consultando al bien público, y teniendo presentes las ventajas de la poblacion. Los fueros consideraban las barraganas de los legos como unas mujeres de segundo órden, y les otorgaban casi los mismos favores que á las legítimas.

En el siglo XIII, señaladamente desde el año 1228 en que se celebró el famoso concilio de Valladolid por el legado Cardenal de Sabina con asistencia de los Prelados de Castilla y Leon, se armaron los legisladores contra el comun desórden, é hicieron los mayores esfuerzos para exterminar el concubinato y barraganías, particularmente del clero, que era en quien mas se afeaba; fulminaron contra los delincuentes, y tambien contra sus hijos las mas terribles penas, excomuniones, infamia, desheredamiento é incapacidad de aspirar á los oficios públicos. Mas no fueron muy felices las consecuencias de tan loables disposiciones, ni respondió de pronto el efecto deseado á los conatos y esfuerzos de los legisladores, pues continuó el desórden casi con la misma publicidad y generalidad que antes, segun parece de las providencias tomadas á este propósito en varios Ordenamientos de Córtes de los siglos XIII, XIV y XV.

Segun las leyes de las Partidas, para llamarse *barragana* una mujer se requeria que fuese una sola y tal que pudiera casarse con ella el que la tuviese: ley 2, tít. 14, Part. 4.

El preámbulo del tít. 14, Part. 4, dice que, aunque la Iglesia ha probibido siempre á todos los cristianos el tener barraganas; sin embargo, los antiguos legisladores permitieron á algunos que las pudiesen tener sin pena temporal, porque estimaron menos malo el uso de una que el de muchas, y porque fuesen mas ciertos los hijos de ellas.

Se podia recibir por barragana, segun la ley 1, d. tít. y Part., la mujer ingénua, esto es, la que habia nacido y continuado libre, como igualmente la liberta y la sierva. Podia tomarla el que no se hallase impedido por órden sacro ó casamiento, con tal que no la tomase vírgen, menor de doce años, ni parienta en cuarto grado de consanguinidad ó afinidad. El que elegia una viuda honesta ú otra mujer libre de buena fama, debia tomarla ante testigos, expresando que la recibia por tal barragana; pues de otro modo resultaria contra él la presuncion de ser su mujer legítima, porque entonces eran válidos los matrimonios clandestinos; pero siendo viuda de otra clase, como de muy vil linaje, ó de mala fama, ó mujer juzgada de adulterio con hombre casado, no era necesario recibirla ante testigos: d. ley 2, tít. 14, Part. 4.

Ninguno podia tener muchas barraganas; y el presidente ó adelantado de la provincia podia tomar en ella barragana, mas no mujer legítima, durante su oficio, por evitar que abusase de su poder para casarse con alguna contra la voluntad de sus padres ó parientes: d. ley 2, título 14, Part. 4.

Las personas ilustres, esto es, las de superior clase y constituidas en dignidad, como los Reyes, condes, sus descendientes, y otros tales, no podian recibir por barraganas á las siervas, libertas, juglares, taberneras, regatonas, alcahuetas, ni á sus hijas, ni á otras de las que se llamaban viles por sí mismas ó por razon de su ascendencia; de suerte que los hijos que en su caso tuviesen de tales mujeres, eran reputados espúreos y no naturales: ley 3, tít. 14, Part. 4. V. *Concubina* y *Amancebado*.

En el dia no hay barraganas permitidas por la ley. La constancia y celo de los Prelados eclesiásticos y de los magistrados civiles logró al cabo variar la opinion pública y desterrar el concubinato; pero á este mal sucedió el de la prostitucion. Véase el *Ensayo histórico-crítico*

sobre la antigua legislacion, por el doctor Marina: núm. 219 y siguientes.

* Respetando el nuevo Código penal reformado en 1870, el estado interior de las familias, mientras por la publicidad de su desarreglo no interese á la moralidad de los extraños, deja sin penar el simple concubinato, puesto que solo castiga al marido que tuviere manceba dentro de la casa conyugal ó fuera de ella con escándalo; al marido con prision correccional en sus grados mínimo y medio, y á la manceba con destierro. Es visto que en ambos casos se dirige la pena, mas bien que á castigar el adulterio, á reprimir el desprecio impudente de todas las consideraciones sociales y á mantener la tranquilidad y seguridad de la mujer legítima en el seno de su familia. V. *Amancebamiento* y *Adulterio*. *

BARRIO. Una de las partes en que se dividen los pueblos grandes, y en que hay una especie de juez pedáneo, llamado alcalde de barrio. Véase *Alcalde de barrio*.

BASÍLICAS. Llámase así una coleccion de las leyes romanas traducidas en griego por órden del Emperador Basilio.

El cuerpo del derecho promulgado por Justiniano fué recibido en Oriente, no solo en los tribunales, sino tambien en las escuelas de jurisprudencia; y como apenas habia quien conociese con toda perfeccion la lengua latina en que estaba escrito, se sintió luego la necesidad de traducirlo al griego. Teófilo hizo una paráfrasis griega de la *Instituta*, y Taleleo una version de las *Pandectas*. Estas traducciones estuvieron rigiendo hasta el siglo IX, en cuya época los Emperadores de Constantinopla ordenaron compendiarlas. Basilio Macedon fué el primero que publicó en el año 838 una pequeña coleccion que despues reformó y dió á luz con mas órden su hijo Leon en 886; y por último, Constantino Porfirogeneta, hermano de Leon, puso la obra en diferente estado, publicándola á principios del siglo X con el título de *Basílicas*.

Este Código se componia de la version griega de la Instituta, de las Pandectas, del Código, de las Novelas, de los Edictos de Justiniano, y de las paratitlas y comentarios de los jurisconsultos del imperio de Oriente, y aun de varios pasajes de los padres y de los Concilios. La traduccion no es literal, y á veces se aparta tambien del texto: se omitieron en ella unas leyes, se añadieron otras, y en fin, todas están ó truncadas ó compendiadas, habiendo resultado una obra tan oscura que, segun Psello, no podian comprenderla bien los griegos.

Las *Basílicas* se observaron en todo el Oriente, como acredita la multitud de obras de jurisprudencia escritas en griego desde el siglo XI hasta el XIV, en las cuales este Código está citado y comentado; y no cesó su autoridad hasta 1435 en que la toma de Constantinopla por los turcos acabó con el imperio de Oriente.

Cárlos Aníbal Fabrot, abogado francés, hizo y publicó en 1647 una traduccion latina de las Basílicas en siete volúmenes en fólio.

* Llamábanse tambien basílicas ó casas reales que esto significa la palabra griega *basilicos*, las Iglesias de los cristianos, consideradas como el palacio del Rey de los Reyes.

En Occidente, durante el cuarto y quinto siglo, basílica equivalia á Iglesia no Catedral dedicada á los mártires y á los santos.

En Roma hay siete principales, y entre ellas cuatro mayores, que se llaman patriarcales, siendo la suprema San Juan de Letran, patriarcado del mundo católico, y otras, la de San Pedro del Vaticano, San Pablo y Santa María la Mayor. Las tres restantes son las de San Lorenzo, Santa Cruz de Jerusalem y la de San Sebastian.

En los cánones españoles, bajo el nombre de basílica se designa cualquier Iglesia consagrada. *Ut pro consecratio ne basilicæ, Episcopus nihil exigat..... Hoc tamen unusquisque Episcoporum meminerit, ut non prius dedicet ecclesiam aut basilicam; nisi autem dotem basilicæ..... confirmatum accipiat*: Can. 5, Bracc. 2. *

BASTANTEADO. Dícese del poder que está ya examinado y reconocido por bastante para el objeto con que se presenta.

BASTANTEAR. Reconocer el abogado ú otra persona encargada los poderes del procurador, y firmarlos diciendo ser bastantes, á fin de que sea este admitido al juicio como legítimo mandatario del litigante á quien representa.

BASTANTERO. En algunos tribunales es un oficio que se halla establecido para examinar y reconocer si los poderes que se presentan por los procuradores son legítimos y bastantes ó suficientes para el objeto á que se dirigen.

BASTARDELO. El cuaderno que sirve al escribano ó notario para poner en extracto ó borrador los autos y escrituras, anotando las cláusulas ó partes esenciales á fin de extenderlas despues con todas las formalidades necesarias á su perfeccion.

Compareciendo ante el escribano las partes que quieren otorgar escritura de algun contrato que han celebrado entre sí, le manifiestan los términos y condiciones en que se han convenido; y él lo pone todo por escrito sucintamente en un cuadernillo de papel comun, que llaman *bastardelo* ó *minutario*, donde firman las partes y los testigos con el mismo escribano, quien despues extiende la escritura con las formalidades de estilo en el protocolo, que es el registro en que se escriben por extenso y guardan por

su órden todos los instrumentos que pasan ante el escribano para que consten en todo tiempo. El protocolo, pues, es el que hace fé, y las copias ó traslados de las escrituras que en él se contienen son las que se deducen para prueba.

Pero sucede á veces que el escribano no lleva corriente el protocolo, y muere sin haber alargado y registrado en él las escrituras que ha recibido en el bastardelo ó minutario. En caso de semejante descuido, podrá el interesado pedir al juez que dé por legítimo el acto contenido en el bastardelo, acreditando su contexto en la forma que baste, y que lo mande protocolizar, como se suele hacer frecuentemente con los testamentos que se otorgan sin escribano.

Puede decirse en efecto que el bastardelo es el verdadero original, y que allí es donde se expresa la verdadera voluntad de los contrayentes, cuando por el contrario en el protocolo se suelen poner cláusulas y condiciones en que aquellos no han pensado jamás, y que aun cuando se les hubieran leido se habrian escapado tal vez á su inteligencia. ¿Qué razon hay, pues, para dar mayor fé al protocolo que al bastardelo? No hay otra sino que el protocolo se halla con mas limpieza y se conserva con mayor cuidado, al paso que el bastardelo tiene muchas enmiendas y testaduras, y no se custodia como corresponde, de suerte que un mal intencionado puede hacer en él las alteraciones mas trascendentales. Mas si algunas de las minutas del bastardelo se presentaren enteras y perfectas, sin que se ofreciese razon sólida para impugnarlas, parece que deberian preferirse al protocolo, si se observase alguna discordancia entre uno y otro, mientras no conste que antes de firmarse las escrituras extendidas en este se habian leido á las partes, y que estas habian dado su consentimiento y aprobacion. V. *Escritura*, *Instrumento público*, *Minutario*, *Notario* y *Protocolo*.

BASTARDO. Llámase *bastardo* en general cualquiera que ha nacido de una union ilícita; pero mas particularmente lo es el hijo nacido fuera de matrimonio y de padres que no podian casarse al tiempo de la concepcion, ni al del nacimiento. Si los padres no podian casarse por estar ya casado alguno de ellos ó los dos con otras personas, el hijo bastardo se llama *adulterino:* si por profesion religiosa ó voto solemne de castidad, *sacrílego;* y si por parentesco dentro de los grados prohibidos, *incestuoso*.

El hijo bastardo, que tambien suele decirse espúreo, no puede heredar por testamento ni abintestato al padre; ley 4, tít. 3, y ley 10, tít. 13, Part. 6; pero puede este dejarle el quinto de sus bienes ó parte de él por via de alimentos, excepto si dicho hijo lo fuere de clérigo ordenado *in sacris*, ó de fraile, freile ó monja que hayan profesado, pues este no puede recibir de su padre ni de los parientes del padre parte alguna de la herencia, manda ni donacion: leyes 4, 5 y 6, título 20, lib. 10, Nov. Recop.

Por lo que hace á la madre, el hijo bastardo ó espúreo le succede por testamento y abintestato á falta de descendientes legítimos y naturales, aun cuando haya ascendientes, salvo si fuere hijo de *dañado y punible ayuntamiento*, es decir, de adulterio cometido voluntariamente y á sabiendas por mujer casada; pues entonces no podria heredar á su madre por testamento ó abintestato; bien que esta podria dejarle el quinto, aun cuando tuviese hijos ó descendientes legítimos: ley 5, tít. 20, lib. 10, Nov. Recop. Se ve, pues, que el hijo bastardo, que no sea de *dañado y punible ayuntamiento*, es heredero forzoso de su madre, faltando hijos legítimos ó legitimados; de suerte que si la madre le desheredare injustamente, ó le omitiere en su testamento, podrá usar de los mismos remedios legales que los legítimos para reclamar la herencia.

De todos modos, el hijo bastardo tiene derecho á ser alimentado por sus padres, cualquiera que sea su clase y procedencia; pues no tiene él la culpa de haber sido fruto de una union ilegítima, y *viceversa*, estará obligado por su parte á dar alimentos á sus padres si se hallan en necesidad, porque este deber es recíproco en la línea de ascendientes y descendientes sin distincion de clases ni condiciones. V. *Hijos* y *Alimentos*.

En el órden de la naturaleza es una misma la condicion de los bastardos y de los hijos legítimos, porque todos proceden de la misma sangre; pero es desigual en el derecho civil, que niega á aquellos, muchas de las ventajas que concede á estos; no precisamente por castigar en ellos las faltas de sus padres, sino por honor al matrimonio y respeto á las costumbres. En la revolucion francesa se confirieron á algunas especies de bastardos los mismos derechos que á los legítimos; mas bien pronto hubieron de modificarse por las disposiciones del Código civil.

BASTIMENTO. La provision para sustento de una ciudad, ejército, embarcacion, etc.: el buque ó embarcacion: en lo antiguo el edificio: en la Orden de Santiago el derecho de cobrar ó pagar las primicias ó efectos que constituyen las encomiendas de este nombre, y usada en plural son las mismas primicias de que en algunos territorios se constituye encomienda, y así se dice: encomienda de bastimentos y comendador de bastimentos.

*** BASTON.** El trozo de caña, palo, hierro ó de cualquier materia que sirve para llevarlo en la mano como apoyo ó defensa.

De él vamos á tratar en cuanto es símbolo de autoridad ó dignidad.

Su forma, hoy dia, es cilíndrica, de cuatro palmos próximamente de longitud, con contera dorada ó plateada, y puño de oro ó plata; ese, para las autoridades de superior categoría; este, para sus agentes.

El baston ó vara de la justicia, tiene el mismo orígen que el cetro real; su orígen en España, la tradicion romana: en tiempos remotos, los Reyes, como signo de su poderío, llevaban unas astas sin hierro ó lanzas cortas, que usaban tambien los magistrados, y que fueron substituyéndose, primero por la vara, y luego por el baston.

Segun las costumbres y las leyes, el baston es en España el emblema de toda autoridad (Real órden de 24 de Mayo de 1854); ¿pueden, concedido esto, llevar oficialmente baston los médicos?

Nos inclinamos á la afirmativa: el cap. 23 del reglamento de 10 de Diciembre de 1828, al enumerar la ritualidad para conferir el grado de doctor á los profesores de medicina, consigna, entre las insignias, la entrega de un baston, diciéndole: *accipe baculum, signum auctoritatis et præsidii ad infirmorum solatium ac firmamentum.* Cierto que la entrega del baston era mero emblema de la autoridad moral del médico sobre el enfermo, y no debe constituirse en señal de jurisdiccion sobre los ciudadanos, de que absolutamente carecen; pero es de creer parece que en dicha ceremonia se encuentra el orígen del uso constante y posesion en que se hallan los doctores de medicina de llevar baston.

Además, el reglamento de 11 de Marzo de 1868 para los establecimientos de aguas minerales, en sus arts. 85 y 86, les permite el uso de baston segun el modelo que se conserva en la Direccion general de Beneficencia y Sanidad; y ha de tenerse presente que no está abrogado, pues el reglamento de 1871 deja subsistentes todas las disposiciones anteriores, en cuanto á él no se opongan, y ciertamente, el uso del baston en nada se opone al reglamento citado; y el de 1874 nada dice sobre este punto. Pero debiera suprimirse este privilegio desde que el baston significa autoridad y jurisdiccion públicas.

El uso de la vara de justicia, no se concedia mas que á los oficiales del Rey, alcaides de la Hermandad, alguaciles de la Inquisicion, alcaldes y alguaciles de Casa y corte, en el radio de las cinco leguas (ley 33, tít. 6, lib. 3, Nov. Recop.); prohibiéndose á los oficiales de la jurisdiccion eclesiástica llevarla de la forma y manera que la traia la justicia; debiendo usarla del gordor de una asta de lanza, con dos regatones, uno encima de la dicha vara, y otro en cabo de ella, y no de otra manera: ley 4, tít. 14, lib. 2, Nov. Recop.

En 1768, se dividió la villa de Madrid en ocho cuarteles, estableciéndose alcaldes de barrio; y á fin de que fueran conocidos, se les concedió el uso del baston de vara y media de alto, con puño de marfil (leyes 9 y 10, tít. 21, lib. 3, Nov. Recopilacion), que despues se hizo extensivo á los alcaldes de barrio de otras ciudades: ley 1, tít. 13, lib. 5, Nov. Recop.

Al fijarse el traje é insignias de la magistratura, se determinó que los magistrados, jueces, fiscales del Tribunal Supremo, y los de las Audiencias, usasen el baston de autoridad judicial (Real órden de 14 de Noviembre de 1853); y los alguaciles, en los actos solemnes y de guardia en Sala, llevasen en la mano el junco ó vara antigua de la justicia, y fuera del servicio, baston de puño de plata: Real órden de 23 de Noviembre de 1853.

Hízose posteriormente extensivo el uso del baston á los promotores, estableciéndose, que para los magistrados y fiscales, han de ser, el cordon y bellotas, de oro y negro; y para los jueces y promotores, de plata y negro: Real órden de 16 de Diciembre de 1867.

Los jueces de paz están autorizados para llevar un baston con borlas igual al que usen los alcaldes (Real órden de 16 de Abril de 1857, y Real decreto de 22 de Octubre de 1858, art. 15), puesto que gozan de las mismas consideraciones y exenciones: Real decreto de 22 de Octubre de 1855.

Varias son tambien las reglas establecidas sobre uso de baston en los militares, estando prohibido llevarlo con divisas superiores á los empleos que ejercen en sus respectivas armas: Real órden de 15 de Abril de 1854. Tanto fué el abuso de la facultad de llevar baston, que en 27 de Febrero de 1861 se prohibió absolutamente desde coronel inclusive, abajo; declarándose despues que esta medida era extensiva á las clases análogas del cuerpo de Sanidad militar, capellanes castrenses, cuerpo jurídico-militar y oficiales de todas graduaciones del cuerpo de estados mayores de plazas. Concretóse entonces el uso del baston á los oficiales generales y á los ayudantes primeros y segundos de los regimientos y batallones, debiendo ser el de estos, un junco de 15 milímetros de diámetro en la parte superior, de color de avellana, con borlas de cuero de igual color, y puño dorado de un centímetro de altura: Real órden de 28 de Abril de 1862.

Declaróse despues el uso del baston á los abanderados (Real órden de 2 de Julio de 1862), á los jefes que mandaren cuerpos ó lo fueren de establecimientos militares, al secretario de la Direccion general de Estado Mayor, comandantes de infantería de comisiones provinciales, subintendentes de Administracion militar que fueran interventores militares de los distritos, subinspectores de primera clase de Sanidad militar: Real órden de 23 de Abril de 1867), auditores de primera y segunda clase en activo servicio (Real

órden de 24 de Mayo de 1867), á los tenientes coroneles y comandantes de carabineros con mando de comandancia (Real órden de 25 de Mayo de 1867), tenientes coroneles y comandantes de la Guardia Civil (Real órden de 26 de Junio de 1867), asesores de los juzgados de artillería é ingenieros (Real órden de 13 de Agosto de 1868), comandantes segundos jefes de batallon (Real órden de 8 de Agosto de 1870), y tenientes coroneles y comandantes de los regimientos de caballería, artillería de campaña, Guardia Civil y carabineros, y primeros y segundos jefes de tercios y comandancias respectivamente: Real órden de 7 de Octubre de 1870.

Los ministros de la Corona en actual ejercicio pueden usar en todo caso, vistiendo de uniforme ó de paisano, baston con puño y borlas de oro; los Gobernadores, borlas y cordon azules: Reales órdenes de 24 de Mayo de 1854 y 16 de Oct. 1848.*

BATUDA. V. *Jobas.*

BAUTISMO. El primero de los sacramentos de la Iglesia, con el cual se nos da la gracia y el carácter de cristianos. Antes producia tres especies de parentesco espiritual, á saber, paternidad, compaternidad y fraternidad. La paternidad mediaba entre el bautizante y el bautizado, y entre el bautizado y el padrino ó madrina: la compaternidad entre los padres carnales del bautizado y los padres espirituales que son el bautizante y el padrino ó madrina; y la fraternidad entre los hijos naturales del bautizante ó de los padrinos y el bautizado. Todas estas especies de parentesco impedian y anulaban el matrimonio antiguamente; pero por decreto del Concilio de Trento solo se contrae parentesco espiritual por el bautizante y el padrino ó madrina con el bautizado y sus padres, quedando por consiguiente los demás libres de impedimento para casarse: ses. 24 de reform. matr., cap. 2.

No solo el que administra solemnemente el bautismo, sino tambien el que lo administra privadamente; aunque sea lego y lo haga en caso de necesidad, contrae el referido parentesco; de modo que si uno bautiza al hijo de su concubina por verle en peligro de muerte, no puede casarse despues con ella sin dispensa: capítulo *Pervenit, I*, caus. 30, q. 1. Mas no lo contrae el padrino ó madrina que lo es solamente mientras se suplen en la Iglesia las ceremonias solemnes que se omitieron en el bautismo privadamente administrado; como así lo declaró la sagrada Congregacion del Concilio en 13 de Julio de 1624. Tampoco el padre contrae parentesco espiritual con su consorte, cuando por necesidad bautiza á su hijo.

El nombramiento de padrinos pertenece á los padres y no al párroco, de modo que si los hay nombrados por el párroco y por los padres, solo estos últimos contraen el parentesco, aunque todos tengan al bautizado en la pila: mas si los padres ú otros interesados no hubiesen designado padrino alguno, será entonces verdadero padrino quien el párroco nombrare; y si no habiendo elegido á persona alguna para este cargo ni los padres ni el párroco por negligencia ú olvido, se acercaren una ó mas personas, y tuvieren en la pila al bautizado, estas serán las que contraigan el parentesco espiritual. Si habiendo dos padrinos (esto es, padrino y madrina, pues no se admiten dos personas de un mismo sexo), el uno tuviere al bautizado en la pila y el otro no hiciere mas que asistir sin tenerle ni tocarle, solo aquel contrae el parentesco; mas no lo contrae el que tiene al bautizado como procurador de otro, sino su mandante ó comitente. Véase la biblioteca de Ferraris en la palabra *Baptismus*.

Atendidos los perjuicios que resultan del uso del agua fria para el bautismo, acordaron las Córtes constituyentes en Junio de 1837 que se generalice la saludable práctica de bautizar con agua templada con arreglo á lo que previene el ritual romano.

Conforme á lo dispuesto en el Concilio de Trento deben llevarse en cada parróquia libros ó registros en que los curas párrocos asienten los nombres de los bautizados y de sus padres y padrinos con expresion del dia, mes y año, firmando de su nombre cada una de las partidas. Mas careciendo de autenticidad estas partidas, no hacen en lo temporal prueba plena, sino semiplena ó adminiculativa, en caso de que los libros no sean defectuosos ó sospechosos atendidas las circunstancias: Castillo, lib. 5, cap. 104, núm. 10; y Elizondo, tom. 4, pág. 244, ed. 6, con Wan-Spen y Luca. Hoy ha de tenerse presente lo que se dice en el artículo *Registro civil.*

De los bautizados hijos de matrimonios ocultos debe el cura formar la partida, y remitirla por persona eclesiástica de su confianza ó entregarla por sí mismo al ministro eclesiástico diputado por el Obispo para que la ponga en el libro secreto de bautizados del archivo episcopal, segun lo mandado en Encíclica de Benedicto XIV, cuyo libro no debe manifestarse sino en caso de que así sea indispensable: Eliz, t. 7, cap. 10, n. 15.

Para formar con exactitud las partidas de bautismo, debe asegurarse el párroco de la identidad y procedencia del bautizado por el mismo padre, y en su defecto por las personas que asistieron al parto, ó por el dueño de la casa en que parió la madre, si no se hallaba en su domicilio.

Siendo el bautizado hijo ilegítimo, no se expresará en la partida el nombre del padre sin que él mismo concurra por sí personalmente ó por escrito ó por persona fidedigna y de satis-

faccion á declararlo; y no compareciendo de ningun modo, se pondrá en la partida que se bautizó un niño ó niña cuyo padre se ignora.

Por Real órden de 1.° de Diciembre de 1837 se halla mandado que en las partidas de bautismos se expresen las circunstancias siguientes:

«El nombre del bautizado, el dia y hora en que nació.

»Si es hijo de legítimo matrimonio ó natural, de padres conocidos ó desconocidos.

»Si es hijo de legítimo matrimonio se pondrán los nombres y apellidos de los padres y los de los abuelos paternos y maternos, la naturaleza y vecindad de cada una de estas personas, y el ejercicio ó empleo que tenga el padre del bautizado.

»Si fuere hijo natural y de padres desconocidos, se expresarán las mismas circunstancias; y no siéndolo, se anotarán las que los interesados dijesen.

»Se pondrá tambien el nombre y apellido del padrino ó madrina; la naturaleza y vecindad que tengan; el estado de soltero, casado ó viudo, y el empleo ú ocupacion que ejerzan; entendiéndose que si fuere madrina, se pondrá, siendo soltera, el empleo ú ocupacion de su padre, y si casada ó viuda, el de su marido.

»Asistirán á este acto sacramental dos testigos que nombrarán los padres del bautizado, y en su defecto, el párroco, cuyos nombres, naturaleza, vecindad y ejercicio ó empleo han de expresarse.

»Si por delegacion del párroco confiriere este sacramento otro ministro, se expresará su nombre, su naturaleza, vecindad y destino que tenga.»

«Las partidas de los bautizados las firmarán los encargados de llevar los libros, poniendo las fechas por letra y no por número.» V. *Libros parroquiales.*»

* Sin perjuicio de estas disposiciones, háse establecido por ley de 17 de Junio de 1870, un registro de nacimientos, matrimonios y defunciones y demás actos concernientes al estado civil, que deberá llevarse por la Direccion general del Registro civil, por los jueces municipales en la Península é Islas adyacentes y Canarias y por los agentes diplomáticos y consulares españoles en territorio extranjero. V. *Registro civil.*

En el Código penal de 1848 reformado en 1850, arts. 492 y 495, se imponia la multa de medio á cuatro duros, al que teniendo obligacion de presentar al párroco un recien nacido para su bautismo, no lo hiciere dentro del término de la ley. Esta disposicion ha desaparecido desde la reforma de 1870; efecto sin duda de haberse garantido en la Constitucion de 1869 el ejercicio público y privado de cualquier otro culto distinto del de la religion católica: arts. 21 y 27. V. *Libertad de cultos.* *

* **BAYONETA.** Arma blanca, cortante, punzante, con un tubo hueco por mango, que se introduce en el extremo del cañon del arma de fuego. Hasta ahora se le habia dado tanta importancia, que militares entendidos decian del fusil que solo era el mango de la bayoneta. Hoy dia, el perfeccionamiento de las armas de precision, por su alcance y rapidez, ha inutilizado casi por completo el ataque á la bayoneta, si el atacado no se intimida.

Es arma esencialmente militar, y por ello, y por ser corta, se cuenta entre las prohibidas. *

* **BEATIFICACION.** Es la declaracion del romano Pontífice concediendo á un territorio ó corporacion el venerar con culto público las reliquias ó memoria de alguna persona de quien se puede pensar que su alma goza de la bienaventuranza por su vida santa y milagrosa y su muerte en olor de santidad.

Se diferencia de la canonizacion en que en en esta, obra el Papa solemnemente como juez, determinando el estado del canonizado; mientras en la beatificacion solo permite el culto: en que aquella es general para todo el orbe cristiano; y por regla general, esta, para una comunidad ó para una diócesis: en que la canonizacion es terminativa y absoluta, mientras la beatificacion es preparatoria y precursora de la canonizacion.

Tiene su orígen la beatificacion en la veneracion que se tributaba á los santos mártires, cuyo sepulcro se convertia en altar por el sentimiento de los primeros cristianos, que no esperaban declaracion expresa para postrarse ante el que habia derramado su sangre por Jesucristo.

La ley 66, tít. 4, Part. 1.ª, habla de canonizacion y no de beatificacion, lo que induce á creer que no se conocia la distincion entre una y otra palabra, aun cuando esencialmente estuviese reconocida la esencial diferencia en las Iglesias de España. Antes las beatificaciones se hacian generalmente por los Obispos, como la de San Odon, Obispo de Urgel, en 21 de Julio de 1133, declarada por su succesor en la Sede, Pedro Bernardo.

Y no solo el pueblo tributaba culto público á los varones virtuosos beatificados por el Obispo, sino que muchas veces no esperaba el decreto del Prelado.

Uno de los Concilios de Colonia citado por Ivo de Chartres, prohibió á los fieles toda manifestacion de veneracion pública hácia los santos nuevos, antes de la aprobacion del diocesano; mandato apoyado por la protesta de seculares, como puede verse en una capitular de Carlo-Magno del año 801 que contiene la prohibicion.

Juan XV, por su constitucion *cum conventus*, estableció reglas sobre la beatificacion.

Alejandro III fué quien para reprimir abusos y evitar errores groseros, estableció solemnemente en la decretal *Audivimus: de reliq. et venerat. sanct.:* que no es lícito tributar culto ninguno á quien no haya sido beatificado ó canonizado por el Pontífice, con lo que reservó á la Santa Sede el conocimiento de tales causas.

Celestino III recomendó en la constitucion *Benedictus IV*, la mas escrupulosa diligencia en la inquisicion y exámen de las virtudes y milagros de los canonizados: Urbano VIII reiteró de nuevo en la Bula *Cœlestis Hierusalem* la prohibicion de Alejandro III estableciendo las reglas que debian observarse y que se hallan extensa y admirablemente tratadas en la obra del Cardenal Lambertini, despues Benedicto XIV, *De Servorum Dei beatificacione et Beatorum canonizatione:* Alejandro VII, dando á la beatificacion toda la solemnidad con que hoy se verifica, dispuso que la proclamacion y fiestas, que antes en forma y lugar eran á voluntad de los interesados, se verificasen en el Vaticano, siendo la primera la de San Francisco de Sales en 8 de Enero de 1662.

Para beatificar á uno se necesitan dos cosas, virtudes y milagros; no basta una sola: regla establecida por Gregorio IX en la Bula *Cum dicat*.

Con arreglo á la de Urbano VIII *Cœlestis Hierusalem* hay dos modos de proceder en las causas de beatificacion, el uno ordinario, el otro extraordinario.

Para incoarse el expediente ordinario es menester que hubiesen pasado cincuenta años desde la muerte del *Venerable*, que así se llama desde que está incoado el expediente, á no ser que medie dispensa de la Santa Sede. Las diligencias versan sobre las virtudes y milagros del Beato.

Mas, con el objeto de evitar la falta de pruebas; porque probable es que en el trascurso de tan largo tiempo muriesen los testigos presenciales; lícito les es á los Obispos, á peticion de parte, recibir á prevencion sus declaraciones con intervencion del fiscal eclesiástico, procurando que se observe en la averiguacion y exámen de las virtudes y milagros de los siervos de Dios, lo prevenido en la Constitucion citada, *Benedictus IV*.

Conviene además que el Obispo consulte á los teólogos mas acreditados, á los seglares ilustrados y piadosos, á físicos y médicos inteligentes, para que manifiesten si los hechos portentosos atribuidos al beatificando caben en el órden natural; y aun conviene que se impugnen los milagros bajo este punto de vista, quedando á cargo del demandante defenderlos como sobrenaturales.

En la Iglesia española solia hacerse además la informacion de limpieza de sangre, es decir, que procedia el beatificando de raza de cristianos, sin mezcla de sangre mora ni judía; pero esto que se consideraba como un timbre mas con que Dios habia querido favorecer al *Venerable*, nunca se ha tenido en cuenta en Roma; puesto que la ley de Jesucristo á nadie desdeña, ni puede haber timbre mundano que pueda abrillantar el de la santidad.

Formalizado el expediente con todas las pruebas aducidas, el Ordinario lo da por concluso, y si creyese fundada la peticion, salva á las partes el derecho de acudir donde corresponda para la beatificacion.

El Ordinario que autoriza el expediente puede ser el Obispo de la diócesis donde vivió ó murió el *Venerable*, ó aquel donde acontecieron los milagros, y aun los de las diócesis donde viven los testigos. Considéranse tambien como Ordinarios, los Vicarios apostólicos nombrados para gobernar una diócesis con jurisdiccion ordinaria y los prelados inferiores con jurisdiccion episcopal, mas no los vicarios generales, á no tener delegacion de sus prelados, ni tampoco sin la del Papa los Nuncios; aun cuando algunas veces hayan recibido las informaciones; pues segun el Concilio de Trento en su ses. 25 *de invocat. sant.* «*Nulla etiam admitenda nova miracula, nec novas reliquias recipiendas, nisi eodem recognoscente et approbante Episcopo.*» Puede, sin embargo, el Sumo Pontífice aprobar tales expedientes por gracia, purgándolos así del vicio de la nulidad.

Además de este expediente ha de formarse otro de *non cultu*, para probar, que cumpliendo con la Bula de Urbano VIII, no se le ha dado culto público, ni se le ha desenterrado.

Los postulantes presentan los expedientes á la Sagrada Congregacion de ritos donde se discuten, y si parecen suficientes, los sellan con el de la corporacion, sin que se levante hasta que trascurridos los cincuenta años desde la muerte, lo mande el Sumo Pontífice.

Llegado el tiempo, los demás demandantes ó postulantes, con poder especial, prosiguen la causa en Roma.

Se sostiene que para ello se necesita además licencia del Gobierno, fundándose en una circular del Consejo, de Agosto de 1778, que exige la autorizacion real para proceder á la presentacion de las causas de beatificacion en Roma; pero además de que no tiene un carácter general, en la actualidad no podria sostenerse; tanto por no haberse incluido en la Novísima Recopilacion, cuanto porque las leyes sobre libertad de

cultos y demás disposiciones anticatólicas han concluido con los privilegios que como patrono le concedia la Santa Sede, y porque la sancion penal que establece, hoy seria contraria á las leyes. Negocio puramente espiritual seria impedirlo, un abuso del poder que atacaria la libertad de conciencia y la libertad de accion de los ciudadanos para obedecer los estímulos de aquella, en cosas lícitas y laudables.

Llegados, pues, á Roma los postuladores, piden á la Sagrada Congregacion de ritos que se abran los expedientes. La Congregacion acuerda la apertura y da cuenta de todo lo actuado al secretario de Su Santidad. La apertura se verifica por el notario ante el Cardenal prefecto de la Sagrada Congregacion, el promotor de la fé y testigos que reconozcan los sellos y firmas de los jueces. El Pontífice nombra á otro Cardenal de la Congregacion, relator ó ponente de la causa, y si los expedientes no se han actuado en latin, se nombran traductores que los reduzcan á esta lengua oficial de la Iglesia y un revisor que confronte y reconozca la traduccion.

Diez años han de pasar durante los que se traduce el expediente y se examinan las obras que haya escrito el *Venerable* para aprobarlas en cuanto no contengan error contra la fé. Si no se hubiesen revisado durante este tiempo, se prorogará por el necesario.

Revisadas las obras por la Congregacion ordinaria, que la componen los Cardenales con el secretario, protonotario apostólico y el promotor ó fiscal de la fé, se examina si la obra es del *Venerable* y si su doctrina contiene error grave: si lo tuviere, se suspende el exámen, y si el error estuviera ya condenado por la Iglesia, no se sigue adelante, imponiéndose perpétuo silencio sobre la beatificacion.

Para la revision nombra el Cardenal ponente teológos que lean reiteradas veces la obra. Si surgen dificultades ó los revisores discuerdan, examinan los dictámenes los Cardenales y á veces se notician las dificultades á los postulantes para que las contesten, resuelve la Congregacion y da cuenta á Su Santidad, que falla.

Revisadas las obras ó pasados los diez años desde la entrega del proceso, si el *Venerable* no hubiere escrito, se pide la *signatura de la comision*. Hasta su nombramiento, pueden los Obispos ampliar los procesos de *fama et non cultu*; desde que firma aquella, es nulo cuanto actuen por haber ya principiado el ejercicio de la autoridad pontificia que puso en ello su mano: *manum apposuit*. La Comision, á peticion del postulante, dirige letras remisorias ó remisoriales para que instruyan los procesos apostólicos *super fama, sanctitatis et miraculorum in genere*. Terminados y aprobados por la Congregacion, el postulante solicita nuevas letras remisoriales para nuevos procesos de virtudes y milagros *in specie*.

Remitidos á Roma, se examina de nuevo en la Congregacion antipreparatoria, preparatoria y general, el punto de las virtudes (*dubium super virtutes*), y luego el de los milagros.

Para beatificar bastan dos milagros, probados segun reglas de derecho, de los de tercer género; que así llaman los teólogos á los hechos que no son absolutamente superiores á las fuerzas de la naturaleza, sino en la forma de ejecutarse; tal es la desaparicion *instantánea* de una enfermedad crónica, á la simple invocacion del *Venerable*.

El Promotor de la fé, ó *Abogado del diablo* como vulgarmente se le llama, impugna virtudes y milagros; no solo imparcialmente, sino hasta con nimiedad, con prevencion y como si fuera parte interesada y apasionada contraria: le contesta defendiendo virtudes y milagros otro Abogado, conocido por *Abogado de Dios*.

Aprobados los *dubios* de las virtudes y milagros, esto es, que no hay duda respecto de lo uno y de lo otro, se reune la última Congregacion ante Su Santidad, en la que se discute el *dubio* de si puede procederse á la beatificacion con toda seguridad. Oidos Cardenales y Consultores, que en tal sazon suelen unánimemente votar por la afirmativa, Su Santidad les encomienda que oren por él y pidan el auxilio divino: pasado algun tiempo, manifiesta al secretario de la Congregacion y al Promotor de la fé su voluntad de proceder á la solemne beatificacion señalando dia, y se extienden las letras apostólicas por el secretario de Breves.

El ceremonial se reduce á la publicacion del Breve, que despues se registra en el archivo del Vaticano; celebracion de la misa con la colecta del Beatificado, que pronuncia el Obispo celebrante; *Te Deum*, descubriendo é incensando la imágen del santo, que está velada sobre el altar; repitiéndose la ceremonia á la puerta de la Iglesia; oracion del Papa despues de vísperas al *Beato*, y concesion de indulgencia plenaria á los fieles que confesados y comulgados visiten la Iglesia el dia de la beatificacion.

Tales son los trámites ordinarios, tan graves, tan minuciosos, tan dilatados, que; aparte de la infalibilidad de la Iglesia, aun solo considerado con el criterio de la fé humana; no puede dudarse racionalmente de la exactitud de los hechos y de la justicia é imparcialidad de la declaracion de Beato.

El procedimiento extraordinario ó *caso exceptuado* es mas breve. Con arreglo á la Bula citada de Urbano VIII, se emplea cuando los Venerables *aut per communem Ecclesiæ consensum, vel*

immemorabilem temporis cursum, aut per Patruum, virorumque sanctorum scripta, vel longisimi temporis scientia ac tolerantia Sedis Apostolicæ vel Ordinarii; coluntur.

Se forman ante el Ordinario dos procesos, el de virtudes y milagros si es confesor, ó si mártir de martirio y milagros; y el de la excepcion por culto inmemorial, etc. Remitidos á Roma, si se resuelve que ha de formarse comision para introducir aquella causa, se discute primero si ha de confirmarse la sentencia del Ordinario acerca de la excepcion, y si se confirma, queda hecha la beatificacion *æquipollens* ó equivalente y se extiende el decreto, omitidas las demás solemnidades de las beatificaciones por los trámites ordinarios.

«Por lo expuesto se ve que la beatificacion solo se considera como el preliminar de la canonizacion. Es una especie de licencia provisional, limitada por su naturaleza á la extension de los lugares ó á la cualidad de las personas. Los siervos de Dios reciben en consecuencia de este juicio el título de *beatos*. Entonces puede honrarlos bajo este título una Orden, ciudad, provincia ó diócesis. Algunas veces se aprueba un oficio particular que solo se recita en secreto sin perjudicar al del dia. Mas se necesita un indulto del Papa para erigir altares en su nombre, y aun para exponer en una Iglesia sus imágenes ó reliquias.»

Urbano VIII, en su decreto de 13 de Marzo de 1625, así lo determinó, prohibiendo tambien pintar personas muertas en opinion de santidad, con la cabeza coronada con aureola ó círculo luminoso; y Alejandro VII, en 1659, vedó absolutamente extender á los beatificados los honores que se dan legítimamente á los santos canonizados. Con extension se trata esta materia en el artículo *Beatificacion*, de la *Enciclopedia de Derecho y Administracion*, y las obras de Benedicto XIV de *servorum Dei beatificatione*, etc., de donde principalmente se ha tomado, y en el *Diccionario* del abate Andrés, traducido y aumentado por La Pastora. V. *Canonizacion*. *

* **BEBIDAS** (*Derechos sobre el consumo*). Abolido el impuesto de consumos por considerarse gravatorio en demasía á los pueblos, expuesto á fraudes y vejatorio en su recaudacion, quedaron libres los vinos y licores, artículos sobre los que pesaba muy principalmente; restablecióse despues el impuesto en concepto de municipal; de donde lógicamente se infiere, que á veces, lo que conviene á cada pueblo en particular, perjudica á la nacion. No es tal nuestra doctrina. Ultimamente, restablecidos los consumos, han quedado sujetas las bebidas á los antiguos gravámenes. V. *Arbitrios.—Abacerías.—Abastecedores.—Abastos.—Consumos*. *

* **BEBIDAS NOCIVAS**. El hecho de suministrar bebidas nocivas con ánimo de causar daño ó de reportar un lucro, y aun el de elaborarlas para expenderlas, ó despacharlas, ó comerciar con ellas, ha sido castigado por nuestras leyes, con penas mas ó menos graves, atendiendo al mal producido y á la intencion del agente.

El que da bebidas nocivas con ánimo de matar y mata, comete un homicidio por medio de veneno, que se castiga como asesinato en el art. 418 del Código penal reformado en 1870. V. *Asesinato*. Si no produjera la muerte, será castigado con las penas del asesinato frustrado ó de la tentativa de asesinato. V. *Delito frustrado.—Tentativa*.

El que sin ánimo de matar causare á otro alguna lesion grave administrándole á sabiendas sustancias ó bebidas nocivas, ó abusando de su credulidad ó flaqueza de espíritu, es castigado con las penas señaladas en el art. 431 de dicho Código penal. V. *Lesiones*. Si le causare lesiones que produzcan al ofendido inutilidad para el trabajo por ocho ó mas dias, ó necesidad de asistencia del facultativo por igual tiempo, se reputarán las lesiones menos graves, y serán penadas con el arresto mayor ó el destierro, y multa de 125 á 1.250 pesetas, segun el prudente arbitrio de los tribunales: art. 433. Si las lesiones menos graves las infiriere á padres, ascendientes, tutores, curadores, maestros ó personas constituidas en dignidad ó autoridad pública, será castigado siempre con prision correccional en sus grados mínimo y medio: art. 434.

El que á sabiendas causare con bebidas lesion leve que impida al ofendido trabajar de uno á siete dias, ó haga necesaria por el mismo tiempo la asistencia facultativa, es castigado con la pena de arresto menor. Si concurriere la circunstancia de ser padre, hijo, marido ó tutor el ofensor, se le aplica el grado máximo de la pena, sean cualesquiera las circunstancias que concurran: art. 602 del Código penal reformado en 1870. Los que causaren lesiones que no impidan al ofendido dedicarse á sus trabajos habituales, ni exijan asistencia facultativa, son castigados con la pena de cinco á quince dias de arresto y reprension. V. *Lesiones*.

Los dueños ó encargados de fondas, confiterías ú otros establecimientos análogos que expendieren ó tuvieren bebidas ó comestibles adulterados ó alterados, perjudiciales á la salud, ó no observaren en el uso y conservacion de las vasijas, medidas ó útiles destinados al servicio, las reglas establecidas ó las precauciones de costumbre, cuando el hecho no constituya delito, sino falta, son castigados con la pena de cinco á quince dias de arresto, y multa de 25 á 75 pesetas.

Acerca de las penas en que incurren los que sin autorizacion competente elaboraren ó expen-

dicren sustancias nocivas á la salud, véanse los artículos *Salud pública* y *Delitos contra la salud pública.*

En todos los casos expuestos caen en comiso las bebidas ó comestibles falsificados, adulterados ó pervertidos, siendo nocivos: art. 620. *

* **BECA.** La faja ó lista de paño, de un palmo próximamente de latitud que, formando ángulo en el pecho y siguiendo diagonalmente hasta los hombros, cae por la espalda teniendo comunmente cosida en el extremo izquierdo una rosca del paño del mismo color.

Antiguamente formaba parte del traje llamado chia que se usaba por los nobles.

Era primero distintivo de los seis colegios mayores de San Bartolomé, de Cuenca, de San Salvador de Oviedo y del Arzobispo, en Salamanca; del de Santa Cruz, en Valladolid, y del de San Ildefonso de Alcalá: despues se extendió á los menores; hoy solo la hemos visto en algunos seminarios ó colegios eclesiásticos, suprimido en las universidades el traje peculiar de los estudiantes.

En sentido figurado equivale á la misma plaza que ocupa el colegial, y de aquí la frase de *entrar en beca*, por entrar en el colegio y el llamarse algunas, *becas de gracia*, equivalentes á plazas gratuitas que en toda fundacion y dotacion de colegios solian crearse para los pobres, nunca olvidados en las instituciones que han desaparecido por la absorcion que de ellas ha hecho el Estado.

Becas de baño era el nombre con que se designaban las honoríficas con emolumentos, abuso que prohibió Cárlos III por su Real decreto de 15 y cédula de 22 de Febrero de 1771: ley 6, tít. 3, lib. 8, Nov. Recop.

En decreto de este dia y cédula de 3 de Marzo, ley 7, tít. 3, lib. 8, Nov. Recop., se manda que las becas se den por oposicion y propuesta en terna, aun cuando realmente la oposicion y la terna eran nominales; puesto que se reservaba elegir entre los propuestos en terna *ó entre los demás opositores* (*si así lo exigiere la justicia*); esto es, al que mejor le pareciera al Gobierno.

Para optar á las *becas de gracia* de los seminarios conciliares no es menester ser natural de la diócesis, sino estar domiciliado en ellas, segun el espíritu del santo Concilio de Trento, cap. 18, sec. 23 de *Reformatione.*—Real órden de 16 de Diciembre de 1850.

El aprobar la fundacion de unas becas hecha en testamento y el disponer de la inversion de los fondos destinados para ellas, es de la exclusiva competencia de la Administracion activa, y no puede reclamarse por la via contenciosa. Las alteraciones que se pretendan acerca de la posesion de la renta que se adjudique á un establecimiento, han de fallarse con arreglo al derecho comun por los tribunales ordinarios: sentencia del Consejo de Estado de 9 de Mayo de 1858. *

BECERRO. El libro en que las iglesias y monasterios antiguos copiaban sus privilegios y pertenencias para el uso manual y corriente. Tambien se llaman así los libros en que algunas comunidades tienen sentadas sus pertenencias; el libro en que están sentadas las Iglesias y piezas del Real patronato; y el libro en que de órden del Rey D. Alonso XI, y de su hijo el Rey D. Pedro se escribieron las behetrías de las merindades de Castilla y los derechos que pertenecian en ellas á la corona, á los diviséros y á los naturales. Decíanse así estos libros, porque las hojas eran de piel de becerro.

BEGUER. Antiguamente el magistrado que en Cataluña y Mallorca ejercia con poca diferencia la misma jurisdiccion que el corregidor en Castilla.

BEHETRÍA. En lo antiguo era la poblacion cuyos vecinos, como dueños absolutos de ella, podian recibir por señor á quien quisieren y mas bien les hiciere.

La voz *Behetría*, segun unos, es arábiga, y significa *sin nobleza ó hidalguía* porque todos los vecinos del lugar de Behetría debian ser de igual condicion; pero segun otros se tomó de la palabra latina *benefactoria*, que luego se pronunció *benefactria*, y por fin vino á parar en *Behetría*, aplicándose á la poblacion que era dueña de sí misma, por razon del beneficio de la libertad que gozaba ó por la facultad que tenia de elegir á quien mayores beneficios le hiciese. Esta segunda significacion es mas probable que la primera, la cual por otra parte no se acuerda bien con el órden de la historia.

Parece que en la reconquista de España contra los moros, algunos pueblos de Castilla se ponian de grado ó por fuerza bajo la proteccion de los caudillos mas distinguidos, y los reconocian por señores, obligándose á contribuirles con ciertas prestaciones, para que los defendiesen de los enemigos. Estos señores trasferian por su muerte el señorío á sus hijos; y no teniéndolos, dejaban á sus pueblos en libertad de elegirse los señores que mas les acomodasen, con la condicion unas veces de tomarlos entre los parientes del difunto, y otras sin condicion ni limitacion alguna. Los pueblos que adquirian la libertad de nombrar señores, eran los que se llamaban *Behetrías* ó *Belfetrías*, denominándose *Behetrías de entre parientes*, cuando quedaban obligados á designar por sus señores á individuos del linaje del señor difunto, y *Behetrías de mar á mar* cuando podian elegir á quien mas les acomodase, sin sujecion á determinado linaje ni familia.

Tambien quedaban los pueblos en libertad absoluta y se llamaban igualmente *Behetrías de mar á mar* cuando se extinguia toda la familia y descendencia del primer señor, y cuando siendo extranjeros los señores se retiraban á sus paises.

Los derechos y servicios con que contribuian las Behetrías á sus señores eran diversos y dependian de los pactos que habian celebrado. Conocíanse los principales con los nombres de Yantár, Conducho, Martiniega, Marzadga, Infurcion, Mincion, Devisa, Naturaleza, etc.

Yantar, era lo que se pagaba para el mantenimiento del señor: *Conducho*, lo que se satisfacia en viandas con el mismo objeto: *Martiniega*, cierto tributo que se satisfacia unas veces en dinero, y otras en pan y vino, por San Martin de Noviembre: *Marzadga*, otro derecho que se pagaba en Marzo: *Infurcion*, por el hogar, humo ó casa, y las mas veces por el ganado: *Mincion, micion* ó *muncio*, exaccion que se hacia por el fallecimiento de los vasallos, y consistia en una cabeza de los ganados que dejaban: *Devisa*, tributo anual que se pagaba en dinero regularmente por San Juan; y los que la percibian se llamaban *deviseros*, por haber recaido este derecho en ellos por particion de herencia que les correspondió con otros: *Naturaleza*, derecho que se satisfacia en reconocimiento de la que los señores tenian en los pueblos; y el *Personal* ó servicio en tiempo de guerra, que en algunos pueblos era lo único á que estaban obligados.

Además de los derechos que pagaban á los señores, debian satisfacer al Rey todos los pueblos de Behetría, los de moneda y servicios personales; y los señores contribuian á la Real Hacienda con la mitad de los pechos que cobraban.

Los de Behetría tenian derecho para poder ser elegidos señores del pueblo de su naturaleza; y adquirian esta por linaje originario de la misma, por herencia, por casamiento cuando correspondia á la mujer, por compra cuando enajenaban por este título los señores á otros su derecho, y por consentimiento de los hijos-dalgo que podian hacer naturales de la Behetría á los que no lo eran.

Los excesos de los señores en la exaccion de sus pechos y las repetidas quejas de los vasallos dieron lugar á que los Reyes expidiesen varios reglamentos en que señalaron y tasaron las prestaciones y el modo de cobrarlas, imponiendo penas á los contraventores.

Tambien quisieron los Reyes coartar las libertades y franquezas de las Behetrías; y por fin D. Juan II alteró su constitucion mandando que los hijos-dalgo no viviesen ni tuviesen casa ni heredad en ellas ó que de lo contrario pechasen como los demás vecinos del estado llano, con cuyo motivo no se entendió ya desde entonces por lugar de Behetría, sino pueblo de pecheros ó pueblo en que no se reconocen hidalgos.

Tratan de las Behetrías el Fuero viejo de Castilla, lib. 1, tít. 8; las Partidas, tít. 25, Part. 4: y el Ordenamiento de Alcalá en varias leyes del tít. 32, que se hallan en el tít. 1, lib. 6 de la Nov. Recop.

BEHETRÍA DE ENTRE PARIENTES. La poblacion que podia elegir por señor á quien quisiese, con tal que fuese de determinados linajes y tuviese naturaleza en aquel lugar. V. *Behetría*.

BEHETRÍA DE MAR Á MAR. La poblacion que libremente podia elegir señor sin sujecion á linaje determinado, por haberse extinguido la familia ó descendencia del primero que habia nombrado, ó por haber sido extranjeros y ausentádose sus primeros conquistadores. Véase *Behetría*.

* **BENDICION.** El acto de bendecir: la fórmula con que este acto se verifica: la esencia del acto, esto es, la súplica y deseo de que á la persona bendecida se le concedan por el Señor toda suerte de felicidades.

La bendicion es *imperativa, enunciativa* y *optativa*, aunque estas dos pueden reducirse á la última.

La *imperativa* es la que, segun el lenguaje de la Escritura, procede de Dios, inmediatamente como en el Génesis, *Benedixitque illis, Deus*; ó mediatamente por la criatura con mandato especial, como la que dan el Pontífice, los Obispos y sacerdotes; que se llama *consagracion*, si interviene uncion en las cosas que se bendicen.

Es *enunciativa* la que dirigimos al Supremo Hacedor para que derrame sus favores sobre la persona bendecida.

Es *optativa* la que la criatura dirige á otra criatura, no porque tenga autoridad ó jurisdiccion por ley positiva; sino natural ó moral, como la bendicion del padre.

Ceñiremos nuestro trabajo á la bendicion tomada en el sentido de ceremonia eclesiástica ejecutada con el objeto de atraer sobre los bendecidos las gracias de Dios.

Hay bendiciones inherentes al órden episcopal indelegables, delegables en los sacerdotes, y propias de estos: todas han de hacerse en el modo y forma que prescribe el pontifical romano.

Pertenecen á las primeras, la bendicion del pueblo, abades y abadesas, y de los santos óleos; consagracion de Reyes, altares, cálices y patenas y la dedicacion de las Iglesias, y en las que se haya de consagrar por medio de la uncion de los sagrados óleos.

A las delegables, la bendicion de los corporales, sabanillas de los altares ú ornamentos sacer-

dotales, cruces, imágenes, campanas; por excepcion de la regla anterior, pues se ungen con el santo crisma; cementerios y reconciliacion de iglesias profanadas.

A las que pueden hacer los sacerdotes en virtud de su propio carácter, pertenecen las bendiciones de los desposorios, matrimonios, frutos de la tierra, mesa, pan, agua bautismal y bendicion del pueblo no solemne, y solo en el acto de la misa, en rogativas solemnes y en la administracion de sacramentos; pero absteniéndose de usar las frases de *sit nomen Domini benedictum*, etc. *Humiliate vos ad benedictionem*, que están reservadas á los Obispos.

En materia de bendiciones, es regla establecida que *præsente majore, non convenit benedicere minori*, y téngase presente para evitar dudas históricas que ocurren al examinar algunos textos antiguos sobre esta materia, que se usa la palabra sacerdote como equivalente á la de Obispo, designando á aquellos con el nombre de presbíteros.

Por derecho comun, los monjes no deben recibir las bendiciones mas que de los Obispos diocesanos, ni darlas sino por privilegio del Sumo Pontífice; y aun con este, si hubiere consagracion, necesitan los abades ser mitrados y poder usar báculo pastoral.

El Pontífice en todas sus Bulas usa la cláusula que se llama bendicion apostólica: *Salutem et apostolicam benedictionem*; cláusula que se omite cuando escribe á los que se hallan fuera del seno de la Iglesia.

A solicitud del cabildo eclesiástico de Almería, que pedia se siguiese la práctica establecida por Real órden de 1.° de Mayo de 1725, se mandó que cuando la tropa está formada ó deba formarse con banderas y pase pública y procesionalmente entre filas ó á su frente el Santísimo Sacramento de la Eucaristía, se avancen y rindan las banderas, tendiendo sus tafetanes para que, situados sobre ellas los sacerdotes ó preste que conduzcan la Eucaristía, eche este su bendicion á las armas: Real órden de 18 de Enero de 1788, y 17 de Setiembre de 1828. Si la Eucaristía no fuese llevada en manos sino en andas, se rendirán banderas, y se tenderán los tafetanes lo mismo, para que pasen los sacerdotes sobre ellos; pero no se echará la bendicion, ni tampoco si fuere conducida en carro ó altar de ruedas, en cuyo caso la rendicion y el tender de las banderas se hará de costado: Real órden de 16 de Junio de 1864. *

BENDICION NUPCIAL. Las ceremonias religiosas con que se celebra el sacramento del matrimonio.

No debe confundirse la bendicion nupcial con la asistencia del párroco. Esta es absolutamente necesaria para la validez del matrimonio, despues que el Concilio de Trento declaró nulos los que se intentasen celebrar sin la presencia del párroco y dos testigos. Mas aquella no influye en la esencia del contrato, y puede acompañar ó seguir á este y aun omitirse absolutamente, sin que por eso sea menos válido y verdadero el matrimonio. Acompaña por lo regular cuando se celebra el matrimonio en tiempo en que su solemnidad no está prohibida por la Iglesia: subsigue ó se da despues cuando el matrimonio se efectúa en aquellas épocas del año en que no se permite su solemnidad, como se dirá en la palabra *Velacion*; y se omite absolutamente en las segundas nupcias, cuando los dos contrayentes, ó al menos la mujer, la recibieron ya en las primeras.

El Concilio de Trento exhorta á los recien casados á no habitar juntos en la misma casa antes de haber recibido la bendicion sacerdotal en la iglesia; y establece que esta bendicion haya de darse por el cura propio, y que nadie sino él ó el Ordinario pueda conceder á otro presbítero licencia para darla, no obstante cualquiera costumbre ó privilegio, aunque sea inmemorial; añadiendo que si algun párroco ú otro sacerdote, regular ó secular, se atreviere á casar ó bendecir á esposos de otra parroquia sin permiso del cura de la misma, quede suspenso por derecho hasta que sea absuelto por el Ordinario del párroco que debia intervenir en el matrimonio ó dar la bendicion: ses. 24, *de reform. matrim.*, cap. 1.

* Lo expuesto por el autor se refiere al matrimonio canónico. Mas debe tenerse en cuenta en lo relativo á los efectos civiles, que segun el artículo 2.° de la ley de 18 de Junio de 1870 sobre el matrimonio civil, el matrimonio que no se celebre con arreglo á las disposiciones de la misma, no produce efectos civiles con respecto á las personas y bienes de los cónyuges y de sus descendientes. V. *Matrimonio civil.—Emancipacion. Abuelo* y *Velacion.* *

* **BENEFICENCIA.** Entendemos por beneficencia, la caridad social ejercida oficialmente. Antes habia mas caridad particular y menos beneficencia oficial, en el sentido estricto de la palabra; hoy hay mas beneficencia oficial y menos caridad particular. Los desvalidos han ganado poco con el cambio. El espíritu católico, para cada necesidad creaba un establecimiento con abundantísimos recursos; los bienes con que tan magníficamente estaban dotados, pasaron á ser patrimonio del Estado, que se impuso la carga, sobremanera pesada, de proveer á las necesidades de los pobres; tanto mas apremiantes y numerosas, cuanto menores son los recursos del Tesoro y mas angustiosa su posicion.

No ocupándonos de las leyes de Partida que tenian por lugares religiosos «los hospitales e las alberguerías que facen los omes para recibir los pobres e las otras casas que son fechas para facer en ellas cosas é obras de piedad (ley 1, título 12, Part. 1),» ni de las de la Novísima que reglamentaron algun tanto los establecimientos piadosos, y reprimieron la mendicidad vagamunda de muchos que pudieran vivir honradamente de su trabajo (títulos 38 y 39, lib. 7), trataremos solo de la organizacion que se ha dado en los tiempos actuales á la beneficencia.

Las Córtes de la segunda época constitucional dieron algunas disposiciones reglamentándola (decreto de las Córtes de 27 de Diciembre de 1821, ó sea ley de 23 de Enero), y aun cuando al poco tiempo quedó abolido con las demás leyes constitucionales, se restablecieron en 8 de Setiembre de 1836, rigiendo hasta el 20 de Junio de 1849 en que se estableció un plan de beneficencia, completado por el reglamento de 14 de Mayo de 1852, que rige hasta hoy con leves variaciones, hijás en su mayor parte de la diferente organizacion política que alcanzamos.

Dividióse la beneficencia en pública y particular; aquella, como regla; esta, como excepcion. Se consideraron públicos todos los establecimientos de beneficencia, excepto los de beneficencia particular, de que despues nos ocuparemos.

Los establecimientos públicos se clasifican en generales, provinciales y municipales.

Son generales, los destinados á satisfacer necesidades permanentes ó que reclaman una atencion especial, cuales son los establecimientos de locos, sordo-mudos, ciegos, impedidos, decrépitos y demás que se hallan sostenidos con fondos del Estado: art. 2.° del reglamento de 14 de Mayo de 1852.

Son provinciales, los que, sosteniéndose con fondos de la provincia, tienen por objeto el alivio de la humanidad doliente en enfermedades comunes; la admision de menesterosos incapaces de un trabajo personal que sea suficiente para proveer á su subsistencia; el amparo y la educacion, hasta el punto en que puedan vivir por sí propios, de los que carecen de la proteccion de su familia. A esta clase pertenecen los hospitales de enfermos, las casas de misericordia, las de maternidad y expósitos, las de huérfanos y desamparados: art. 3.°, id.

Son establecimientos municipales, los que, sosteniéndose con estos fondos, están destinados á socorrer enfermedades accidentales, á conducir á los establecimientos generales ó provinciales pobres de sus respectivas pertenencias, y á proporcionar á los menesterosos en el hogar doméstico los alivios que reclamen sus dolencias ó una pobreza inculpable. A esta clase pertenecen las casas de refugio y hospitalidad pasajera, y la beneficencia domiciliaria: art. 4.°, id.

En cada capital de provincia se procurará que haya por lo menos un hospital de enfermos, una casa de misericordia, otra de huérfanos y desamparados, y otra de maternidad y expósitos; y en cada provincia, un hospital de enfermos, que se denominará de distrito: art. 6.°, id. Si fuese capital de provincia de primera clase, tendrá tambien un establecimiento de asilo de párvulos: Real decreto de 3 de Agosto de 1853.

En todos los pueblos donde haya Ayuntamiento, habrá por lo menos un establecimiento dispuesto para recibir á los enfermos que no siendo socorridos en sus casas, llamasen á sus puertas.

Pero téngase presente que ningun establecimiento de beneficencia puede excusarse de recibir á pobre ó menesteroso, aunque sea de distinta clase de las que forman el objeto especial de su instituto, en los casos en que no hubiera en la poblacion establecimiento destinado á la dolencia ó á la necesidad que padezca el pobre, siempre que por circunstancias especiales no se prefiera ó convenga prestarle socorros domiciliarios, y que el pobre haya reclamado personalmente ó por medio del párroco: arts. 8 y 9 del reglamento de 14 de Mayo de 1852.

El pobre que se haya acogido á un establecimiento municipal, ha de ser conducido al de distrito á costas del pueblo; de allí al provincial que corresponda, á costas de la provincia; y si hubiere de trasladarse al general, se hará á costas del Estado: arts. 10 y 11, id.

La admision de pobres incapaces de un trabajo suficiente para ganar su subsistencia, y la educacion de huérfanos y desamparados, corresponde exclusivamente á la provincia de donde sean naturales; á menos, si se trata de huérfanos desamparados, de haber tomado estos ó sus padres vecindad en aquella donde reclaman el socorro de la beneficencia: art. 12, id.

Todos los establecimientos pueden admitir pensiones y socorros en favor de personas determinadas: art. 13, id.

Los establecimientos generales de locos han de tener un departamento especial para aquellos cuyas familias pudiesen costear sus estancias en los mismos: art. 14, id. Pero como muchas veces sucede que no hay locales suficientes, los gobernadores de las provincias, antes de remitir los dementes, han de ponerse de acuerdo con la junta de la Diputacion de la provincia donde estén situados: Real órden de 28 de Julio de 1860.

La prevision de la ley era fundada; enfermedad es la demencia que va desarrollándose en nuestro suelo en rápidas proporciones. Se habian calculado en sesenta las plazas que se necesitarian, y á este cálculo se arregló el establecimiento de

Leganés; pero en el año 1870 pasaban ya de doscientos; de manera, que el Gobierno, despues de excitar el celo de las Diputaciones provinciales para que arbitrasen un edificio con destino á dementes (circulares de 27 de Junio y 15 de Diciembre de 1864), tuvo que disponer, que mientras se construyese un manicomio modelo, las Diputaciones estableciesen en los hospitales, si no contasen con locales apropósito, un departamento para dementes de ambos sexos, ó bien que satisfaciesen los gastos de traslacion de las provincias donde se encuentren sus respectivos naturales, á los manicomios de Valladolid, Zaragoza, Valencia y Toledo, y las estancias que en ellos devengasen, si fuesen pobres de solemnidad, y si no lo fuesen, satisfaciéndose en todo ó en parte por la familia: Real órden de 3 de Abril de 1846, circular de 27 de Julio de 1870, y Reales órdenes de 8 de Mayo de 1840 y 23 de Setiembre de 1871.

Los establecimientos generales de *ciegos y sordo-mudos* podrán recibir y educar á pacientes no pobres con separacion y el estipendio que se marque: art. 15 del reglamento de 14 de Mayo de 1852.

Los ancianos mayores de setenta años, los impedidos mayores de sesenta, los ciegos incurables mayores de cuarenta que no tengan familia que les dispense sus cuidados ni medios para atender á su subsistencia, serán acogidos en el *Hospital de decrépitos* de Toledo, mediante instancia del interesado al visitador: Real órden de 1.° de Agosto de 1861, y arts. 18 y 19 del reglamento del hospital.

De las *casas de maternidad* tuvo especial cuidado la ley. Han de admitirse en ellas á todas las mujeres que habiendo concebido ilegítimamente, se hallen en la precision de reclamar aquel socorro, estando ya en el séptimo mes de su preñez; á menos que por causas justas y graves á juicio del director, deban ser admitidas antes de dicho tiempo, ó paguen una pension, ó ganen el sustento con su propio trabajo: arts. 17 y 18 del reglamento de 14 de Mayo de 1852.

Con el objeto de que la publicidad de la deshonra de las acogidas no fuera causa de crímenes que horrorizan á la naturaleza, y para que no se quebrantase la reserva y el secreto que exigen las casas de maternidad, está prohibido que sirvan de escuela de enseñanza de matronas (Real órden de 12 de Agosto de 1864); y poniendo en contradiccion la opinion pública con el precepto legal, se ha prevenido, que el descubrimiento de alguna mujer en las casas de maternidad, no sirva de prueba legal contra ella; como si á veces esos indicios no completasen la necesaria para salvar otros intereses mas legítimos: art. 19 del reglamento de 14 de Mayo de 1852.

Tambien son objeto de la beneficencia y se cuenta entre los establecimientos municipales, los *Asilos de párvulos* donde han de acogerse durante el dia los niños de ambos sexos, pobres y menores de seis años; en dos departamentos ó secciones, uno de menores de dos años, otro de los mayores.

Para poder ser admitidos los niños es necesario que no estén enfermos, ni invacunados, y en la segunda seccion podrá darse entrada, á juicio de la junta de señores que ha de dirigir el establecimiento, á los hijos de familias acomodadas que paguen una subvencion mensual; quedando prohibida toda clase de castigos corporales: Real órden de 3 de Agosto de 1853.

Así en los establecimientos que en las capitales y en los distritos forma la beneficencia provincial, como en los mismos establecimientos generales, no hay necesidad de que cada uno ocupe un edificio separado; ni se prohibe que puedan estar reunidos en todo ó en parte en uno solo, dos ó mas de diversa clase, pero se procurará en cuanto sea posible: 1.° Que las atenciones que tengan analogía se agrupen, así como que se separen las contrarias. 2.° Que los establecimientos de maternidad se unan con los de expósitos, dando á la parte destinada á los primeros la separacion necesaria y entrada independiente para conservar el secreto y para inspirar confianza. 3.° Que los establecimientos de huérfanos y desamparados estén reunidos. 4.° Que cada hospital de enfermos no pase de trescientas camas. 5.° Que haya la conveniente separacion entre los enfermos contagiosos y los restantes, estableciéndose aparte las salas de cirugía. 6.° Que los hospitales de convalecencia se hallen situados fuera de los de enfermos. 7.° Que los niños expósitos se crien fuera y en poder de nodrizas particulares. 8.° Que haya una completa separacion entre ambos sexos. 9.° Que se promuevan y utilicen los servicios de toda asociacion de caridad; pero sin que tomen parte en la administracion interior de los establecimientos de beneficencia: art. 93 del reglamento.

Como no es fácil que todas las poblaciones puedan costear los edificios necesarios para el objeto, si hubiese alguno público perteneciente al Estado, que se juzgase apropósito, se reclamará al Gobierno por el conducto competente: art. 94, id.

Beneficencia domiciliaria.—El objeto esencial y verdadero de la beneficencia municipal estriba en los socorros y hospitalidad domiciliaria imprescindible, base de todo buen sistema de beneficencia, y que suple los vacíos que el Estado deja por falta de recursos las mas veces, en grave daño de la humanidad.

El art. 13 de la ley orgánica, y no el art. 30 que cita la Real órden de 28 de Mayo de 1853, encarga muy especialmente que se organicen y fomenten todo género de socorros domiciliarios, creándose Juntas subalternas presididas por un eclesiástico, y el reglamento en su art. 7 previene, que se organice en todos los pueblos que tengan junta municipal, que hoy será en todos los que tengan Ayuntamiento.

El alcalde debe inspeccionar todas las operaciones de la beneficencia domiciliaria, y aun cuando esta no forme presupuestos, ha de rendir cuentas formales á los Ayuntamientos: arts. 41 y 83 del reglamento de 1852. Los socorros domiciliarios ha de procurarse que sean en especie, de primera enseñanza, aprendizaje de oficios, vacunacion de niños: art. 86, id. En fin, no han de limitarse á la manutencion material, sino que han de procurar alivio á todas las necesidades y consuelo á todas las aflicciones.

Abolidas las conferencias de San Vicente Paul, cuyo objeto principal era la beneficencia domiciliaria, pronto se echó de ver su falta y tratóse de suplirla por otras instituciones no fundadas en la caridad católica, sino en la filantropía universal. Al efecto publicóse en 3 de Noviembre de 1868, órden legalizando la existencia de las antiguas asociaciones de señoras, prévia la presentacion y aprobacion de sus reglamentos por el Gobierno, y que se estableciesen de hombres, basadas en las que se formaron durante la invasion epidémica con el nombre de *Amigos de los pobres*.

Facultativos de beneficencia.—Para completar el sistema de alivio y socorro á todas las miserias humanas los establecimientos de beneficencia tienen tambien sus *médicos titulares* que han de obtener el cargo por rigorosa oposicion, prévio anuncio de la vacante en la *Gaceta* y en el *Boletin oficial* de la provincia, y cuyos ascensos han de ser por rigorosa antigüedad: Real órden de 21 de Junio de 1848 y 11 de Mayo de 1853.

Para aspirar á plazas de facultativos de establecimientos generales ó provinciales se necesita ser español, de veinticinco años, de buena conducta moral, y doctor ó licenciado en medicina, cirugía ó farmacia, segun la plaza que se pretenda.

El facultativo que hubiese ganado su plaza por oposicion, no puede ser separado sin expediente gubernativo, oido el interesado necesariamente, y consultada la seccion de Gobernacion y Fomento del Consejo de Estado.

Los facultativos de los establecimientos tendrán obligacion de prestar los servicios de su facultad respectiva, incluso el de guardias, procurando que este recaiga exclusivamente en los agregados si hay número suficiente.

Si se ausentan han de nombrar substitutos á sus expensas: reglamento de 30 de Junio de 1858 y Real decreto de 22 de Julio de 1864.

Para la provision y ascensos de los facultativos de Madrid se establecieron algunas reglas especiales en el Real decreto de 23 de Junio de 1865.

Bienes.—Para sostener á los necesitados se destinan los bienes y fondos procedentes de fundaciones, memorias y obras pias de patronato público, sea real ó eclesiástico, cualquiera que fuese su orígen primitivo, las cantidades que las Córtes consignen en la ley de presupuestos á los establecimientos generales; las Diputaciones provinciales á los de esta clase y los Ayuntamientos á los municipales; las limosnas que se colecten y los bienes que adquieran con arreglo á las leyes: arts. 46, 47, 48 y 49 del reglamento.

Declarados en estado de venta los inmuebles de los establecimientos de beneficencia, tanto públicos como particulares (sentencia del Consejo de Estado de 14 de Enero de 1864), su producto ha de invertirse en inscripciones intrasferibles de la deuda consolidada del 3 por 100, en obras públicas de utilidad local ó provincial, en Bancos agrícolas ó territoriales, ó en otros objetos análogos: arts. 15, 19 y 20 de la ley de 1.° de Mayo y Real órden de 29 de Mayo de 1855, sentencia del Consejo de Estado de 2 de Mayo de 1866.

Las cuestiones que surjan sobre si los bienes de beneficencia están ó no sujetos á la desamortizacion, corresponden á la administracion en la via gubernativa, y en su caso á la contenciosa (sentencia del Consejo de Estado de 14 de Enero de 1864); pero antes ha de resolverse si pertenecen ó no á la beneficencia, siendo los patronos simples administradores; ó si deben entregarse á estos con la obligacion de cubrir las cargas; cuestiones que han de resolverse por los tribunales ordinarios: sentencia del Consejo de Estado de 16 de Octubre de 1864.

Dudóse si los bienes de fundaciones particulares destinados á redencion de cautivos y los de memorias y obras pias para dote de doncellas que quisieran entrar en religion, debian considerarse de beneficencia y se declaró afirmativamente por Real órden de 20 de Abril de 1871.

Ya por la ley de 11 de Octubre de 1820 se prohibió á los establecimientos de beneficencia comprendidos en la denominacion de *manos muertas* el adquirir bienes inmuebles, pero abrogada aquella, se declaró que legalmente poseian lo adquirido hasta 30 de Agosto del 36: Real órden de 16 de Abril de 1845.

Por la ley de 1.° de Mayo de 1855 se declararon todos los bienes de beneficencia en estado de venta, á excepcion de los edificios que ocupasen; pero téngase presente que no están comprendi-

dos entre los bienes de beneficencia pública los que se dejan á los pobres, constituyendo por patronos ó administradores á los curas párrocos, que deberán repartirlos entre ellos.

Hemos dicho que otro de los recursos con que cuentan los establecimientos de beneficencia son los donativos de los particulares, y á fin de que los dejados en testamento no queden ignorados y puedan reclamarse; los notarios autorizantes, al dar la primer copia de las disposiciones testamentarias, ó á los treinta y tres dias de la muerte del testador, si no la diesen, han de remitir al gobernador testimonio de las cláusulas en que se contenga la manda para los establecimientos de beneficencia ó fé negativa de no contenerlas: Reales órdenes de 23 de Marzo de 1845 y 28 de Mayo de 1852.

Con el mismo objeto de evitar fraudes y ocultaciones se mandó que no se pagasen por las administraciones económicas de las provincias los intereses de los valores de deuda pública pertenecientes á patronatos, memorias y obras pias de *origen privado*, si no se acreditase primeramente por los legítimos representantes, ante el ministro de la Gobernacion, las cargas benéficas con que fueron gravados y el cumplimiento de las mismas: Reales órdenes de 14 de Junio, 28 de Agosto y 12 de Octubre de 1871.

No bastando todos estos bienes para subvenir á las necesidades de los menesterosos, deseando el Gobierno aliviar en cuanto fuere posible la precaria situacion de los establecimientos de beneficencia municipal, concedióse á los Ayuntamientos, prévia autorizacion del Gobierno, facultad para celebrar rifas ó sorteos especiales de alhajas, siempre que el producto haya de aplicarse á objetos benéficos: Real órden de 16 de Noviembre de 1871.

Litigios.—Para que los establecimientos de beneficencia puedan hacer valer sus derechos y cumplir sus obligaciones, con la mayor probabilidad de buen éxito y con los menores dispendios posibles, se han dictado varias disposiciones y se les han concedido verdaderos privilegios.

No pueden establecer litigios sin la competente autorizacion, segun digimos en el artículo *Autorizacion para litigar.*

Han de ser defendidos como pobres en todos los tribunales y en toda clase de pleitos. La Real órden de 20 de Julio de 1838 lo dispuso así interinamente, declarándose por otra de 11 de Diciembre de 1847 que aun se hallaba en su fuerza y vigor; ejemplo y no el único, de la vitalidad que en España alcanzan las disposiciones interinas; confirmándose por otras de 26 de Noviembre de 1848, al declarar que entre las corporaciones que gozaban del beneficio de pobres, se encontraban tambien la Hermandad del Refugio de esta corte (Real órden de 26 de Noviembre de 1868) y las Escuelas Pias: Reales órdenes de 11 de Marzo de 1851 y 21 de Diciembre de 1857. Las Cajas de ahorros y Montes de piedad tienen el carácter de establecimientos de beneficencia: Dec. de Comp. del Consejo de Estado de 5 de Junio de 1859. Como la concesion de este privilegio era «hasta que los establecimientos de beneficencia mejorasen de situacion y se pudiese ordenar otra cosa,» sin ser profetas se hubiera podido augurar que tenian concedido el privilegio de pobreza á perpetuidad, como se lo declaró la ley orgánica de 20 de Junio de 1849 en su art. 17.

Determinóse además nombrar abogados especiales bajo el nombre de *Abogados de beneficencia*, que dirigiesen todos los negocios contenciosos de los establecimientos gratuitamente; pero á fin de compensar de alguna manera el trabajo de los letrados que tomasen á su cargo la direccion, se les declaró como de doble abono para la carrera de la judicatura los años que se consagrasen al desempeño de tal ministerio, gozando además de las franquicias y exenciones concedidas á los abogados de pobres (Real órden de 6 de Julio de 1853), menos de la del pago de la contribucion industrial, única exencion y franquicia que sepamos se haya concedido á estos: Real órden de 22 de Diciembre de 1853. Pero aquello lo habia mandado el ministro de la Gobernacion, y esto lo dispuso el de Hacienda, á quien únicamente correspondia la resolucion, y esto quedó triunfante.

Con el aliciente del doble abono sucedió lo que debia suceder; los principiantes, como medio de entrar en la carrera judicial, procuraban por todos los medios que se les nombrase; mientras los letrados de reputacion, si no lo rehusaban, no lo pretendian, y los negocios judiciales de los establecimientos no gozaban de envidiable defensa ni de direccion apetecible; por ello hubo de mandarse, que para desempeñar el cargo de abogado de beneficencia, fuera menester haber ejercido la profesion con estudio abierto por espacio de ocho años, habiendo desempeñado en propiedad ó interinamente algun destino de la carrera judicial durante cuatro años en los juzgados de primera instancia y dos en los superiores ó supremos; ó haber obtenido cátedra de jurisprudencia ó de derecho administrativo en cualquiera de las Universidades del reino, ó ser autor de obras de derecho declaradas útiles para la enseñanza y recomendadas por el Consejo Real de instruccion pública, ó haber sido aprobado y propuesto en oposiciones, ó haber ejercido el cargo de diputado, consejero provincial, alcalde, ó por dos años

el de director de un establecimiento de beneficencia, ó sido miembro de una de sus juntas. Buscáronse en aquellas, presuncion de ciencia; en estas, la práctica que suple á veces mayores conocimientos: Real órden de 20 de Julio de 1853.

El cargo de abogado de beneficencia obliga á defender todos los asuntos que á ella correspondan, ya procedan de la provincial ó de la municipal, siempre que hayan de ventilarse en el juzgado para que se les haya expedido el nombramiento (Real órden de 17 de Julio de 1857), é ilustrar á las Diputaciones y Ayuntamientos en todos aquellos asuntos en que por ofrecer dudas jurídicas, reclamen su dictámen: Real órden de 14 de Abril de 1858. Si por sobra de trabajo, no convenir á sus intereses ó haber sido nombrado para otro destino, el abogado de beneficencia hubiere de cesar en el cargo, ha de elevar la renuncia al ministro de la Gobernacion por conducto del gobernador: Real órden de 25 de Setiembre de 1863.

Concedióseles tambien á los establecimientos de beneficencia el privilegio de no poder ser ejecutados, considerándoseles comprendidos en las reglas que prescribe el Real decreto de 13 de Marzo de 1847, para hacer efectivos los créditos contra los Ayuntamientos; ya que con el sistema de presupuestos prescrito para la administracion económica de los establecimientos, no es compatible el sistema de ejecuciones: Decis. de Comp. del Consejo de Estado de 9 de Junio de 1852.

Téngase presente que si bien hay una decision del Consejo de Estado de 18 de Setiembre de 1846, contraria á esta doctrina, es porque la obligacion de formar presupuestos los establecimientos de beneficencia, que es en lo que se funda la exencion, la prescribió con posterioridad el art. 11 de la ley de 20 de Junio de 1849.

Será ilegal la providencia que tenga por objeto hacer efectiva una condena de costas en proceso sostenido por algun establecimiento de beneficencia; pero acerca de esta ilegalidad solo toca fallar á los tribunales de justicia como materia de aplicacion de ley. Además, es improcedente la via ejecutiva para llevar á efecto una providencia de esta naturaleza, por ser incompatible dicha via, como hemos dicho antes, con el sistema de presupuestos mandado observar en la administracion económica de los establecimientos de beneficencia, en virtud de las leyes de 6 de Febrero de 1822 y 20 de Junio de 1849, y leyes de Ayuntamientos, por cuyo motivo deben substituir á dicha via judicial los trámites de ejecucion administrativa prescritos en el Real decreto de Marzo de 1847. Dec. de Comp. de 26 de Setiembre de 1849.

El conocimiento de los pleitos que se entablen sobre aprobacion de las cuentas que rinden los administradores de los bienes destinados á cubrir los gastos de beneficencia, corresponde en primera instancia á las Audiencias y en segunda al Tribunal mayor de cuentas: sentencia del Consejo Real de 23 de Mayo de 1849; art. 3 del decreto de 13 de Octubre y 18 del de 26 de Noviembre de 1868.

Recompensas.—Para premiar los servicios extraordinarios que se presten en tiempo de calamidades públicas, se creó la *Órden de la Beneficencia* en 17 de Mayo de 1856, compuesta de tres clases: la primera con una cruz de placa, y la segunda y tercera sin ella; modificándose algun tanto el Real decreto citado por el de 30 de Diciembre de 1857.

Si la gracia recayere en persona desvalida, se podrá declarar anejo á la concesion de la cruz, el goce de una pension.

A toda propuesta se ha de acompañar un expediente justificativo de los hechos en la forma que establece el Reglamento de 30 de Diciembre de 1857, y además, para concederla se ha de oir el parecer de la seccion de Gobernacion y Fomento del Consejo de Estado: Real decreto de 10 de Julio de 1867.

Gobierno.—La direccion superior de los establecimientos de beneficencia se encargó al principio al ministerio de la Gobernacion, auxiliado por una junta general en Madrid, por juntas provinciales en las capitales de provincia, y por juntas municipales en los demás pueblos de la península, que obraban como delegadas del Gobierno: arts. 5 y 6 de la ley de 20 de Junio de 1849 y 29 del Reglamento.

Estas juntas fueron suprimidas como innecesarias, pasando todas sus facultades á las Diputaciones provinciales y Ayuntamientos (Real órden de 4 de Noviembre y 17 de Diciembre de 1868), centralizándose el ramo de Beneficencia en la Direccion de este nombre, separada en 31 de Enero de 1865 de la de Sanidad con la que formaba una sola. Suprimidas las Juntas, quedó suprimida la vicepresidencia, que en ella tenian los Diocesanos segun el art. 7 de la ley orgánica.

Las obligaciones y atribuciones de las Diputaciones y Ayuntamientos en esta materia, segun se trate de establecimientos de la capital ó de los pueblos, son: cumplir y hacer cumplir las leyes á los empleados, establecer y conservar cualquiera establecimiento, arbitrar medios y recursos para su dotacion, tomar cuentas á los administradores, inspeccionar los establecimientos en comun con los Obispos y gobernadores, procurar el desarrollo de las Juntas de señoras para el cuidado de expósitos y organizar y fomentar todo género de socorros domicilia-

rios: arts. 11, 12 y 13 de la ley 42 del reglamento, y 46 de la ley de 20 de Agosto de 1870.

Aun cuando al Gobierno le quedaba reservado la destitucion de patronos particulares; la facultad de crear ó suprimir establecimientos, aun los particulares cuyo objeto hubiese caducado ó no pudiese llenarse debidamente por disminucion de rentas, y agregar ó segregar estas; hoy dia, tales facultades, excepto la primera, se han trasladado á los Ayuntamientos y Diputaciones en virtud de la leyes municipal y provincial: arts. 11 y 15 de la ley de 20 de Junio de 1849; arts. 67 y 79 de la ley municipal de 20 de Agosto de 1870; art. 46 de la ley provincial de igual fecha.

A las mismas se ha trasladado igualmente el nombramiento de los empleados (Real órden de 4 de Marzo de 1869) que han de servir gratuitamente sus destinos, excepto el de secretario, que no solo es cargo retribuido, sino que tiene que prestar fianza, sin que pueda dispensársele por nadie: Real órden de 20 de Junio de 1871.

Beneficencia particular.—Comprende todas las instituciones benéficas creadas y dotadas con bienes particulares, y cuyo patronazgo y administracion fueron reglamentados por los respectivos fundadores, y en nombre de estos, y confiados en igual forma á corporaciones, autoridades ó personas determinadas; sin que pierdan su carácter de particulares estas instituciones por recibir alguna subvencion del Estado, de la provincia ó del municipio, siempre que aquella fuese voluntaria y no indispensable para la subsistencia de las fundaciones: arts. 1 y 2 de la instruccion para el ejercicio del protectorado en la beneficencia particular, de 30 de Diciembre de 1873.

Todas las fundaciones benéficas que afecten á colectividades indeterminadas se hallan puestas bajo la proteccion del Gobierno, mayor ó menor, segun su naturaleza. Este protectorado no comprende mas que las facultades necesarias para lograr que sea cumplida la voluntad de los fundadores en lo que interesa á dichas colectividades: arts. 5 y 6, id.

En las herencias y legados benéficos que no impliquen obligaciones permanentes, la accion del protectorado cesará con el cumplimiento probado de la voluntad del testador.

En las asociaciones benéficas, creadas y reglamentadas por la libre voluntad de los asociados, y sostenidas *exclusivamente* con las cuotas obligatorias de estos, y en los establecimientos propios de los que los gobiernen y administren, el protectorado no tendrá otra mision que la de velar por la higiene y la moral pública.

En las cláusulas de fundacion que revistan carácter exclusivamente familiar, el protectorado respetará la competencia exclusiva de los tribunales de justicia: art. 6, id.

A pesar de estas disposiciones que parecen encerrar la accion del protectorado en sus justos límites, por otras del art. 6.°, los extiende á materias y á casos que realmente no le corresponden. Así es, que cuando el fundador releva á los patronos ó administradores de las fundaciones exclusivamente familiares de la presentacion de cuentas, el protectorado solo les exime de la obligacion de rendirlas regular y periódicamente, pero no de la de justificar el cumplimiento de las cargas de la fundacion siempre que sean requeridos al intento por la autoridad competente: la exencion de rendir cuentas *regular y periódicamente,* parece implica quedar viva la obligacion de rendirlas irregularmente y en períodos indeterminados, y para justificar que no se ha podido cumplir la voluntad del testador en todo ó en parte, por ejemplo, por no alcanzar los fondos, necesaria ha de ser la rendicion de cuentas, á pesar de la prohibicion del testador.

Más evidente es la infraccion de los preceptos de derecho civil cuando por disposicion explícita del fundador quedase el cumplimiento de su voluntad á la fé y conciencia del patrono ó administrador: en este caso dispone la ley que solo tengan estos obligacion de declarar solemnemente dicho cumplimiento, acreditando que es ajustado á la moral y á las leyes. Si han de acreditarlo, precisamente ha de ser porque el mandato del fundador ha de haber sido reservado, puesto que si no lo fuere, la demostracion de ser ajustado á la moral y á las leyes constaria en la fundacion: para acreditarlo, necesariamente ha de hacerse público el encargo faltando á la voluntad del testador y comprometiendo á menudo gravísimos intereses que tendria en cuenta aquel, al fiarse de la fé y conciencia de la persona ejecutora. Cierto que si el mandato fuese contrario á la moral y á las leyes, no deberia tener cumplimiento; pero su infraccion se halla castigada por el Código penal ó por el civil con el castigo debido ó con la nulidad del acto, y cuando el administrador quisiera cumplir un precepto inmoral ó ilegal encontraria la cortapisa en aquellos. Obligar á que se justifique que el cumplimiento de un precepto está ajustado á la moral y á las leyes equivaldria á sujetar á los particulares á que acreditasen ante la autoridad, que sus actos privados eran todos conformes á la moral y á las leyes. No: el protectorado no puede extenderse á esto: si el fundador de una institucion deja el cumplimiento de su voluntad á la fé y conciencia del patrono ó administrador; ó consta el objeto de la institucion, y entonces es clara su moralidad ó inmoralidad y no ha de

dársele fuerza legal en el último caso; ó no consta habiendo quedado confiada á la voluntad del patrono, y entonces no ha de imponérsele la obligacion de revelarla, por la de acreditar la moralidad y legalidad del cumplimiento: la Administracion activa y los tribunales de justicia velarán por que no se cometan actos ilegales é inmorales, no como protectores de los establecimientos benéficos, sino en cumplimiento de su alto encargo, que en último y principal término está reducido á este objeto.

El ejercicio del protectorado radica en el ministerio de la Gobernacion, quien lo desempeñará por la seccion de Beneficencia particular, por los gobernadores de provincia y por las Juntas del ramo:

Corresponde al ministro de la Gobernacion:

1.ª Clasificar los establecimientos de beneficencia.

2.ª Crear, suprimir, agregar y segregar fundaciones particulares por iniciativa propia ó en cumplimiento de voluntad privada, *modificarlas en armonía con las nuevas conveniencias sociales*, y suplir las evidentes omisiones de los fundadores, salvo si consistiera en el sistema de contabilidad, en cuyo caso ha de aprobarlo á propuesta de los representantes de los establecimientos.

Esta sola disposicion basta para trastornar todas las fundaciones particulares de beneficencia: no es necesario detenerse en demostrar la latitud que puede dar el Gobierno, en oposicion á la voluntad del fundador, á la facultad que la ley le concede para modificar las fundaciones particulares en armonía con las nuevas conveniencias sociales.

3.ª Disponer de los fondos sobrantes ó de objeto caducado en las fundaciones particulares á favor de otro servicio inexcusablemente benéfico.

4.ª Autorizar la entrega de los valores de la deuda pública emitidos por liquidacion ó conversion á favor de las fundaciones y el pago de los intereses correspondientes.

5.ª Autorizar á los representantes legítimos de las fundaciones cuando no lo estuvieren por otro título para defender los derechos de estas ante los tribunales de justicia, para transigir sus litigios, para vender sus bienes inmuebles no amortizados, y para convertir en títulos al portador las inscripciones intrasferibles.

6.ª Aprobar los presupuestos y las cuentas de las Juntas y los administradores y los expedientes de investigacion.

7.ª Acordar reglas generales para el servicio del protectorado, decretar visitas é inspecciones extraordinarias y nombrar el personal de la Administracion central.

8.ª Proponer al Gobierno el nombramiento, suspension, destitucion y renovacion, total ó parcial de las Juntas y la delegacion en Juntas de su nombramiento del patronazgo cuando por ley ó fundacion corresponda, y la aprobacion de los estatutos que las Juntas de patronos formen.

9.ª Confiar á las Juntas provinciales el patronazgo de las instituciones particulares que se hallaren pendientes de regularizacion, mientras se realiza esta con arreglo á leyes y fundacion; ó huérfanas de representacion, porque fuere aneja á oficios suprimidos ó á personas que las hubieren abandonado ó renunciado, ó no se conociera ó se litigase sobre el mejor derecho á representarla, ó hubieran sido suspensas ó destituidas; ó el gobernador tuviere encargado el patronazgo por la ley ó la fundacion. Aun en los casos que quedan enumerados podrán impedir la representacion de las Juntas y rescatar el ejercicio del patronazgo: 1.º Si el fundador ó la ley hubiere previsto el caso en que la fundacion se encuentra y dispuesto la manera de proveer en él: los favorecidos por esta declaracion. 2.º Si el patronazgo activo fuere familiar, la persona ó personas que obtuvieren la declaracion de mejor derecho ante el tribunal competente. 3.º Si la representacion estuviere confiada á la eleccion de alguno, la persona elegida.

10.ª Confiar á los administradores provinciales la administracion de las fundaciones que respecto á esta funcion se encontrasen en alguno de los casos del artículo anterior.

Es de advertir, que tanto esta facultad como la 9.ª anterior, que la Instruccion concede al ministro de la Gobernacion, se traspasaron á la Direccion general de Beneficencia, Sanidad y Establecimientos penales por decreto de 5 de Junio de 1874; como tambien las de autorizar la entrega de los valores emitidos por liquidacion ó conversion á favor de las fundaciones y el pago de los intereses; aprobar los presupuestos y cuentas de todas las Juntas y administradores y los expedientes de investigacion; decretar inspecciones y visitas extraordinarias, y nombrar todo el personal cuyo sueldo no llegue á 1.500 pesetas.

11.ª Nombrar, suspender de ejercicio y sueldo y destituir á los administradores provinciales y municipales.

12.ª Nombrar los abogados y delegados del ramo.

13.ª Aprobar, modificar ó alzar las suspensiones de patronos, administradores ó encargados particulares decretada por los gobernadores de provincia, y acordarlas por sí mismo cuando lo juzgue procedente.

14.ª Destituir patronos, administradores y encargados particulares: art. 9.

A los gobernadores de provincia corresponde: suspender á los patronos administradores y encargados particulares; proteger en sus derechos á los patronos y administradores; prestar el auxilio de su autoridad á las Juntas de beneficencia; informar al ministerio sobre las cualidades de las personas mas aptas, siempre que se trate de nombrar alguna Junta de beneficencia particular, y facilitarle local público, instruyendo expediente si no lo hubiera.

Las Juntas provinciales constarán de siete á once vocales, vecinos de la capital de la provincia, caracterizados y celosos; desempeñarán sus cargos honoríficos gratuitamente, siendo estos incompatibles en diferentes Juntas, y con los de vocal de Junta de patronos, patrono administrador, encargado, director ó representante de fundaciones benéficas.

Si un vocal de la Junta provincial fuese nombrado presidente del Ayuntamiento, Diputacion provincial, ó individuo de la comision permanente, dejará de intervenir en los acuerdos de la Junta hasta que cese en el cargo: art. 11.

Las Juntas duran cuatro años, renovándose bienalmente por mitad, reelegibles indefinidamente sus individuos, y entendiéndose reelegidos cuando no se decrete su renovacion: artículo 12.

Entre las facultades de las Juntas, se cuentan la de proponer en terna al ministerio el nombramiento de administrador provincial, conceder licencias y substituciones al nombrado bajo la responsabilidad de este, instruir expediente para su reparacion, suspenderle de ejercicio y sueldo, dando cuenta si forma el expediente por iniciativa propia, y determinar, exigir y variar la fianza que ha de prestar, segun la importancia de los valores que custodie.

Nombrar abogados, procuradores, y el personal subalterno que ha de estar á su servicio y al del administrador, dando cuenta al ministro de la Gobernacion.

Pedir informes sobre los asuntos que les estén confiados, y reclamar como de oficio, con las formalidades legales, de las notarías y de los registros de la propiedad y demás oficinas, testimonios ó certificaciones autorizadas de los documentos que juzguen necesarios referentes á las fundaciones de la provincia.

Visitar los establecimientos particulares.

Vigilar sobre el ejercicio del patronazgo y la administracion de las fundaciones, participando á la autoridad los abusos que observaren para su remedio, por medio de los correspondientes. expedientes de suspension y destitucion de los patronos administradores y encargados.

Velar por el buen uso de los recursos judiciales, evitar las controversias improcedentes ú onerosas, y mostrarse parte en juicio, si fuese indispensable, con autorizacion del ministerio de la Gobernacion; serlo igualmente en los autos de desvinculacion, resistirla cuando no proceda, y procurar en todo caso el respeto á las cargas benéficas que deban subsistir.

Autorizar las subastas de arrendamiento que afecten á la beneficencia particular.

Formar con los premios de patronazgo y de administracion que se les confien, un fondo, cuya distribucion presupuestarán anualmente, y darán cuenta de su inversion: art. 13, id.

Las *Juntas municipales* se crearán con audiencia de las provinciales en los pueblos donde, por haber numerosas instituciones de beneficencia particular, se crean necesarias; dependen de la Junta provincial, y sus atribuciones en la localidad son las de esta en la provincia: arts. 14, 15 y 16, id.

Los *administradores provinciales* se nombran por el ministerio, á propuesta de la Junta; no pueden ejercer su cargo antes de haber acreditado en el ministerio la prestacion de fianza, y no pueden ser nombrados los que estuvieren residenciados ó hubieren sido *responsabilizados* gubernativamente por abuso de sus funciones como empleados públicos, los que se hallasen procesados ó hubiesen sido condenados por alguno de los delitos de falsedad de los empleados públicos en el ejercicio de sus cargos ó contra la propiedad, ó sean vocales de Juntas de beneficencia ó de patronos, administradores, encargados, directores ó representantes de otras fundaciones benéficas.

Los *administradores municipales* se nombrarán por las Juntas municipales y en la localidad á que pertenezcan tendrán las facultades y obligaciones que los administradores provinciales en la provincia, á saber: administrar las fundaciones que se les encomendasen, llevar los libros que las Juntas exijan, formar presupuestos y rendir cuentas, facilitar á los investigadores noticias y documentos, custodiar en caja los valores y auxiliar el despacho de la secretaría de la Junta: arts. 20 y 22, id.

Respecto al nombramiento, derechos y obligaciones de los abogados de beneficencia particular, véase el artículo *Abogado.*

Además de las Juntas provinciales y municipales, han de crearse *Juntas de patronatos,* á las que confiará el Gobierno el régimen y administracion de las instituciones que por ley ó por fundacion correspondan á su patronazgo; no tienen estas Juntas ni duracion determinada, ni número fijo de vocales: art. 29, id.

Los *representantes* legítimos de las instituciones de beneficencia particular, á título de fundacion ó de ley, han de presentar al protectorado

los títulos de fundacion y de propiedad de las instituciones que tengan á su cargo, y las escrituras, convenios, concordias ó providencias que las hayan modificado ó confirmado, y darle relaciones de sus bienes y valores; han de presentar presupuestos y rendir cuentas, cumplir los cargos de la fundacion, y solicitar de la Direccion las autorizaciones necesarias para recibir los valores de la deuda pública emitidos por liquidacion ó conversion: art. 31, id.

Pueden ser suspendidos y destituidos por impedimento físico ó intelectual; por estar privados ó suspendidos judicialmente de sus derechos civiles, ó impuéstoseles pena corporal que les impida el ejercicio de su cargo; por no cumplir sin justa causa, y prévio requerimiento de la autoridad, las cláusulas de la fundacion; por desobedecer las órdenes del protectorado en asuntos de su competencia despues de amonestados para su cumplimiento (como la autoridad que manda es la que juzga de la competencia del mandato y la que suspende ó destituye á los representantes de la fundacion, es evidente que en la práctica pueden impunemente ser separados y suspendidos los patronos y administradores de beneficencia particular al libre arbitrio de la autoridad); por turbar, aun despues de amonestados en contrario, á los patronos, administradores ó encargados substitutos, en el ejercicio de sus funciones propias, y sin mediar justas causas, que solo podrán serlo las de evitar un daño inminente á la fundacion, y la de reportarle un beneficio manifiesto; por negar la debida intervencion á sus compatronos; por apropiarse bienes y valores de la fundacion; por cometer abandono y negligencia graves en el desempeño de sus funciones, con daño de los intereses de la fundacion: art. 32, id.

Las suspensiones pueden decretarse por el ministro de la Gobernacion y por los gobernadores de provincia, prévia la instruccion de expediente sumario en que sean oidos los interesados. Acordada la suspension por el gobernador, dará cuenta dentro de diez dias, con remision del expediente, al ministro de la Gobernacion, quien la confirmará ó alzará dentro de veinte. Entre la suspension aprobada ó decretada por el ministro de la Gobernacion, y el alzamiento de la misma ó su conversion en destitucion, solo podrán trascurrir seis meses. Pasado este plazo sin nuevo acuerdo, se entenderá alzada de derecho la suspension, y se acordará de hecho inmediatamente que así se reclame por los representantes suspensos. Cuando por suspension, destitucion, renuncia, ó por cualquier otra causa, cesasen alguno ó varios representantes de una fundacion; pero aun quedasen dos ó mas, se refundirán en estos los derechos de todos los restantes, salvo lo prevenido por ley ó fundacion. Si solo quedase un solo patrono, y la fundacion exigiere dos representantes, los actos del que quedare necesitarán para su validez y aprobacion superior, la intervencion obligada de la autoridad local administrativa, judicial ó eclesiástica, segun que en las vacantes existiere uno ú otro de estos caractéres: arts. 33 al 41, id.

Procedimiento.—Los que comparezcan en representacion ajena, deben acreditarla con la exhibicion de poder bastante, ó con la presentacion del correspondiente mandato privado, legalizado por autoridad dependiente del ministerio de la Gobernacion: art. 42, id.

Los que invoquen la legítima representacion de una fundacion, la acreditarán por testimonio del auto judicial, cuando fuere familiar el título que invoquen; y por certificacion en forma de la autoridad competente, cuando la representacion fuese aneja á un oficio ó cargo, ó resultado de una eleccion: art. 43, id.

Los documentos justificativos se presentarán en testimonio ó por certificacion expedida por autoridad gubernativa, que no sea parte en el expediente. La falta de documentos solo podrá suplirse por una informacion judicial para perpetua memoria: art. 44, id.

Cuando sea preciso algun documento que autorice, modifique, agregue ó suprima alguna fundacion de beneficencia particular, se reclamará por el conducto debido del archivo de la seccion de Beneficencia: si obrase en el ministerio de la Gobernacion bastará citarlo en la solicitud: si en otras oficinas de la Administracion, se pedirá certificacion al jefe de ellas: si se presentasen copias simples en el papel sellado correspondiente acompañadas de testimonios ó certificaciones auténticos podrá pedirse la devolucion de estas, prévios su cotejo y la consignacion de la diligencia de conformidad: arts. 46 y 47, id.

Investigaciones.—La investigacion de bienes de beneficencia particular disfrutados injustamente, ó no aplicados segun la fundacion, ó que por incuria de los representantes legítimos de las fundaciones, hállense ó no en su poder, están siendo improductivos para las mismas, han de denunciarse al ministro de la Gobernacion por las autoridades y funcionarios encargados de ejercer ó auxiliar la accion del protectorado, y por los delegados especiales, y pueden denunciarse por los particulares que estén en el pleno goce de sus derechos, ejercitando la accion popular que se reconoce por este servicio: artículos 69 y 70, id.

Los expedientes promovidos por particulares ó por delegados constarán de tres partes: autorizacion para hacer la investigacion; prueba de

esta y resolucion. Para que se otorgue la autorizacion es preciso que se promueva la investigacion por exposicion al ministro, que exprese: 1.° El nombre y domicilio del que promueve la investigacion acreditados con volante ó certificacion de la autoridad local. 2.° La fundacion á que se refiere la denuncia determinada por el nombre del fundador, por el punto de su instalacion ó por cualquiera otra circunstancia que haya servido para su designacion usual. 3.° Las autoridades ó personas que tienen ó debieran tener la representacion legal de la fundacion. 4.° Las cargas benéficas de la misma. 5.° Los bienes y valores objeto de la investigacion, su cuantía, clase y situacion. 6.° El tiempo que se considera bastante para la investigacion. 7.° Los medios que se crean necesarios para el efecto: arts. 73 y 74, id.

Si no se terminare la investigacion en el tiempo que se marque, quedará caducada la autorizacion, se seguirá de oficio por el protectorado, y serán de cuenta del denunciador todos los gastos que ocasionare hasta que la beneficencia particular reciba los bienes y valores investigados: art. 76, id.

La autorizacion á los particulares y delegados les revestirá de carácter oficial para obtener de las oficinas públicas los datos que en estas existan referentes al expediente que motive la reclamacion, y les dará derecho al premio correspondiente si la investigacion se realiza y aprueba: art. 80, id.

En el término de prueba se harán por los que obtuvieron la autorizacion las justificaciones que estimen pertinentes para acreditarla y *necesariamente* se presentarán los títulos de fundacion, y los de propiedad de los bienes y valores objeto de la investigacion, y se probarán las circunstancias necesarias para considerarla comprendida en alguno de los casos en que procede la denuncia: si trascurriese el término concedido para la prueba, y no se verificare, se declarará á los denunciadores, con su audiencia, incursos en la caducidad: si la verificaren se pondrá de manifiesto el expediente por quince dias á los patronos ó legítimos representantes de la fundacion, requiriéndoles directamente si fueren conocidos, y en otro caso por la *Gaceta de Madrid* y el *Boletin oficial* de la provincia, para que expongan lo que á su derecho convenga; despues, oida la Junta provincial respectiva, se resolverá haber ó no lugar á la investigacion, bienes y valores que comprende, premios devengados, personas que tienen derecho á él, y forma de pagarlo: art. 81 al 87, id.

Aun cuando para cumplir el reglamento, se crearon por decreto de 26 de Febrero de 1874 delegados especiales á cuyo cargo estaba la investigacion de los bienes de Beneficencia; se suprimieron por otro de 13 de Junio del mismo año; dejándose los premios á los denunciadores voluntarios que contribuyen á rebajar el carácter de los que tal hacen, y deben desaparecer de toda legislacion que prefiera los intereses morales, al lucro que pueden proporcionar las denuncias. *

BENEFICIAR. Hacer bien: cultivar ó mejorar una cosa procurando que fructifique, como beneficiar las tierras ó las minas: conseguir algun empleo por servicio pecuniario: administrar las rentas que procedian del servicio de millones por cuenta de la Hacienda pública; y hablando de efectos, libranzas y otros créditos, cederlos ó venderlos por menos de lo que importan.

BENEFICIARIO. El que goza algun territorio, predio ó usufructo que recibió graciosamente de otro superior á quien reconoce; y se aplica tambien al heredero que acepta la herencia á beneficio de inventario.

BENEFICIO. El bien que se hace ó se recibe: la labor y cultivo que se da á los campos, árboles y minas, etc.: la utilidad ó provecho que se saca de alguna cosa: la accion de beneficiar empleos por dinero, ó la de dar los créditos por menos de lo que importan; el derecho que compete á uno por ley ó privilegio, como los beneficios de cesion de acciones, cesion de bienes, competencia, deliberacion, division, inventario y órden. Véase tambien *Liberalidad.*

BENEFICIO. En el lenguaje feudal es una accion benévola ó una gracia que causa gozo á los que la reciben: *Benevola actio tribuens gaudium capientibus*; lib. 2, *de Feudis*, tit. 23.

El beneficio así definido se divide en beneficio propiamente tal, en privilegio y en rescripto. El *beneficio* propiamente tal es una liberalidad hecha á uno sin perjuicio de otro, fuera del derecho comun. El *privilegio* es una concesion hecha en favor de alguno, contra el derecho comun. El *rescripto* por fin es una gracia concedida segun el derecho comun, pues que se da para que se observe la ley ó para que se haga justicia al impetrante.

Bajo la denominacion de *beneficio* en el primer sentido se entendia la donacion de territorios ó predios hecha á los que habian ejecutado acciones de valor en la guerra, como igualmente el mismo territorio ó predio así donado; y los donatarios ó poseedores se llamaban *beneficiarios.*

Trasladóse despues este nombre de beneficio á los predios concedidos á los eclesiásticos para su sustento; y de aquí tomaron estos el de beneficiados. V. *Beneficio eclesiástico* y *Liberalidad.*

BENEFICIO DE CESION DE ACCIONES. Este beneficio, que se suele llamar tambien *carta de lasto*, es el derecho que tiene el fiador que paga toda

la deuda del deudor principal, para pedir al acreedor le ceda sus acciones contra los demás compañeros en la fianza, á fin de poder reclamar de ellos la satisfaccion y reembolso de la parte que les corresponda (ley 11, tít. 12, Part. 5); pues no es justo que estando obligadas dos ó mas personas al cumplimiento del contrato ajeno para el caso de que no lo verifique el que lo celebró, recaiga todo el peso sobre la una y queden las otras libres de toda responsabilidad.

Esta cesion de acciones es necesaria al fiador que pagó la deuda por entero contra sus confiadores; porque como entre ellos no hay obligacion recíproca, nada podrá exigir de ellos sino poniéndose en lugar del acreedor, que le pasa sus derechos mediante la carta de lasto.

Mas la cesion de acciones solo tiene lugar cuando los fiadores son solidarios, es decir, cuando cada uno de ellos está obligado al todo en defecto del deudor principal, pues si son fiadores simples, no estarán obligados sino cada uno por su parte, y así el que cubrió la deuda por entero no puede pretender la cesion de acciones para recobrar la mitad que pagó por el otro; porque si la pagó ignorando que solo estaba obligado á su parte, la podrá repetir del acreedor como pagada indebidamente, y si lo hizo sabiéndolo, se juzgará que la quiso dar.

Tampoco tiene lugar la cesion de acciones cuando el fiador pagó la deuda en nombre del deudor principal y no en el suyo propio, porque con este pago quedó extinguido el derecho del acreedor contra los fiadores: d. ley 11, tít. 12, Part. 5.

Se entiende que el fiador hace el pago en nombre propio; cuando así lo expresa al tiempo de hacerlo, y cuando sin expresarlo pide en el acto la cesion de acciones: d. ley 11, tít. 12, Part. 5.

El fiador que pagó la deuda, sea en nombre del deudor, sea en el suyo propio, no necesita de la cesion de acciones ó carta de lasto para pedir su reintegro al deudor: d. ley 11.

=Véase *Confiador* y *Obligacion solidaria*.

BENEFICIO DE CESION DE BIENES. V. *Cesion de bienes*.

BENEFICIO DE COMPETENCIA. El derecho que tienen algunos deudores por razon de parentesco, relaciones, estado, liberalidad ó desgracia, para no ser reconvenidos ú obligados á mas de lo que pudieren hacer ó pagar despues de atender á su precisa subsistencia.

Disfrutan de dicho beneficio por razon de *parentesco* y *relaciones*: 1.°, los ascendientes respecto de sus descendientes, y al contrario; 2.°, los hermanos; 3.°, los socios mútuamente; 4.°, los cónyuges; 5.°, los suegros; 6.°, los patronos respecto de los esclavos á quienes dieron libertad: ley 32, tít. 11, Part. 4; ley 4, tít. 4, ley 15, tít. 10; ley 1, tít. 15, Part. 5. Por razon de su *estado* los títulos, los militares, los demás empleados públicos y los clérigos, á quienes suele dejarse una parte de sus rentas ó sueldos para su manutencion, destinándose el resto á la satisfaccion de la deuda hasta que queda enteramente cubierta: ley 23, tít. 6, Part. 1, y la costumbre. Por razon de *liberalidad*, el donador respecto del donatario, y generalmente cualquiera que se vea reconvenido á consecuencia de un acto de pura generosidad: ley 4, tít. 4, y ley 1, tít. 15, Part. 5. Finalmente por *calamidad* ó *desgracia*, los que no pudiendo satisfacer sus débitos por infortunios ó contratiempos inevitables, se ven constituidos en la necesidad de hacer cesion de bienes; pues si llegan despues á mejor fortuna no quedan obligados á cubrir el resto de sus deudas con el absoluto abandono de cuanto adquieren, sino solo con la parte que no necesitan para vivir segun su estado: ley 3, tít. 15, Part. 5.

BENEFICIO DE DELIBERACION. El derecho que tiene el heredero, sea testamentario, ó abintestato, para examinar y reconocer con detencion si le conviene admitir ó desechar la herencia: proem. del tít. 6, Part. 6.

La razon de este beneficio es que aceptada llanamente la succesion, entra el heredero en todas las obligaciones del difunto, debiendo por consiguiente pagar todas las deudas que resulten, aun cuando importen mucho mas que los bienes; y como no sea justo exponerle á tomar sobre sí mas bien una carga que un provecho, por eso se le concede tiempo para que con vista de los papeles y noticias concernientes á la herencia, delibere y resuelva lo que le parezca mas ventajoso sobre la utilidad ó perjuicio de su aceptacion.

A este efecto, antes de otorgarse por heredero de palabra ó de hecho, debe pedir plazo al Rey ó al juez del lugar en que se halle la mayor parte de la herencia, y exhibicion de los instrumentos relativos á ella. El Rey puede concederle el tiempo de un año, y el juez del lugar donde están los bienes hereditarios nueve meses, cuyo término puede coartar hasta cien dias, si los creyere suficientes: leyes 1 y 2, tít. 6, Part. 6.

Si el heredero muriese antes de cumplido el término que se le hubiere acordado, tendrá su succesor el que restare; pero si falleciere despues de concluido el plazo sin haber admitido la herencia, solo tendrá derecho á entrar en ella su succesor, en caso de que él sea descendiente del testador, y no en el de ser extraño: ley 2, título 6, Part. 6.

Durante el tiempo de la deliberacion, no puede el heredero enajenar cosa alguna de los bienes de la herencia, sino mediante decreto del juez dado por justa causa; y si hubiere ocupado

alguna cosa, resolviéndose por otra parte á la repudiacion de la herencia, deberá restituirla á la persona que en su defecto haya de suceder, bajo la pena de tener que pagar á la misma cuanto ella jurare importar lo sustraido, precedida la estimacion prudencial del juez: leyes 3 y 4, tít. 6, Part. 6. V. *Aceptacion de herencia*.

BENEFICIO DE DIVISION. El derecho que tiene el fiador, reconvenido por toda la deuda, para obligar al acreedor á dividir su accion entre los demás fiadores que son solventes al tiempo de la contestacion del pleito, dirigiéndola contra el mismo solamente á prorata.

Este beneficio de division que sostienen muchos de nuestros autores, no está fundado sino en el Derecho romano, y puede decirse que nunca tiene lugar segun nuestras leyes; porque ó los fiadores se obligaron *simplemente*, y entonces solo pueden ser reconvenidos á prorata, ó se obligaron *in solidum*, esto es, por entero, y entonces cada uno de ellos puede ser reconvenido por el todo, debiendo tenerse por inútil en el primer caso la excepcion de la division, y por renunciada tácitamente en el segundo: ley 8, tít. 12, Part. 5, y ley 10, tít. 1, lib. 10, Nov. Recopilacion.

BENEFICIO DE INVENTARIO. El derecho que tiene el heredero de no quedar obligado á pagar á los acreedores del difunto mas de lo que importe la herencia, con tal que haga inventario formal de los bienes en que consiste.

Origen y naturaleza del beneficio de inventario.— El beneficio de inventario fué introducido primeramente por el Emperador Gordiano en favor de los soldados que se encontrasen con una herencia onerosa, y extendido despues por Justiniano á todos los herederos testamentarios y legítimos. Habia observado este Emperador que, á pesar del tiempo concedido á los herederos para deliberar, de que se ha hablado en el artículo *Beneficio de deliberacion*, sucedia con frecuencia que, ora por el temor de deudas ocultas, ora por la dificultad de apreciar siempre con exactitud el valor de los bienes de una herencia, no aceptaban muchos sino con inquietud y zozobra, y aun á veces preferian renunciar una succesion ventajosa, mas bien que exponerse á los riesgos de una aceptacion que los habria obligado á pagar todas las deudas del difunto, aunque su importe fuese superior al de los bienes hereditarios. Para evitar estos inconvenientes, decidió que los herederos en adelante, con solo hacer un inventario ó catálogo fiel y exacto de los bienes de la herencia en la forma que prescribia, podrian quedar á cubierto de todo cuidado y de todo peligro, libertar sus bienes propios de toda responsabilidad con respecto á las deudas del difunto, mantener su patrimonio sin confundirlo con el de su autor ó causante, y reclamar por consiguiente como los demás acreedores el pago de los créditos que tal vez tuviesen contra los bienes de la herencia.

Mas aunque excitó vivamente á los herederos á formar el inventario, no se atrevió á prescribirlo, ni mucho menos quiso abolir el derecho de deliberacion, *jus deliberandi*, sino que le conservó formalmente para los que, en vez de usar del derecho sencillo y tutelar que les ofrecia, quisiesen mas exponerse á las consecuencias de una aceptacion temeraria.

Este beneficio pasó á nuestra legislacion, así como el derecho de deliberar, viéndose consignados ambos en el tít. 6 de la Part. 6.

Pueden, pues, los herederos entre nosotros, así como podian entre los romanos, usar de cualquiera de estos dos beneficios; pero como el de inventario es mas seguro y ventajoso, apenas se ejerce ya el derecho de deliberacion.

Hay algun caso en que el beneficio de inventario es inseparable de la aceptacion, es decir, en que no se puede aceptar una herencia sino á beneficio de inventario, como v. gr., cuando la mujer casada quiere aceptar una herencia que le ha cabido, sin estar autorizada para ello por su consorte. Pero el beneficio de inventario, hablando en general, es una pura facultad de que puede hacerse ó no hacerse uso, y no tiene lugar de derecho, *ipso jure*; antes por el contrario, el derecho comun es que el heredero, como representante del difunto y succesor de su persona y sus derechos, está obligado á todas las deudas y cargas que este ha dejado.

Puede el testador prohibir directa ó indirectamente á sus herederos instituidos el uso del beneficio de inventario cuando son extraños, porque cada uno es árbitro de poner á su liberalidad las condiciones que quisiere; pero no puede prohibírseles cuando son herederos forzosos, porque ningun testador puede imponer á los de esta clase gravámenes ó condiciones que les sean perjudiciales, sino en cuanto á la parte disponible de sus bienes.

Cuando los herederos son dos ó mas, el inventario hecho por uno de ellos aprovecha á los demás que no intervinieron en él; y aun el hecho por la viuda ó de oficio por la justicia debe aprovechar tambien á cualesquiera herederos ausentes ó presentes, mayores ó menores, conocidos ó desconocidos, de modo que los acreedores no podrán pedirles el pago de sus créditos sino en cuanto importen los bienes de la herencia, porque con estos inventarios queda prevenido todo peligro de ocultacion ó sustraccion que de otro modo pudiera cometerse en perjuicio de los acreedores y legatarios.

La aceptacion de la herencia puede hacerse

antes ó despues del inventario; de suerte que por la mera formacion del inventario no se considera aceptada la herencia, porque puede suceder que el heredero haga el inventario, no por haber aceptado la herencia, sino con el fin de cerciorarse del valor de ella y deliberar si le conviene aceptarla ó repudiarla: mas si él mismo se titula heredero, ó consiente que le denomine así el escribano, ó hace actos que no puede hacer sino con esta calidad, se presume entonces la aceptacion.

Formalidades que se exigen para que el heredero pueda usar del beneficio de inventario.—El inventario debe ser *solemne* para que el heredero pueda gozar de su beneficio, es decir, debe hacerse con las formalidades prescritas por el derecho. Estas formalidades son las que siguen:

1.° Que el heredero empiece el inventario dentro de treinta dias desde que supiere la apertura de la succesion, y lo acabe dentro de tres meses con inclusion de los treinta dias, si los bienes existen en el distrito de un solo pueblo; pues hallándose en diversos lugares, puede el juez concederle un año además de los tres meses; ley 5, tít. 6, Part. 6. Este término es contínuo y perentorio; bien que habiendo causa grave y legítimo impedimento, está en práctica el prorogarlo. Es opinion comun que no se vicia ni anula el inventario porque no se empiece dentro de los treinta dias, con tal que se empiece y concluya dentro de los tres meses ó del término concedido.

2.° Que intervenga escribano público, prévio auto de juez que le comisione al efecto; en inteligencia que el escribano no ha de proceder en la formacion del inventario por pesquisa y apremio, como en causa ejecutiva ó criminal, sino por voluntaria manifestacion del heredero ó inventariante; pues si hubiese ocultacion de bienes pueden los interesados usar de su derecho: ley 100, tít. 18, Part. 3, y ley 5, tít. 6, Part. 6.

* El artículo 429 de la ley de Enjuiciamiento civil previene, que para hacer los inventarios judicialmente se dará comision al escribano, sin perjuicio de que el juez pueda concurrir á su formacion en todo ó en parte, si lo considera necesario. *

Solo debe asistir el juez cuando hubiere que recontar dinero ó alhajas preciosas, cap. 5 del arancel de los tenientes de corregidor de Madrid de 11 de Abril de 1768, cuando algun acreedor del difunto lo pidiere, y cuando uno fallece abintestato dejando herederos menores, ausentes ó desconocidos.

* Segun la ley de Enjuiciamiento civil es solo necesaria la intervencion judicial, cuando la herencia está intervenida, ó lo solicita parte legítima, ó están ausentes los herederos y no hay quien tenga su representacion legítima; ó cuando son menores ó incapacitados, si el testador no hubiere dispuesto lo contrario, ó lo solicitare algun acreedor: arts. 407, 427 y 499. *

3.° Que se cite á todos aquellos á quienes el testador hubiese dejado alguna cosa en el testamento, y por su falta ó ausencia se llame para que presencien el inventario á tres testigos del pueblo, que sean de buena fama y conozcan al heredero ó inventariante: ley 100, tít, 18, Part. 3, y ley 5, tít. 6, Part. 6. Los autores dicen que debe citarse á la viuda, si la hay, á los coherederos, legatarios y acreedores ciertos, y á cada uno singularmente en sus personas, pudiendo ser habidos, por si quieren presenciar la formacion del inventario; y estando ausentes en paraje de donde puedan venir por requisitoria; pero si se ignora su paradero, por edictos ó proclamas; y que en la citacion ha de ponerse el dia, mes, año y hora. Mas parece que la práctica es citar solo á la viuda y herederos, y no á los legatarios ni á los acreedores, porque los acreedores y legatarios pueden reclamar en juicio las omisiones de bienes que hubiese habido en el inventario; y porque deduciéndose del caudal inventariado los créditos resultantes contra la herencia antes de hacerse la particion, ningun perjuicio puede irrogarse á los acreedores. Sin embargo, deberia citárseles por el grande interés que tienen en la exactitud del inventario; y no concurriendo por no querer ó no poder, es imprescindible la asistencia de los tres testigos que exige la ley.

* Deben ser citados para la formacion del inventario, segun el artículo 430 de la ley de Enjuiciamiento civil, los herederos, el cónyuge sobrevivientes si le hubiere ó su representacion legítima y los legatarios de parte alícuota del caudal. En el inventario judicial se requiere tambien por el art. 499 de dicha ley, que se cite al acreedor ó acreedores que hayan promovido el juicio. *

4.° Que se expresen en el inventario, con distincion y claridad todos los bienes, créditos y acciones del difunto, igualmente que sus deudas: ley 100, tít. 18, Part. 3, y ley 5, tít. 6, Part. 6. Así que, deben ponerse por clases y por menor todos los bienes libres, muebles, raíces y semovientes que el difunto haya dejado, no solo en el pueblo de su domicilio y fallecimiento, sino en cualquiera otro del reino y fuera de él, con expresion de su especie, cantidad y calidades específicas, como hechura, color, peso, medida, linderos, etc.; los instrumentos, libros y papeles concernientes á la herencia, y los censos, efectos, juros, derechos, acciones y cualesquiera deudas que el difunto tuviese contra sí ó á su favor, inclusos los créditos del mismo heredero

contra él; las cosas litigiosas, pero no para dividirse hasta que se declare si pertenecen á la herencia; las cosas ajenas que se hallaren entre las del difunto por razon de depósito, comodato, prenda ú otro motivo, para que no se extravien; bien que si los dueños las reclaman y los herederos no les niegan su pertenencia, bastará que la justifiquen sumariamente para que les sean entregadas; pero si alguno de los interesados en la herencia les disputase la propiedad, tendrán que acreditarla en juicio ordinario; los frutos vencidos hasta el dia de la muerte del finado, y los pendientes, ya sean naturales, como trigo, vino, aceite, ya civiles, como réditos ó pensiones, procedentes todos de bienes libres ó vinculados, é igualmente las mejoras que hayan tenido los bienes libres, porque aumentan la herencia, pero no las de los vinculados, por no pertenecer parte alguna de ellas á la viuda ni á los herederos del difunto; los bienes dotales, extradotales y hereditarios de la mujer que existen entre los de su difunto marido, pues aunque se le han de entregar á su debido tiempo, se presumen legalmente del testador todos los bienes que deja, mientras no conste lo contrario; los vestidos y adornos de la mujer é hijos del difunto, excepto los cotidianos, graduándose estos por la gerarquía de las personas y costumbres del pueblo; el lecho cotidiano, con especificacion de las cosas de que se compone, pues aunque es cierto que si no hay acreedores no se ha de dividir, porque toca al cónyuge, sirve su descripcion para su restitucion específica en el estado en que se halle, si se vuelve á casar; y en caso de haberlos, para que no se dude si es el cotidiano, ó si lo ha de llevar ó no el consorte sobreviviente en perjuicio de ellos; los bienes específicamente legados, los cuales deben tambien tasarse, aunque el legatario lo resista, para ver si caben ó no en el tercio ó quinto de la herencia en caso de ser ascendiente ó descendiente el heredero, ó para que si este fuere extraño saque la *cuarta falcidia* en los casos prevenidos por las leyes; las cosas tomadas ó sustraidas por el heredero despues de la muerte del testador, justificándose sumariamente la sustraccion; como asimismo el importe del daño causado por alguno de los herederos á los bienes hereditarios, para adjudicárselo á cuenta de la parte de herencia que le correspondiere.

5.° Que se exprese en el inventario el dia, mes, año y lugar en que se empieza y concluye; pues de lo contrario será nulo, por la necesidad que tiene el heredero de probar de este modo que lo empezó y concluyó dentro del término legal, para gozar de su beneficio.

6.° Que el heredero firme el inventario; y si no sabe, lo haga por él un escribano, con arreglo á la ley 100, tít. 18, Part. 3, y á la ley 5, tít. 6, Part. 6; pero la práctica es firmar el heredero ó inventariante todos los dias lo inventariado; si no sabe escribir, firma por él un testigo á su ruego, autorizando el acto el escribano de la comision.

7.° Que el heredero jure haber ejecutado bien y fielmente el inventario, protestando añadir cualesquiera otros bienes y efectos que en lo sucesivo se descubran pertenecientes á la herencia; pero por falta de este juramento no se anulará el inventario, pues solo se exige para excluir la presuncion de haberse ocultado bienes, y para que si alguno alega esta ocultacion tenga el cargo de probarla, además de que las citadas leyes 100, tít. 18, Part. 3, y 5, tít. 6, Part. 6, no exigen precisamente el juramento, sino solo que el heredero exprese al fin que el inventario está hecho bien y fielmente sin engaño.

Inventariados los bienes, se procede á la tasacion de ellos, aunque tambien puede hacerse al mismo tiempo que el inventario. V. *Tasacion.*

El inventario debe hacerse en el pueblo en que el difunto tuvo su domicilio, aunque los bienes hereditarios se hallen en diversos lugares; pues en tal caso debe expedir el juez, á instancia del heredero, requisitorias á las justicias del territorio en que existan algunos bienes, para que los inventarien y tasen, y remitan las diligencias practicadas para agregarlas á las demás.

El heredero que maliciosamente y á sabiendas sustrae ó deja de poner en el inventario alguna cosa de la herencia, debe restituir el duplo de lo ocultado en beneficio de los acreedores y legatarios, y perder la *cuarta falcidia* cuando por derecho le corresponda: ley 9, tít. 6, Part. 6, y Gregorio Lopez en su glosa. Además de esta pena, quieren algunos autores que por el hecho de la omision ó sustraccion fraudulenta sea nulo el inventario y quede obligado el heredero á satisfacer la totalidad de las deudas y legados; pero esta opinion ha sido combatida por muchos que no la creen conciliable con la ley, la cual se contenta con castigar al ocultador, sin anular el acto. Sin embargo, prescindiendo ahora del espíritu de esta ley, la pena mas natural que puede imponerse al heredero que á sabiendas y de mala fé deja de manifestar algunos bienes de la herencia, es la de hacerle perder el beneficio de inventario y condenarle á pagar pura y simplemente las deudas y legados; pues que por el hecho de tomar para sí parte de las cosas hereditarias ha ejercido un acto de heredero puro y simple. En apoyo de este modo de pensar viene la ley 12 del mismo tít. 6, Part. 6, la cual establece, que el descendiente legítimo que no habiendo querido aceptar la herencia de su ascendiente por considerarla muy cargada de deudas,

traspusiere despues ó hurtare alguna cosa de ella, se entienda por esto que la acepta con obligacion á responder de sus cargas y sin poder renunciarla.

Cualquiera de los interesados en la pureza y exactitud del inventario puede entablar el juicio de ocultacion de bienes, especificando individualmente los ocultados, probando haberlos ocultado el inventariante á sabiendas y con dolo, y acreditando además que existian en poder del difunto al tiempo de su muerte, sin que baste probar que lo estaban poco antes.

La accion penal de ocultacion de bienes tiene lugar contra el heredero del ocultante solamente en el caso de que este hubiese contestado á la demanda; pero si falleció antes de la contestacion, no compete contra el heredero sino accion real para reivindicar la cosa ocultada. V. *Accion penal.*

Los pleitos sobre inventarios deben sentenciarse á mas tardar dentro de un año: ley 9, tít. 6, Part. 6.

Si hubiere duda sobre la validacion del inventario por desmentirlo ó impugnarlo los testigos, dicen los autores que deben observarse las reglas siguientes: 1.ª Cuando todos los testigos lo impugnan, no hace fé. 2.ª Si uno ó dos lo impugnan, y tres ó mas lo sostienen, se reputa válido. 3.ª Cuando es igual el número de los que lo combaten y el de los que lo defienden, ha de estarse por estos. 4.ª Si el que impugna es un testigo puesto sin necesidad ó sin requerirlo la ley, basta él solo para destruir la fé del inventario, si los demás testigos no deponen á favor de este. 5.ª Cuando algunos de los testigos dicen que no se acuerdan si presenciaron ó no su formacion, no debilitan la fé del inventario, porque nada deponen contra él. Estas reglas, sin embargo, son demasiado falibles, para que el juez haya de atenerse escrupulosamente á su letra. La fuerza de ellas estará siempre sujeta no menos á las circunstancias de las personas que á las de los hechos.

Obligaciones del heredero beneficiario como administrador de la herencia.—Los bienes inventariados suelen quedar en poder del mismo heredero inventariante, quien tiene el carácter de depositario y administrador con respecto á los acreedores, legatarios y demás interesados en la herencia, mientras quiera conservar el beneficio de inventario. Así es que no puede vender ni enajenar de otro modo cosa alguna de la herencia sino como mandato del juez y legítima causa, como para el entierro del difunto, para alimentos de su familia, para reparo de edificios, para labor necesaria de heredad, para pago de deuda con dia cierto y pena asignada, ó para hacer cosa cuya falta podia causar perjuicio en la herencia: ley 3, tít. 6, Part. 6. Tampoco puede vender sino con autorizacion judicial los bienes que están expuestos á perecer ó que no pueden conservarse sino con mucho dispendio.

Como responsable que es á los acreedores y legatarios, debe tomar medidas para evitar la pérdida ó deterioro de los bienes hereditarios; hacer las reparaciones que sean necesarias y no admitan dilacion; impedir que se vayan los inquilinos sin pagar los alquileres; hacer ó renovar los arrendamientos que por razon de las épocas no puedan diferirse sin perjuicio; recoger los frutos; cultivar las heredades; intentar las acciones competentes contra los deudores de la herencia y los detentadores de bienes pertenecientes á ella; interrumpir las prescripciones que corrieren contra la misma; ejercer las acciones posesorias; y en fin practicar todos aquellos actos de conservacion y administracion, cuya omision habria de perjudicar á los acreedores legatarios y cualesquiera otros interesados en la herencia; bajo la inteligencia empero, de que no está obligado á prestar la culpa levísima ni la leve ó ligera, sino solo á responder de las faltas graves que se asimilan al dolo; y bajo el concepto asímismo, de que se le deben abonar todos los gastos legítimos, aun los de los pleitos en que hubiere sucumbido, á no haber sido litigante temerario.

Aunque pasados nueve dias despues del entierro del difunto pueden ya sus acreedores pedir al heredero el pago de sus créditos; ley 15, tít. 13, Part. 1; sin embargo, el heredero que hace uso del beneficio de inventario no está obligado á pagar las deudas ni las mandas durante el tiempo que le está concedido para la formacion de dicho instrumento: ley 7, tít. 6, Part. 6. Mas habiendo temor de que ocultará ó disipará los bienes ó se alzará con ellos, se le podrá compeler á dar fianzas ante el juez: ley 15, tít. 13, Part. 1.

El heredero debe pagar las deudas antes que las mandas; y si creyendo que habria bienes suficientes para cubrir todas las cargas de la herencia, pagare antes las mandas que las deudas en perjuicio de los acreedores, podrán estos hacer revocar el pago de aquellas, y aun dirigirse contra los legatarios, quienes habrán de restituir lo percibido en cuanto fuere necesario para satisfacer las deudas: ley 7, tít. 6, Part. 6. El heredero extraño tiene derecho á la *cuarta falcidia* y el descendiente ó ascendiente á su legítima, en perjuicio de los legatarios, mas no de los acreedores: d. ley 7, tít. 6, Part. 6. Véase *Cuarta falcidia.*

El heredero beneficiario puede pagar á los acreedores y legatarios á medida que se presentan; pero si los bienes hereditarios no fuesen

suficientes para cubrir todas las deudas, no podrá pagarlas sino por el órden y en la forma que disponga el juez con arreglo á derecho, á no ser que hicieren entre sí algun convenio sobre este punto los mismos interesados.

Los créditos á plazo no vencido deben tambien pagarse como los otros; pero seria muy justo descontarles á favor de la herencia el interés legal que correspondiese hasta la época de su vencimiento. Tampoco deben dejar de admitirse los créditos condicionales: mas no han de pagarse hasta el cumplimiento de la condicion; y si se pagan antes, debe dar fianza el acreedor condicional de restituir el capital y los intereses en caso de que la condicion no llegue á realizarse.

Efectos del beneficio de inventario.—Por razon del beneficio de inventario goza el heredero las ventajas siguientes:

1.ª Durante el tiempo concedido para hacer inventario, no puede ser reconvenido al pago de las deudas ni de las mandas, como ya se ha dicho mas arriba; pero es de advertir, que durante dicho tiempo, no corre la prescripcion contra los acreedores ni contra los legatarios: ley 7, tít. 6, Part. 6.

2.ª No está obligado á pagar las deudas y cargas de la herencia, sino en cuanto importen los bienes inventariados: d. ley 7, tít. 6, Part. 6.

3.ª Puede eximirse del pago de las cargas y de la administracion de la herencia, haciendo cesion ó abandono de los bienes en que consiste, á los acreedores y legatarios. Mas esta cesion no les trasfiere la propiedad de los bienes, sino que solo les da derecho para hacerlos vender judicialmente, como en el caso de cesion hecha por un deudor insolvente; de suerte, que el heredero podrá siempre recobrarlos mientras no estén vendidos, pagando las deudas; y si habiendo sido vendidos sobrepujase el producto de su precio al importe de las deudas y mandas, tendrá derecho al sobrante; bien que si la cesion no fuere pura y simple, sino resultado de una transaccion hecha entre el heredero y los acreedores y los legatarios, tendria entonces los efectos que hubiesen querido darle los contrayentes.

4.ª Evita la confusion de sus bienes propios con los de la herencia; de suerte, que no podrá trabarse ejecucion en aquellos por las deudas que pesen sobre estos, ni aun en cuanto á la cantidad que segun el inventario ó estado de la succesion haya de pagar el heredero beneficiario.

5.ª Conserva sus créditos, acciones y derechos contra el difunto, y puede ejercerlos contra la herencia, como cualquier otro acreedor: ley 8, tít. 6, Part. 6.

Sin el beneficio de inventario, todos los créditos, acciones y derechos del heredero habrian quedado extinguidos por la aceptacion, porque nadie puede hacer reclamaciones contra sí mismo; pero bajo este aspecto, el beneficio de inventario hace del heredero una persona extraña á la herencia.

De aquí es, que si tiene derecho de hipoteca ó privilegio contra el difunto, puede ejercerlo como lo ejerceria cualquier otro; y si no es mas que acreedor simple ó comun, vendrá con esta calidad como los demás de su clase. Si paga con su dinero á algunos de los acreedores ó legatarios, queda subrogado en su lugar, y adquiere los privilegios é hipotecas que ellos hubieran podido ejercer por sí mismos. Puede igualmente reivindicar sus cosas propias que poseia el difunto; intentar las acciones rescisorias que le competan en razon de contratos celebrados con aquel, y hacer uso, en fin, de cualesquiera derechos que contra él tuviese.

Si fuese á un mismo tiempo acreedor y deudor del difunto, y se reuniesen las circunstancias necesarias para la compensacion, el mayor de los dos débitos quedaria extinguido hasta la cantidad concurrente del menor. Si no se verificaba la reunion de dichas circunstancias, continuaria siendo deudor de la herencia y acreedor por lo que se le debiese, y habria de concurrir á su cobranza como los otros segun la calidad de su crédito; pero si el obstáculo á la compensacion no provenia sino de no haber vencido todavía su débito, podria entonces hacer que la compensacion se verificase renunciando el beneficio del plazo. V. *Aceptacion de herencia* é *inventario.*

BENEFICIO DE ÓRDEN Ó EXCUSION. El derecho que tiene el fiador para obligar al acreedor á que reconvenga primero al deudor principal y haga excusion de los bienes de este.

Como el fiador no se obliga sino en defecto del deudor principal, es claro que no puede el acreedor intentar su accion contra el fiador ó sus herederos, hasta despues de haber solicitado inútilmente del deudor el cumplimiento de su obligacion, y haber visto que, ó no tiene bienes, ó no son suficientes para el pago: ley 9, tít. 12, Part. 5.

Pero deja de tener lugar este beneficio de órden ó excusion, cuando el fiador lo renunció, y cuando el deudor se halla en estado de insolvencia notoria, segun sientan generalmente los autores.

Si el deudor se halla ausente ú oculto, puede el fiador pedir plazo al juez para presentarlo; y si pasa el término sin que lo presente, podrá ser precisado á la paga: ley 9, tít. 12, Part. 5.

BENEFICIO DE RESTITUCION. V. *Restitucion in integrum.*

BENEFICIO ECLESIÁSTICO. Segun los teólogos, es

el cargo ú oficio en la Iglesia, constituido con autoridad del Obispo y dotado de renta perpétua; mas segun los canonistas, es una porcion de los bienes de la Iglesia, señalada á un eclesiástico para que goce de ella durante su vida por retribucion del servicio que hace ó debe hacer á la Iglesia en el ministerio á que es llamado; ó sea el derecho de usar de ciertas cosas de la Iglesia, concedido al clérigo para durante su vida, por el cargo ú oficio que desempeña. Dícese derecho de *usar*, porque los cánones no conceden á los clérigos sino la facultad de tomar de la renta eclesiástica lo absolutamente preciso para su manutencion, debiendo repartir el resto entre los pobres.

Para que un beneficio sea verdaderamente eclesiástico, se requieren, segun los canonistas, seis cosas: 1.ª, que se haya erigido con autoridad del Obispo; de suerte, que la fundacion perpétua que uno hiciere en alguna iglesia de cierto número de misas, aniversario y aun capellanía sin que intervenga la aprobacion del Ordinario, no será beneficio eclesiástico, sino pio legado: 2.ª, que lleve aneja cosa espiritual, esto es, que se dé por razon de oficio divino, v. gr., para decir misas, rezar las horas, y servir á una iglesia en ministerios espirituales y no meramente temporales: 3.ª, que se confiera por persona eclesiástica, esto es, por el Papa ó el Ordinario, y no por un lego, sin perjuicio empero del derecho de patronato que puede competer á este para la presentacion de sugeto idóneo: 4.ª, que haya de conferirse á clérigo, esto es, á persona que cuando menos, tenga la primera tonsura: 5.ª, que sea perpétua: 6.ª, que no pueda persona alguna retenerlo para sí, sino que necesariamente se haya de conferir á otra; *cum inter donantem et accipientem debeat esse distinctio personalis.*

Los beneficios eclesiásticos son de varias especies. En primer lugar, por razon del diverso estado de las personas á quienes han de conferirse, se dividen en beneficios *regulares* y beneficios *seculares*. Beneficios *regulares* son los que por su fundacion ó costumbre legítimamente prescrita, competen solo á clérigos regulares; y beneficios *seculares*, por el contrario, son aquellos que por su fundacion ó por costumbre legítimamente prescrita, competen solo á clérigos seculares.

En segundo lugar, por razon de la cura de almas, administracion y otros derechos, se dividen en beneficios *curados* y *no curados*. Beneficios *curados* son los que tienen aneja cura de almas; y *no curados*, los que no la tienen. Los beneficios curados son de dos maneras: unos que tienen cura de almas en el fuero externo ó contencioso; en cuanto llevan consigo jurisdiccion espiritual para visitar, corregir, excomulgar y hacer otras cosas semejantes; bien que estos solo impropia y latamente se dicen curados; y otros que tienen cura de almas en el fuero interno, en cuanto llevan consigo la potestad de ligar y absolver en el tribunal de la penitencia, y de administrar á sus súbditos los sacramentos en el fuero interno y externo; cuales son los de todos los párrocos, cualquiera que sea el nombre con que se denominen, y tales son los que estricta y propiamente se llaman beneficios curados.

En tercer lugar, unos son *dúplices* y otros *simples*. Beneficios *dúplices* ó dobles, son aquellos que, ó tienen aneja cura de almas, ó llevan inherente cierta jurisdiccion, precedencia ó administracion, cuales son las dignidades, como la abadía, arcedianato y deanato; los personados, esto es, ciertas especies de dignidades que preceden en la Iglesia y en el cabildo á los canónigos, y los oficios, como el de tesorero, sacristan y otros semejantes. Beneficios *simples* son los que no tienen aneja cura de almas, ni dignidad, ni personado, ni oficio; sino que solo se han instituido para el rezo de las horas canónicas y la celebracion de otros oficios divinos.

En cuarto lugar, se dividen en *electivos, patronados* y *colativos*. Beneficios *electivos* son los que se confieren por eleccion legítimamente celebrada y confirmada por el superior. *Patronados* son los que se confieren por prévia presentacion del patrono y subsiguiente institucion del Prelado. *Colativos* son los que sin prévia eleccion de cabildo ni presentacion de patrono se confieren libremente por el Ordinario.

En quinto lugar, se dividen en *nutuales* y *titulares*. Beneficios *nutuales*, que tambien se dicen manuales y amovibles *ad nutum*, son los que pueden quitarse ó dejarse á voluntad de otro, y estos en rigor no son propiamente beneficios; pues que es de la naturaleza de los verdaderos beneficios el ser perpétuos. *Titulares* ó inamovibles, son los que se confieren para siempre y no pueden revocarse.

Hay beneficios conocidos con el nombre de *encomiendas*, y otros con el de *prestameras*. Encomienda no es otra cosa que la custodia ó administracion que se comete á uno de una iglesia vacante, y no se considera verdadero beneficio sino cuando se le confiere para siempre. *Prestamera*, ó préstamo, es un estipendio desmembrado de las rentas eclesiásticas que suele darse á los canónigos ú otros clérigos como ayuda de costa, y tampoco tiene el carácter de verdadero beneficio sino cuando es perpétuo.

Conócense tambien entre nosotros los beneficios que se llaman *patrimoniales*, que son los que deben conferirse á hijos de la diócesis en que están situados; y asimismo los que se dicen *pilongos*, que son los destinados á personas bau-

tizadas en ciertas y determinadas pilas ó parroquias.

Llámanse por fin beneficios *rurales* los que han quedado inservibles por haberse despoblado los lugares y arruinádose las iglesias en que se establecieron.

En las Órdenes militares, tenia la denominacion de beneficio *compulso*, el que por su cortísimo valor se llegó á unir é incorporar; y se decia *compulso*, porque para su servicio se compelia á los religiosos.

En el principio del cristianismo, todos los bienes y rentas que adquiria la Iglesia, entraban en su erario comun, y de él percibian sus ministros por dias, semanas ó meses, lo que necesitaban para su subsistencia. Introdújose despues la costumbre de conceder á los mas beneméritos algunos predios para que los disfrutasen por cierto tiempo ó por toda su vida, con prohibicion de enajenarlos, y con la calidad de reversion á la Iglesia; y por fin se hizo gradualmente la division de bienes eclesiásticos, asignando á cada título ó ministerio determinados predios y rentas fijas que ya no volvian al erario comun, sino que pasaban al succesor en el oficio. Esta porcion de bienes que se concedia primero á los beneméritos, y por último se asignó á cada ministerio, se empezó á conocer desde luego con el nombre de *beneficio*, tomándose esta voz del derecho feudal, en que se llamaban *beneficios*, y en aleman *feudos*, los predios que se daban á los soldados, ora por via de estipendio, ora por recompensa de sus servicios. Este nombre, con su aplicacion, se extendió y quedó confirmado en Oriente y Occidente con motivo de las iglesias que los particulares erigian en sus fundos, dotándolas con rentas destinadas al uso de los clérigos que las servian.

Cualquiera podia, y ha podido hasta los últimos tiempos, fundar beneficios eclesiásticos, con tal que los dotase suficientemente de sus bienes libres y obtuviese la aprobacion del Ordinario. Mas para ocurrir á los males de la amortizacion, abolió y prohibió Felipe V, en decreto de 28 de Febrero de 1741, los beneficios temporales, con arreglo al Concordato de 1737; y Cárlos IV, declaró en circular de 20 de Setiembre de 1799, que las capellanías y demás fundaciones perpétuas, estaban comprendidas en el Real decreto de 28 de Abril de 1789 sobre mayorazgos; de modo que no podian hacerse sin real licencia, ni con otros bienes que los expresados para los mismos mayorazgos en dicho decreto: leyes 5 y 6, tít. 12, lib. 1, Nov. Recop.

En el dia debe tenerse presente la ley de 27 de Setiembre de 1820, en que se manda que nadie pueda fundar patronato, capellanía, obra pia ni vinculacion alguna sobre ninguna clase de bienes ó derechos; que las *manos-muertas* no puedan adquirir bienes algunos raíces ó inmuebles por ningun título lucrativo ú oneroso; y que tampoco puedan las mismas imponer ni adquirir por título alguno, capitales de censo de cualquiera clase impuestos sobre bienes raíces, ni impongan ni adquieran tributos ni otra especie de gravámen sobre los mismos bienes, ya consista en la prestacion de alguna cantidad de dinero ó de cierta parte de frutos, ó de algun servicio á favor de la *mano-muerta*, ó ya en otras responsiones anuales. Véase *Amortizacion eclesiástica.—Bienes vinculados.—Manos-muertas.*

Se han dado varias providencias para la traslacion, supresion, reduccion, reunion ó agregacion de los beneficios sin perjuicio de los derechos de los patronos; ya por haberse hecho incóngruos algunos de ellos y no producir lo suficiente para el sustento de sus ministros, ya por causa de la disminucion del vecindario de algunos pueblos, ya por ser mas útil que dos Iglesias inmediatas fuesen regidas por un solo pastor que por dos: leyes del tít. 16, lib. 1, Novísima Recop.

* El Concordato de 17 de Octubre de 1851 estableció, que además de las dignidades y canónigos que componen exclusivamente el cabildo, habria en las iglesias catedrales, beneficiados ó capellanes asistentes con el correspondiente número de otros ministros y dependientes; que aun cuando para el mejor servicio de las respectivas catedrales se hallen divididas en presbiterales, diaconales y subdiaconales, deberán ser todos presbíteros, segun lo dispuesto por Su Santidad, y los que no lo fueren al tomar posesion de sus beneficios, deberá serlo precisamente dentro del año, bajo las penas canónicas: art. 16 del Concordato.

Las iglesias metropolitanas de Toledo, Sevilla y Zaragoza han de tener veinticuatro beneficiados.

Las de Tarragona, Valencia, Santiago, Búrgos, Granada y Valladolid, veinte.

Las sufragáneas varían desde diez y seis á doce beneficiados, excepto la de Madrid que tiene veinte, y diez la de Menorca: art. 17, id.

En el Concordato de 1753 se habia reservado la provision de cincuenta y dos beneficios; en subrogacion de estos, se reservaron á la libre provision de Su Santidad varias dignidades de iglesias determinadas, pero los beneficiados ó capellanes asistentes, han de nombrarse alternativamente por el Gobierno y los Prelados y Cabildos, á no ser que resulten vacantes por resigna ó por promocion del poseedor á otro beneficio, ó fueran de primera provision, que siempre lo será por el Gobierno; aunque deberán recibir la institucion y colacion canónicas de sus respectivos Ordinarios: art. 18, id.

No puede conferirse ningun beneficio de los que exigen personal residencia á los que por razon de cualquiera otro cargo ó comision estén obligados á residir contínuamente en otra parte; ni á los que estén en posesion de algun beneficio de la clase indicáda se les conferirá ninguno de aquellos cargos ó comisiones, á no ser que renuncien uno de dichos cargos ó beneficios, los cuales se declaran de todo punto incompatibles: art. 19, id.

Si los beneficios son curados, todos han de proveerse en concurso abierto, segun lo mandado en el Santo Concilio de Trento, formando los Ordinarios ternas de los opositores aprobados y dirigiéndolas á S. M. para que nombre entre los propuestos. Cesó por lo tanto, el privilegio de patrimonialidad y la exclusiva ó preferencia que en algunas partes tenian los patrimoniales para la obtencion de curatos y otros beneficios.

Si los curatos fueren de patronato eclesiástico, el patrono elegirá entre la terna que forme el Prelado; si fueren de patronato laical, entre los aprobados en el concurso: art. 26, id. Estos últimos justificarán su idoneidad en concurso abierto en la diócesis de su domicilio ó en la del beneficio en que ha de residir; y si no estuviere aprobado préviamente en alguno de estos, ha de celebrarse un concurso especial para que el presentado acredite su suficiencia dentro de cuatro meses en la diócesis en que el curato esté constituido: Real órden de 28 de Mayo de 1864.

Para que los patronos laicales puedan ejercitar sus derechos de provision de curatos y beneficios curados, han de hacer constar en los expedientes que se incoen en los tribunales eclesiásticos, si el patronato era partícipe en diezmos y primicias, con obligacion de contribuir para la congrua ó para otras atenciones de la parroquia, y si ha sido indemnizado por la Hacienda con rebaja ó sin rebaja de cargas; segun lo que resulte y segun que el patrono se allane ó no á satisfacer lo que le corresponda, conservará ó no el derecho de presentacion: Real decreto de 21 de Octubre de 1864, comunicado por Real órden del 23, en el que se deroga la Real órden de 24 de Octubre de 1861, á la que equivocadamente señala la fecha del 23.

Si los patronos lo fueren por donaciones reales que la Corona les hubiere hecho, han de proveerse tambien por concurso los beneficios curados ó no curados, y los sugetos que nombraren los donatarios, han de acudir á sacar la Real cédula de presentacion: Real cédula de 19 de Abril de 1804, recordada por Real órden de 8 de Abril de 1867. V. *Colacion* y *Patronatos*. *

* **BENEFICIO** (*Oficinas de*). En su significacion estricta significan las construcciones hechas para las diversas elaboraciones necesarias hasta poner los minerales en estado de venta; como los edificios destinados á la trituracion, calcinacion, etc.

En sentido lato, todo edificio ó construccion levantados para las necesidades del laboreo y explotacion de las minas, y beneficio de los minerales; como además de los dichos, las casas de los trabajadores, establos para las caballerías, etc.

No se comprenden bajo el nombre de oficinas de beneficio, los edificios de lujo ó recreo que en los cotos mineros se levantan, ni tampoco las construcciones cuyo objeto es distinto del laboreo, aunque con ocasion de él; por ejemplo, una fonda.

Las leyes, ya usan las palabras oficinas de beneficio en un sentido, ya en otro.

El Real decreto de 4 de Julio de 1825 hablaba largamente de las ventajas concedidas á los dueños de las oficinas de beneficio en sus artículos 20, 21, 22, 24 y 26, distinguiendo entre el terreno ocupado por las minas que pagaba un real de impuesto por cada veinte varas, y el ocupado para las oficinas de beneficio, que pagaba 100 rs. por la misma extension, y considerando como dos entidades distintas, por regla general, al minero y al dueño de las oficinas de beneficio.

La ley 11 de Abril de 1849, concedia, como la del 25, varios beneficios á los mineros y dueños de oficinas de beneficio.

La ley de minas de 6 de Julio de 1859, en su art. 56, permite que los mineros puedan obtener el libre y pleno disfrute del todo ó parte de la superficie de sus pertenencias para almacenes, talleres, lavaderos, oficinas de beneficio, depósitos de escombros ó escorias, caminos y otros usos análogos; todo dentro de las estrictas necesidades de su industria.

Como se ve, aquí usa la ley de las palabras oficinas de beneficio, en el sentido mas estricto posible; pues no cuenta entre ellas, ni aun los lavaderos, construccion indudablemente destinada á una de las operaciones necesarias para poner los minerales en estado de venta.

En el mismo sentido las usa el decreto de 29 de Diciembre de 1868, estableciendo las bases para la nueva legislacion de minas. El art. 27 expresa que los mineros se concertarán libremente con los dueños de la superficie, acerca de la extension que necesiten ocupar para almacenes, talleres, lavaderos, oficinas de beneficio, depósitos de escombros ó escorias, instalacion de máquinas, bocaminas, etc. Si no pudieran avenirse ya en cuanto á la extension, ya en cuanto al precio, el dueño de la mina solicitará del gobernador la aplicacion de la ley de utilidad pública.

Imposible es fijar reglas acerca de la extension que ha de darse á las palabras oficinas de beneficio, y á los edificios y construcciones que en ellas se comprenden. El objeto de la disposicion legal será la mejor norma para resolverlo, si hubiese dudas sobre su inteligencia. *

* **BENEPLÁCITO.** Aprobacion, autorizacion. Beneplácito apostólico se llama al consentimiento que da el Pontífice á alguna enajenacion de bienes de la Iglesia, y tambien al Breve en que está contenida esta aprobacion: úsase tambien esta palabra, siempre que se trata de materia en que el Pontífice ha de prestar su consentimiento ó aprobacion. *

* **BESA LA MANO.** La esquela ó billete redactado en sentido impersonal, rogando ó noticiando alguna cosa á persona inferior ó á igual por lo comun, y á veces á los superiores; aunque nunca al Rey. Llámase así de la fórmula empleada, por ejemplo: «el ministro de Gracia y Justicia, *besa la mano* al señor diputado D. Juan Fernandez, al que podrá recibir mañana á las diez de la noche.» *

* **BESAMANOS.** El acto ceremonial de concurrir solemnemente á palacio los altos dignatarios del Estado y personas que tienen esta prerogativa para besar la mano al Rey y real familia en demostracion de respeto y homenaje á su alta dignidad.

En el trono han de sentarse el Rey y la Reina, al pié del trono el Príncipe de Astúrias, y á su izquierda succesivamente los demás individuos de la Real familia, segun la proximidad de su parentesco.

Los besamanos son *generales* y *particulares*; aquellos, para todas las clases que tienen el deber y la prerogativa de asistir; estos, para algunas. A los particulares puede reducirse el acto de besar la mano algun individuo ó corporacion al presentarse á SS. MM. para dar las gracias por las que hayan recibido. Tambien son *ordinarios* y *extraordinarios*: los primeros los correspondientes á dias y cumpleaños del Rey, Reina y Príncipe de Astúrias, y los segundos los que se determinan por acontecimientos imprevistos.

El *besamanos* general envuelve en sí la solemnidad de *corte*; mas la solemnidad de *corte* no lleva en sí incluida la de *besamanos*.

Las autoridades de provincia tienen *corte*, pero no *besamanos*, homenaje reservado á la dignidad Real y al Príncipe de Astúrias, y á los Infantes de España, residiendo en lugar distinto del Rey. En el besamanos es ordinaria la *gala*, este es el traje de ceremonia, dispensable en ciertas ocasiones.

El besamanos general que comprende corte, gala y besamanos, es la gran solemnidad de palacio. Se compone de seis partes ó actos parciales: *recepcion de la Real familia*, en el gabinete particular del Rey: *besamanos del tocador*, en que, acto contínuo, la Reina en el suyo da á besar la mano á sus damas y demás servidumbre: *besamanos de la cámara*, el que á continuacion, en la pieza así llamada, otorga el Rey á los ministros, Cardenales, Arzobispos, generales, y demás que tienen la prerogativa de llegar á aquel punto. Es de advertir que los gentiles-hombres honorarios, es decir, que no tienen servicio, pero sí la llave, pueden concurrir al besamanos de cámara. Desde ella se trasladan SS. MM. al salon de embajadores con los ministros, jefes de palacio y damas: ocupan el trono, quedando aquellos á la derecha, esos á sus espaldas, estas á la izquierda y enfrente el cuerpo diplomático extranjero presidido por el Nuncio de Su Santidad y se celebra el *besamanos general*, entrando los que no gozan del besamanos de cámara, que pasan por delante del trono doblando la rodilla, besan la mano al Rey y familia real y salen por la parte opuesta á la entrada. Concluido el acto, bajan el Rey y su familia y hacen la *recepcion diplomática*, saludando en particular á los individuos del cuerpo, que corresponden con otro saludo, pasan á la cámara en donde tiene lugar la recepcion de sus señoras en los mismos términos; vuelven al trono y concluye la solemnidad con el *besamanos de señoras* particulares.

Esta solemnidad, de orígen y forma feudal, quizá solo se conservaba en España: en la mayor parte de las naciones se reduce á formarse en círculo las personas que tienen la prerogativa de asistir, y el Rey y la Reina dan la vuelta alrededor saludando y recibiendo el saludo; imitacion de la ceremonia usada por nuestros Reyes con el cuerpo diplomático.

Sobre qué autoridades en provincias tenian derecho de recibir corte en representacion del Rey, qué personas podian concurrir y la presidencia en estos actos han surgido conflictos, que, como todos los que tienen por orígen vanidades y naderías de clases, han llegado á tomar graves proporciones.

Para cortarlos diéronse la Real órden de 16 de Febrero de 1836 y el Real decreto de 17 de Mayo de 1856: determina el primero, que en los puntos donde se haya practicado la ceremonia ó recepcion de *corte*, no se celebre mas que un solo acto de esta naturaleza, cesando el particular que cada jefe de los diferentes ramos de la administracion pública haya acostumbrado á tener; y el segundo, que en las capitales de provincia, que á la vez lo sean de distrito militar, reciba *corte* el capitan general, ocupando el primer sitio de la derecha el gobernador civil: en las demás capitales de provincia, que reciba *corte*

la autoridad militar ó civil, cuya presidencia abrace mas territorio, y en igualdad, la mas antigua en la provincia; que si fuese la civil tendrá á su derecha á la militar; y que en las ciudades y plazas de guerra que no sean capitales de provincia, y cuyos gobernadores tengan, lo menos, graduacion de coronel, corresponde á estos recibir la *corte:* arts. 3, 4, 5 y 7 del Real decreto de 17 de Mayo de 1856.

El órden de los cuerpos militares para ser recibidos en besamanos ó corte es el siguiente: 1.° Las Direcciones é Inspecciones generales de las armas. 2.° El cuerpo de Inválidos. 3.° El Estado Mayor del distrito. 4.° Artillería. 5.° Ingenieros. 6.° Infantería. 7.° Caballería. 8.° Primer tercio de la Guardia Civil. 9.° Carabineros. 10. La Guardia Civil del segundo y demás tercios. 11. Estado Mayor de la plaza. 12. Retirados. 13. Administracion militar del distrito. 14. Sanidad militar: Reales órdenes de 3 y 18 de Noviembre de 1858.

El cuerpo jurídico militar ha de colocarse en el lugar que con referencia á los cuerpos que asistan le corresponda por su antigüedad, y los caballeros grandes cruces observarán la etiqueta que S. M. tiene señalada en palacio: Real órden de 20 de Marzo de 1859.

Á los jefes y oficiales de la Guardia Civil se les mandó que asistiesen á la corte como acto de servicio (Real órden de Julio de 1850), debiendo dirigirse en cuerpo directamente á la casa morada de la autoridad que recibe la corte, ó al real palacio si fuese besamanos: Real órden de 20 de Julio de 1850.

Todas las solemnidades públicas en que reciba la autoridad superior militar ó política de una provincia, inclusos los dias y cumpleaños de SS. MM. y AA., deben considerarse como de gala, felicitacion, cumplimiento ó corte; pero ni aun en estos casos deben darse por las tropas del ejército guardias de honor de ninguna especie á las autoridades civiles, ni hacerles por ellas ni por otra clase de gentes, honores militares con armas; considerándose la fuerza que tenga en su casa alojamiento como un simple reten ó piquete: Real órden de 19 de Marzo de 1853.

Las Audiencias, Diputaciones provinciales, Ayuntamientos, tribunales y cualesquiera otras corporaciones serán recibidos á corte antes que los empleados públicos y separadamente: art. 6 del Real decreto de 17 de Mayo de 1856. A todos, aun á los Obispos, preceden las Audiencias: (Real órden de 10 de Diciembre de 1845), mas no en besamanos en donde ocuparán el lugar que les corresponda segun su categoría; siendo el cuerpo que ha de preceder á todas las corporaciones del Estado administrativas ó judiciales el Consejo de Estado: Real órden de 3 de Enero de 1858.

Inútil es advertir, que hoy esta solemnidad monárquica solo la mencionamos como recuerdo histórico. *

BEODEZ. V. *Embriaguez.*

BESO ESPONSALICIO. El beso que da el esposo á la esposa en confirmacion de los esponsales contraidos.

El uso del ósculo en los esponsales se tomó de los gentiles por los cristianos; y si bien dura todavía entre los griegos, ha caducado ya entre nosotros, al menos considerado como solemne.

Sin embargo, si el esposo besare á la esposa y despues no se verificare el matrimonio, adquiere la esposa y hace suya la mitad de la donacion esponsalicia, ó sea de los regalos que el esposo le hubiese hecho: ley 3, tít. 11, Part. 4, y ley 52 de Toro, que es la 3, tít. 3, lib. 10, Nov. Recop. V. *Donacion esponsalicia.*

BESO FORZADO. El beso que da un hombre á una mujer contra su voluntad.

La pena de este delito era arbitraria segun la mayor ó menor gravedad de las circunstancias y la condicion de las personas. Algunos autores dicen, que si el beso se diere en lugar público y con ánimo de injuriar á la mujer ó á su ilustre familia, puede la pena extenderse hasta el último suplicio: que al que besare públicamente á una jóven por enamoramiento, se le debe imponer la pena de destierro, además de una multa proporcionada; y que al que la besare por casarse con ella, en contemplacion de su dote y estorbar así el matrimonio con otro, se le debe destinar á galeras ó á presidio.

No pensaba tan severamente Pisistrato, tirano de Atenas, quien instado por su mujer para que mandase quitar la vida á un jóven atrevido que habia dado en público un beso á su hija: Si matamos, le respondió, á los que nos aman, ¿qué haremos á los que nos aborrecen?

* El beso que da un hombre á una mujer contra su voluntad, constituye una injuria grave segun el art. 472 del Código penal reformado en 1870. Conforme al art. 473, las injurias graves hechas con publicidad son castigadas con la pena de destierro en su grado medio al máximo y multa de 250 á 2.500 pesetas. No concurriendo aquella circunstancia, se castigarán con las penas de destierro en su grado mínimo al medio y multa de 125 á 1.250 pesetas. V. *Injurias.* *

BESO DE PAZ. El beso que antiguamente se daban en señal de perdon, de reconciliacion y de paz los que habian estado enemistados por razon de homicidio, daño ó injuria. El que sin nueva causa violaba la paz así establecida, debia sufrir la pena impuesta á los quebrantado-

res de la tregua, esto es, si era hidalgo, podia ser desafiado, y no acudiendo al duelo se le proscribia como alevoso; y si era de inferior clase, incurria en la pena de muerte por herir, matar ó prender á su adversario, en la de pagarle con el cuatro tanto el daño que le hiciere en sus cosas, y en la de darle por la deshonra la satisfaccion que el Rey estimase justa: leyes 3 y 4, tit. 12, Part. 7.

* **BESTIAJE.** Dábase este nombre á una antigua contribucion que recaia únicamente sobre las bestias y ganados. En el fuero de Durango, dado por el Rey de Navarra D. Sancho el Sabio en el año 1149, se cita este tributo como se ve en el pasaje siguiente: «El labrador que oviere en su casa desde Resurreccion fasta San Juan á lo menos tres vacas cumplidas de cuerpo, dará tres soldos al sennor de la tierra ó al su prestamero; é si oviese dos vacas y un asno, tres soldos; é si oviere una vaca, un asno é diez guiberias, tres soldos; é si oviere dos vacas, dos soldos; é si oviere una vaca é diez guiberias, dos soldos; é si ovier una vaca é un asno dos soldos; é si ovier un asno é diez guiberias, dos soldos. Qui ovier una bestia cumplida, un soldo; qui ovier de diez oveyas ó cabras arriba, no dará mas de un soldo; qui ovier ganado menudo, oveyas ó cabras menos de diez, no dará mas de seis dineros. Por puercos no dará nada, fueras si puercos oviere mas de tres, dejará los tres mejores á la casa, é prenda el cuarto el sennor.» *

BESTIALIDAD. El acceso de un hombre ó de una mujer con una bestia.

Las leyes del Exodo y del Levítico quieren que se mate al culpable y al animal. La ley 1, tit. 30, lib. 12, Novísima Recopilacion, impone por este delito nefando la pena de ser quemado y la confiscacion de todos los bienes; mas la práctica ha sido ahorcar ó dar garrote al reo y luego quemarle, echando el verdugo sus cenizas al viento, y matar igualmente al animal para que no quedase memoria del crímen ni de sus resultas.

La ley admite para la acusacion de este delito á cualquiera del pueblo, y para su prueba las deposiciones de tres testigos singulares mayores de toda excepcion, ó la de cuatro menos idóneos con el adminículo de otros indicios ó presunciones: dispone además que conozca de él la justicia ordinaria, aunque el reo tenga fuero militar; y manda tambien que se castigue la tentativa ó conato, con la misma pena que el delito consumado; siempre que la consumacion dejare de verificarse por sucesos independientes de la voluntad del culpable y no por su arrepentimiento: leyes 1, 2 y 3, tit. 30, lib. 12, Novísima Recop.

Los nuevos Códigos penales de las naciones civilizadas no hacen mencion de este delito raro y degradante de la especie humana, que mas bien es un pecado cuya existencia debia quedar sepultada en el silencio.

* El nuevo Código penal no menciona ni pena este acto abominable, á imitacion de los demás Códigos penales de las naciones mas civilizadas de Europa, que le han borrado de sus páginas, ya por constituir su perpetracion un pecado nefando cuya sola mencion en el Código habia de producir explicaciones y comentarios que en último resultado perjudicarian á la moral pública, ya porque cometiéndose este crímen en secreto no daña mas que á sus degradados autores. Tales han sido las razones que han motivado la omision de este delito, segun se expuso en las discusiones del Congreso al dar al Gobierno la autorizacion para publicar el Código. Además, «¿no seria peligroso para la justicia perseguir esta clase de crímenes? dice un célebre autor extranjero, Mr. Helie Faustin, en su *Theorie du Code penal.* ¿Qué escándalos no resultarian de estas investigaciones? ¿Qué bienes podrian resultar en levantar el velo á tales torpezas, á tan vergonzosos misterios? ¿Se interesa acaso la moral en estas vergonzosas revelaciones? Aun cuando solamente fuese dictado el silencio de la ley por un sentimiento de respeto al pudor público, deberia merecer la aprobacion general; basta, pues, que la justicia se vea obligada á proclamar el delito y á castigarle cuando el escándalo ha sido público ó cuando se ha atacado la libertad de las personas. ¿Y cuáles serian las consecuencias de esta intervencion de la accion pública? ¿No seria esto consagrar la inquisicion del magistrado en la vida privada de los ciudadanos, someter á sus investigaciones sus acciones íntimas, y abrir, en una palabra, el santuario del hogar doméstico? La ley ha procedido, pues, sabiamente distinguiendo entre los actos inmorales los que, aunque revelan costumbres licenciosas no producen una ofensa directa contra otro, de los que se dirigen á producir ó que causan en efecto un perjuicio calculable, á los demás; los primeros se han dejado á la sola reprobacion de la conciencia y de la honestidad pública, y solo ha caido el peso de la ley contra los actos que la sociedad tenia interés en castigar.»

Además, una de las razones que parece movieron á nuestros antiguos legisladores para penar este crímen, fué el evitar los engendros de seres monstruosos, puesto que creian en el desarrollo del gérmen, como lo indica el prescribir que se matase al animal en quien se habia perpetrado aquel delito, *para que no quedase remembranza del hecho*, dice la ley de Partida.

Pero esta razon ha desaparecido desde que los adelantos hechos en las ciencias físicas han destruido aquellas preocupaciones. *

BESTIAS. En general son todos los animales cuadrúpedos; pero mas particularmente se designan con este nombre los animales domésticos, como los caballos, machos, mulas, jumentos, bueyes y vacas. V. *Animales*.

BESTIAS DE GUIA. Los animales que para llevar alguna carga ó persona dan las justicias en virtud de guia ó pasaporte que para ello se concede. V. *Bagajes*.

BIBLIA. La Sagrada Escritura, ó sea los libros canónicos del Viejo y Nuevo Testamento. La palabra *Biblia* viene de la voz griega *Biblion*, que significa libro; de suerte que la Sagrada Escritura se llama por antonomasia *el Libro* por ser el libro de los libros, así en razon de su orígen, como de su santidad.

La Biblia se compone de setenta y dos libros particulares, esto es, de cuarenta y cinco del Viejo Testamento y veintisiete del Nuevo, los cuales fueron recibidos y adoptados como canónicos en el Concilio cartaginense de 397, en el Romano de 494, y principalmente en el florentino, llamándose *canónicos*, porque contienen la norma y regla que debemos seguir en la fé y en las costumbres, y porque están puestos por la Iglesia en el catálogo de los libros divinos.

La reunion de todos estos libros se llama Testamento Viejo y Nuevo porque en ellos se contiene la última voluntad de Dios, y se nos defiere la herencia de los bienes celestiales, así como en el testamento se contiene la última voluntad del hombre y se defiere la herencia de los bienes terrenos. El uno de estos dos testamentos se llama *Viejo*, porque caducó y dejó de obligar con la venida del *Nuevo*, llamado así por el nuevo espíritu de la ley cristiana que en él está contenida. Mas tanto los libros del Viejo Testamento como los del Nuevo, segun se leen en la Iglesia católica y en la antigua edicion llamada *Vulgata*, deben ser tenidos por sagrados y canónicos ó inspirados por Dios; y el que no los recibe todos como tales ó niega pertinazmente alguna de las verdades que contienen, se considera hereje por el Concilio de Trento.

Es comun opinion, que la primera edicion del Viejo Testamento se hizo en hebreo, excepto los libros de Esdras, Daniel, Tobías y Judith, que se cree haber sido escritos en caldeo, y los de la Sabiduría y segundo de los Macabeos, que segun San Gerónimo se escribieron en griego.

Por lo que toca al Nuevo Testamento, su primera edicion se hizo en griego, porque en tiempo de los Apóstoles era muy familiar este idioma entre los judíos. Exceptúanse el Evangelio de San Mateo, que se escribió en hebreo; el de San Márcos, escrito primero en latin para los Romanos y luego en griego para los Alejandrinos; y la epístola de San Pablo á los hebreos, escrita en hebreo.

La segunda edicion de todo el Viejo Testamento fué la *paráfrasis caldáica*, hecha del hebreo al caldeo por Onxelo, Jonatás, hijo de Uriel, y José el Ciego; y esta es la que los hebreos llaman *Targum*.

La tercera edicion del Viejo Testamento fué la que hicieron del hebreo al griego, en tiempo de Ptolomeo Filadelfo el año 272 antes de Cristo, los setenta intérpretes, quienes encerrados en celdas separadas, tradujeron en el espacio de setenta y dos dias todo el Viejo Testamento del hebreo al griego, con la admirable particularidad de que trabajando cada uno de ellos aisladamente sin verse ni hablarse unos á otros, coincidieron todos en el mismo sentido, en las mismas frases, en las mismas palabras, en la misma colocacion de ellas, y hasta en los mismos ápices: bien que San Gerónimo (*epis.* 104, *præfat. in Pentateuchum*) niega expresamente y se rie de la historia de las celdas separadas, sosteniendo que los setenta intérpretes trabajaron juntos y conferenciando entre sí la traduccion de la Sagrada Escritura.

Despues de estas versiones griegas vinieron las latinas, que tomaron el Viejo Testamento del hebreo y el Nuevo del griego. Mas entre todas ellas, que son innumerables, solo ha sido reconocida y adoptada como auténtica por la Iglesia la edicion antigua y *vulgata*, que aunque se debe en parte á San Gerónimo, en parte á Luciano, en parte á Teodocion y en parte á cierto intérprete desconocido, se atribuye, sin embargo, á San Gerónimo; porque corrigió lo que él no habia traducido.

La Biblia tiene dos sentidos, uno *literal* y otro *espiritual* ó *místico*. Sentido *literal* es el significado que nos presentan inmediatamente las palabras mismas; y *místico* ó *espiritual* es el que nos presentan las palabras, no inmediatamente por sí, sino solo mediatamente, esto es, por medio de las cosas significadas inmediatamente por las mismas palabras: de manera que el sentido literal es el sentido preciso de la letra ó de las palabras, y el espiritual es el sentido misterioso de las cosas. Así es que un mismo pasaje ó texto tiene á veces significacion literal y significacion espiritual, como se ve, por ejemplo, en la epístola de San Pablo á los Gálatas, cap. 4, donde las mismas palabras que literalmente indican que Abraham tuvo dos hijos, uno de sierva y otro de mujer ó ingénua, designan místicamente el Viejo y el Nuevo Testamento, como dice á continuacion el Apóstol: *Hæc enim sunt duo testamenta.*

El sentido literal se subdivide en *propio* y en *impropio*. Sentido *propio* es el que tienen inmediatamente las palabras tomadas en su acepcion recta y primaria. *Impropio* es el que tienen las palabras tomadas en una acepcion figurada, por lo cual se dice tambien *figurado* y *traslaticio*. Así Jesucristo se llama impropia ó figuradamente, leon, piedra, vid y otras cosas semejantes.

Tambien se subdivide el sentido espiritual ó místico en *alegórico*, que corresponde á la fé; *anagógico*, que corresponde á la esperanza, y en *tropológico* ó *moral* que corresponde á la caridad. Es sentido *alegórico*, cuando las palabras de la Biblia, además del sentido literal, indican alguna cosa que debemos creer. Es *anagógico*, cuando además del sentido literal, denotan las palabras alguna cosa que debemos esperar en la eterna bienaventuranza. Y es *moral* ó *tropológico*, cuando sobre el sentido literal nos manifiestan las palabras alguna cosa que moralmente debemos hacer ó alguna obra de caridad que ha de ejercerse.

Infiérese, pues, que en resúmen son cuatro los sentidos de la Biblia, es á saber, *literal*, *alegórico*, *tropológico* y *anagógico*, comprendidos todos en estos dos versos:

Littera gesta docet, quid credas allegoria,
Moralis quid agas, quid speres anagogia.

Todos estos cuatro sentidos pueden encontrarse en un solo pasaje de la Biblia, como se ve en la carta de San Pablo á los de Galacia, capítulo 4, donde todos se expresan claramente en los hijos de Abrahan; y aun todos se encuentran á la vez en la palabra *Jerusalem*, que *literalmente* significa la capital de la Palestina, *alegóricamente* la Iglesia militante que debemos creer, *tropológica* ó *moralmente* nuestra alma que debemos adornar con las virtudes y buenas costumbres, y *anagógicamente* la Iglesia triunfante, es decir, la patria celestial que debe ser objeto de nuestra esperanza.

Mas no en cualquiera pasaje de la Biblia pueden hallarse todos estos sentidos; pues se aducen muchos textos en que no hay sentido místico, sino solo literal, y por el contrario se ven algunos en que no hay sentido literal, sino solo místico.

Aunque la interpretacion doctrinal y magistral de la Biblia, segun el sentir de los Sántos Padres, puede hacerse por los varones doctos é idóneos, como se ha hecho efectivamente por tantos expositores sagrados; sin embargo la interpretacion canónica pertenece solo á la Iglesia, como está decidido expresamente por el Concilio de Trento: ses. 4, *in decreto de editione et usu sacrorum librorum.*

No puede leerse la Biblia en lengua vulgar sino por los que tengan licencia para ello, por haber acreditado la experiencia que los hombres por su temeridad han sacado de tal lectura mas daño que provecho, como dice la regla cuarta del Indice de los libros prohibidos; por cuya razon, Clemente XI, en su Constitucion de 8 de Setiembre de 1713, que comienza *Unigenitus Dei filius*, condenó las proposiciones de Pascasio Quesnell, reducidas á sentar que la Biblia en lengua vulgar debe estar siempre abierta para todos los fieles, aun para los legos y las mujeres.

* En España, la Biblia, segun la reconoce la Iglesia, era la única que podia circular, hasta que por órden de 25 de Marzo de 1869 dada por el Poder ejecutivo á solicitud de Mr. Jorge Curie, se permitió la introduccion de Biblias y demás libros religiosos de la Iglesia protestante impresos en idioma extranjero, prévio el pago de los derechos de arancel. *

BIBLIOTECA. El sitio en que se tiene un gran número de libros colocados por órden en armarios ó estantes; y tambien el conjunto de los mismos libros.

Antes de la invencion de la imprenta, solamente los ricos se hallaban en estado de poder tener bibliotecas formadas de muchos libros diferentes; porque entonces no habia mas que manuscritos, cuya adquisicion era muy costosa. Los libros, pues, no andaban como ahora en manos de todo el mundo, sino que los Príncipes eran los que solian conservarlos en sus bibliotecas á cargo de sugetos de literatura y probidad, y era necesario recurrir á ellos para sacar extractos.

En Roma existe la célebre biblioteca del Vaticano, donde se guardan los libros sagrados, de que nos ha dado la imprenta tantas ediciones, las cuales no hacen fé, sino en cuanto se hallen conformes con los manuscritos que allí se encierran.

Por decreto de Felipe V de 2 de Enero de 1716 se estableció en Madrid, bajo la proteccion de S. M., una biblioteca pública, que es ahora de las mas bellas é importantes de Europa, y ha estado y está á cargo de literatos distinguidos, quienes gozan del fuero y preeminencias de empleados del real palacio. Tiene asignados algunos fondos para su conservacion y aumento; y todas sus dependencias y negocios deben correr privativamente por la secretaría del despacho universal que tuviere á su cargo las casas reales: leyes 1 y 2, tít. 19, lib. 8, Nov. Recop.

Esta biblioteca pública, llamada real y ahora nacional, goza el derecho de preferencia en la compra de librerías que quedaren de venta por muerte de sus dueños ó por otros motivos, de-

biendo los tasadores dar aviso al bibliotecario mayor, con relacion de los libros impresos y manuscritos y su precio, y prevenir á los sugetos encargados de ellas no pasen á efectuar su venta en el término de los quince dias siguientes, por si el dicho bibliotecario mayor quiere adquirirlas para el establecimiento: ley 4, tít. 15, y ley 2, tít. 19, lib. 8, Nov. Recop.

Tambien tiene privilegio esta biblioteca para que se le entregue por los impresores un ejemplar encuadernado en pasta de todas las obras, libros, papeles, mapas, estampas, ordenanzas, reglamentos, pragmáticas, cédulas, decretos y demás que por cuenta de particulares, corporaciones ó autoridades impriman ó reimpriman, no pudiendo darse curso á obra alguna sin que preceda este requisito: leyes 36, 37 y 38, tít. 16, ley 2, tít. 19, lib. 8, Nov. Recop.; Real órden de 23 de Febrero de 1819, y órden de las Córtes de 17 de Marzo de 1837.

* Por Real decreto de 3 de Diciembre de 1856, se reorganizó la Biblioteca Nacional, y se le dió un nuevo reglamento en 7 de Enero de 1857. Se mandó entonces que las vacantes se dieran por oposicion, y que los cargos fueran inamovibles.

Tiene una junta de gobierno, compuesta por el director, bibliotecarios y el secretario sin voto: art. 43 del reglamento de 7 de Enero de 1857.

Está á cargo del director el gobierno é inspeccion general del establecimiento; al de un bibliotecario, los códices, grabados, litografías, música, medallas y antigüedades; y al de otro, los libros y demás impresos: arts. 46, 55 y 56 de idem.

La conservacion y servicio de libros está á cargo de los oficiales, que tienen como ayudantes á los celadores. Los escribientes, cuando menos, deben saber latin y francés, y trabajan á las órdenes del secretario, que llevará la correspondencia, extenderá consultas y actas, y conservará los expedientes: arts. 66, 76, 79 y 60 de id.

Por órden de 6 de Octubre de 1870, se autorizó á los jefes de bibliotecas para nombrar aspirantes á alumnos de la escuela diplomática que han de servir gratuitamente.

La Biblioteca Nacional estará abierta al público todos los dias no festivos, de diez á cuatro, desde Octubre á Febrero inclusives; y el resto del año, desde las nueve de la mañana hasta las tres de la tarde: art. 86 de id.

Los museos arqueológico y numismático solo se franquearán al público el último dia de trabajo de cada semana (art. 88 de id.), á no ser ó viajeros ú otras personas que no puedan visitar la Biblioteca en los dias y horas en que se abre para el público; en cuyo caso podrá el director franquear la entrada, ya en los dias festivos, ya en horas extraordinarias (art. 89 del reglamento); es decir, queda al arbitrio del director eximir de la ley general á quien bien le parezca.

No se puede sacar libro alguno fuera del establecimiento sino con permiso del director y para solo quince dias, á no mediar Real órden; ni darse obras modernas de puro entretenimiento, sino á lectores que justifiquen, á juicio de los bibliotecarios, necesitarlas para objeto de estudio; ni por mas de un dia colecciones de periódicos en que haya novelas, sin la misma justificacion: arts. 93, 94 y 95 de id.

Las bibliotecas públicas se dividen en tres clases. La Nacional y las que posean mas de 100.000 volúmenes, son de primera; las que pasen de 20.000, de segunda; y de tercera, las que excedan de 5.000: las que no alcancen á este número conservarán su carácter de bibliotecas privadas: Real decreto de 10 de Junio de 1867.

Por Real órden de 1838, se mandó formar bibliotecas públicas en las Universidades con los libros de los conventos; buen deseo, pero tardío é inútil: los libros de los conventos, en su mayor parte, sirvieron para envolver especias, para hacer cartuchos, para pasta de cartones; y los mas selectos figuran en las bibliotecas extranjeras.

Despues se quiso que estas bibliotecas provinciales fueran en aumento paulatino, consignando las provincias en sus presupuestos anuales una partida para bibliotecas (Real órden de 10 de Agosto de 1859); y no escarmentando los gobiernos, aparte de la injusticia de la medida, en lo sucedido con las bibliotecas de los Regulares, trató de secularizar las del clero, y al efecto dispuso la *incautacion* por el Estado de todos los archivos, bibliotecas, gabinetes y demás colecciones de objetos de ciencia, arte ó literatura que estuviesen á cargo de las catedrales, cabildos, monasterios ú Ordenes militares: decreto de 1.° de Enero de 1869, y órden de 18 de los mismos.

En 18 de Setiembre de 1869, se decretó la fundacion de veinte bibliotecas populares, y en 28 se dictó un reglamento provisional excitando el celo de los Ayuntamientos para que las establezcan, y manifestando que la Direccion general de Instruccion pública, por conducto del presidente de la Junta provincial de Instruccion primaria, hará entrega al presidente del Ayuntamiento y al profesor de primera enseñanza de la localidad, de las obras que el ministerio de Fomento designe para formar en aquel punto una biblioteca, cuyos libros llevarán un sello especial, y los poseerán los Ayuntamientos como propiedad inalienable, procurando aumentar el catálogo, y considerándoseles este gasto como de abono en las cuentas.

El art. 54 del Reglamento de establecimientos penales de 23 de Diciembre de 1873 dispone: que en cada establecimiento haya una biblioteca

que contenga las mejores obras sobre establecimientos penales y colecciones legislativas del ramo, para el uso de los empleados, siendo el director el encargado de su conservacion y custodia.

Los bibliotecarios, archiveros y anticuarios que han substituido á los revisores de letra antigua, tienen la misma aptitud que á estos concedia la ley 6, tít. 1, lib. 8 de la Nov. Recop. para informar y declarar en los tribunales como peritos, no solo en letras antiguas, sino en las modernas y corrientes, con mas competencia que los maestros de primera enseñanza, por la mayor extension y profundidad de los conocimientos adquiridos y probados académicamente: Real órden de 13 de Febrero de 1871. *

¿Puede ser embargada para pago de deudas la biblioteca de un magistrado, de un jurisconsulto, de un médico ó de cualquiera otro hombre público que la necesita para el ejercicio de su profesion? Esta cuestion ha sido agitada en muchas partes de Europa y en diversas épocas, y se ha decidido en diferentes sentidos, segun la jurisprudencia respectiva de los tribunales, excepto en una ú otra nacion donde la ley ha concedido ó negado expresamente á dichas clases la exencion de traba sobre sus libros. Entre nosotros, opinan generalmente los intérpretes que deben estar libres de embargo y ejecucion los libros de los abogados y demás profesores, así como lo están las armas de los soldados y de los nobles, los animales y aperos de labranza, y los instrumentos de las artes y oficios; porque sin ellos no podrian los profesores procurarse la subsistencia ni cultivar y hacer progresar las ciencias y las artes. En Francia, el Código de Enjuiciamiento civil da derecho á todo deudor para que libre del embargo los libros de su profesion que mas le acomoden hasta en valor de trescientos francos: art. 592.

BIEN. La utilidad, provecho ó beneficio, como bien de la república, bien de la patria; y antiguamente, el caudal ó hacienda.

BIENES. Todas las cosas que no siendo personas pueden ser de utilidad al hombre, y mas especialmente, las cosas que componen nuestra hacienda, caudal ó riqueza, ó como dice el proemio del tít. 17, Part. 2, aquellas cosas de que los omes se sirven et se ayudan.

Llámanse *bienes*, del verbo latino *beare*, hacer feliz, porque ellos hacen dichosos á los que los poseen: *Bona dicuntur ex eo quod beant homines, hoc est, beatos faciunt.* De donde se sigue, que las cosas que no están en el comercio, no pueden propiamente decirse bienes. Bajo la palabra bienes, se comprenden tambien las acciones, de cualquiera especie que sean: *Æquè bonis adnumeratur quod est in actionibus, petitionibus, persecutionibus.* Bienes se entienden los que quedan despues de pagadas las deudas: *Bona intelliguntur quæ, deducto ære alieno, supersunt.*

No se cuentan por bienes los que causan mas daño que provecho: regla 3, tít. 34, Part. 7.

BIENES ABINTESTATOS. Hablando en general, son los bienes que deja el propietario que muere sin testamento, tenga ó no tenga herederos legítimos; pero se llaman así mas especialmente los bienes dejados por el propietario que muere sin testamento y no tiene herederos legítimos que le succedan.

En este último sentido pertenecen estos bienes al Rey, quien por decreto de 27 de Noviembre de 1785, é instruccion de 26 de Agosto de 1786, los destinó, como los mostrencos y vacantes, á la construccion y conservacion de caminos ú otras obras públicas de regadío y policía ó fomento de industria, creando una jurisdiccion ó subdelegacion especial, á cargo del asesor general de correos y caminos, para la recaudacion y gobierno de tales bienes, y para conocer de las causas que sobre ellos ocurrieren, con facultad de nombrar subdelegados subalternos donde se creyeren necesarios.

Mas por ley de 9 de Mayo de 1835, ha quedado abolida la citada subdelegacion, llamada de mostrencos, y se establece el modo de proceder en los negocios de esta clase. V. *Bienes mostrencos* y *Estado.*

* **BIENES DE ABADENGO.** Los que estaban situados en el territorio jurisdiccional de los abades, abadesas, Obispos, y de cualquier otro eclesiástico: como estaban exentos de muchas contribuciones, se prohibió por nuestras antiguas leyes en algunas épocas, que los bienes de realengo pasasen á ser de abadengo; hoy, la desamortizacion eclesiástica ha quitado toda importancia á la division de bienes de abadengo y realengo. *

BIENES DE ABOLENGO. Los bienes que formaban el patrimonio de nuestros mayores ó abuelos, y nos han venido de ellos por herencia, legado ó donacion.

BIENES ACENSUADOS. Los que se hallan gravados con algun censo. Deben ser inmuebles ó raíces y fructíferos. Se consideran aquí como raíces, no solo los predios rústicos y urbanos, sino tambien los derechos incorporales que van adherentes á la tierra, como los de pacer, pescar, diezmar, etc., y otros que se reputan perpétuos, aunque no vayan adherentes á la tierra; como los propios y arbitrios de los pueblos, y los derechos comunes de los oficios de los artesanos. Deben ser fructíferos natural ó civilmente; de suerte, que si dejan de serlo absolutamente y en el todo, dejan tambien de ser acensuados, pues por este hecho queda extinguido el censo; pero si se hiciesen infructíferos solo en parte, conti-

nuaria la carga, con tal que produjesen los frutos suficientes para pagarla, segun la opinion más probable; y si viniesen á hacerse tales por culpa ó dolo del censatario, podria el acreedor del censo repetir el precio que habia dado y los perjuicios.

Los bienes acensuados llevan consigo la carga del pago de la pension; de modo, que si pasan de mano, y el anterior poseedor dejó de pagar algunas de las anualidades vencidas mientras los tuvo en su poder, tiene que pagarlas el poseedor que lo sea en la actualidad, si se le piden por el acreedor; bien que con el recurso de poderlas recobrar del que dejó de satisfacerlas. Por eso algunos autores son de opinion que los bienes acensuados tienen la calidad de servidumbre, viendo que los predios y no las personas son los obligados, y combaten el parecer de los que les dan el carácter de hipoteca, porque para ello seria preciso que la accion de pedir las pensiones atrasadas, no pudiera intentarse contra el poseedor actual sin hacer antes excusion de los bienes del anterior que las adeudaba. Sin embargo, en el uso general, se llama hipoteca y no servidumbre el derecho que se tiene sobre los bienes acensuados, y no hay inconveniente en que así se denomine, con tal que se entienda ser hipoteca anómala ó irregular.

* Las disposiciones sobre bienes acensuados de la ley Hipotecaria, que en algo modifican ó amplían la doctrina del autor, véanse en la palabra *Censo*. *

BIENES ADVENTICIOS. Los que el hijo de familia, estando bajo la patria potestad, adquiere por su trabajo en algun oficio, arte ó industria, ó bien por fortuna, ó por donacion, legado ó herencia de propios y extraños, con tal que no le vengan por razon ó causa de su padre.

La propiedad de estos bienes pertenece al hijo, y el usufructo al padre mientras tiene al hijo bajo su potestad: ley 5, tít. 17, Part. 4, y leyes 47 y 48 de Toro.

El padre que emancipa al hijo, conserva, en premio, la mitad del usufructo de estos bienes si no la remite, y la otra mitad pasa al hijo: ley 15, tít. 18, Part. 4.

El padre puede enajenar los bienes del peculio adventicio del hijo mientras tiene su administracion, si para ello hubiere justa causa, sin que sea necesaria al intento la intervencion del juez: Gregorio Lopez, en la glosa 5, ley 24, tít. 13, Part. 5.

Mas si los enajenare sin justa causa, tiene derecho el hijo á sacar su importe de los bienes propios del padre en caso de sobrevivirle, como que le están tácitamente hipotecados; y no siendo estos bastantes para el pago, puede repetirlos de cualquiera que los tenga, si renunciare la herencia paterna; pues aceptándola, no podrá demandarlos, porque como heredero, estará obligado al cumplimiento de todos los contratos legítimos del difunto: ley 24, tít. 13, Part. 5. Véase *Padre.—Patria potestad* y *Peculio*.

* La doctrina expuesta por el autor sobre la clase de bienes que se consideran adventicios y los derechos sobre ellos de los hijos y del padre, ha sufrido importantes innovaciones por las disposiciones incluidas en la segunda parte, de la sec. 1 del cap. 5 de la ley de Matrimonio civil de 18 de Junio de 1870, y por la nueva ley Hipotecaria.

Habiéndose concedido por la primera de estas leyes la patria potestad á la madre, en defecto del padre, se ha alargado la duracion que tenia el peculio adventicio anteriormente; puesto que muriendo el padre, se hacia el hijo persona *sui juris*, y nadie podia pretender en los bienes que constituian el peculio adventicio derecho alguno de propiedad ni de usufructo, y hánse variado tambien por dicha ley los efectos de la patria potestad sobre esta clase de bienes. En efecto, por el art. 65 se ha dispuesto, que en consecuencia de la patria potestad, el padre, y en su defecto la madre, tengan derecho á que sus hijos legítimos no emancipados vivan en su compañía y á administrar y usufructuar los bienes que estos adquieran por cualquier título lucrativo, ó con su trabajo ó industria, debiendo dichos padres, segun el art. 69, cumplir las obligaciones de todo usufructuario, menos la de afianzar respecto de los mismos bienes, mientras no contrajeren segundas nupcias, pues en este caso entran en la condicion general de los usufructuarios. Mas segun el art. 66, ni el padre ni en su defecto la madre, adquieren el usufructo ni administracion de dichos bienes adquiridos por el hijo cuando este no viviere en su compañía; pues en tal caso, el hijo se reputa emancipado para dicha administracion y usufructo; y entonces esta clase de bienes toma el carácter de peculio adventicio extraordinario.

Asímismo se consideran en el dia, segun el art. 68 de la citada ley, como peculio adventicio extraordinario, los bienes donados ó mandados al hijo para los gastos de su instruccion ó educacion, ó con la condicion expresa de que sus padres no hubieran de usufructuarlos, si en tal caso los bienes donados no constituyeren la legítima del hijo; disposicion final que está conforme con la ley recopilada que prohibe imponer tal condicion en los bienes donados al hijo por razon de legítima. En estos últimos bienes; pues, el padre, y en su defecto la madre, solo tienen la administracion, debiendo formar inventario de ellos con intervencion del ministerio fiscal, segun prescribe el art. 69, pár. 2. Esta

disposicion sobre formacion de inventario se hace extensiva por los autores al caso en que los padres gozasen del usufructo, por militar la misma razon que en el caso anterior, puesto que el inventario tiene por objeto hacer constar los bienes existentes para su devolucion al tiempo debido. Véase lo expuesto en la adicion al artículo de esta obra *Peculio*. V. *Bienes profecticios*.

El hijo tiene hipoteca legal en los bienes de su padre para la seguridad de su peculio, y por tanto, el derecho: 1.°, á que los bienes inmuebles que forman parte de él se inscriban á su favor en el registro con expresion de esta circunstancia, y 2.°, que su padre asegure con hipoteca especial si pudiere, los bienes que no sean inmuebles pertenecientes al mismo peculio: art. 202 de la ley Hipotecaria de 29 de Octubre de 1870. Segun el art. 143 del reglamento de dicha ley, esta última disposicion debe entenderse aplicable, conforme al art. 69 de la ley de Matrimonio civil, solo en el caso de que el padre ó la madre contraigan segundas nupcias. V. *Hipoteca*. *

BIENES ALODIALES. Los que se hallan libres y exentos de toda carga ó derecho señorial.

BIENES ANTIFERNALES. Los que el marido señala á la mujer en compensacion de la dote. Antifernales es lo mismo que contradotales. Estos bienes son las donaciones que segun las leyes 1 y 2, tít. 11, Part. 4, se hacian por el varon á la mujer por razon de casamiento ó para seguridad de la dote, y que ya no están en uso. V. *Arras*.

BIENES CASTRENSES. Los que adquiere el hijo de familias por razon de la milicia, ó sea con ocasion del servicio militar (ley 5, tít. 17, Par. 4); esto es, lo que el padre mismo le da al partir para la milicia, lo que le dona ó deja en testamento algun compañero de armas, lo que coje por via de botin legítimo en el campo ó pais enemigo, lo que gana por sueldos ó ventajas, y lo que compra con el dinero adquirido por estos medios.

Estos bienes son enteramente del hijo, tanto por lo que mira á la propiedad, como por lo que hace al usufructo, de modo que puede disponer libremente de ellos durante su vida, sin que el padre ni otro pariente pueda alegar derecho alguno sobre los mismos (ley 6, tít. 17, Part. 4); pero por última voluntad debe arreglarse á la ley 6 de Toro, en que se ordena que los ascendientes sean herederos forzosos por testamento y abintestato de sus descendientes que mueran sin hijos, en todos sus bienes de cualquier calidad que sean, excepto en el tercio que podrá dejarse á cualesquiera personas. V. *Ascendientes*.

* No hallándose expresamente nombrados esta clase de bienes en las disposiciones de la ley del Matrimonio civil, al tratar de los efectos de la patria potestad en los bienes de los hijos (art. 65 y siguientes), han creido algunos escritores que debian entenderse incluidos en los que versan sobre los bienes profecticios, fundándose asimismo en que al determinar la ley los derechos de los padres y de los hijos en los bienes adquiridos por los últimos con su trabajo é industria, no tiene en cuenta la clase de profesion ó ejercicio á que se dedican estos. Mas la generalidad de los autores opinan por el contrario, y con razon, que no concediendo la ley derecho alguno sobre aquellos bienes á los padres, y considerando en ellos á los hijos como padres de familia, carecia de motivo para hacerse cargo de dicha clase de bienes. El Gobierno, al tratar de esta materia, solo estableció disposiciones sobre varios puntos relativos á los peculios adventicio y profecticio, que ofrecian dudas en la práctica; mas nada dijo respecto de aquellos sobre los que no se habia suscitado duda alguna. Así lo declaró el mismo en su preámbulo al proyecto de dicha ley de Matrimonio civil, con la cláusula de «que las disposiciones relativas á la patria potestad sancionaban expresamente el derecho de nuestros Códigos sobre peculios, fijando la jurisprudencia sobre dicha materia.» Así, pues, rigen en el dia en toda su fuerza sin modificacion alguna, nuestras anteriores disposiciones legales acerca de los peculios *castrenses* y *cuasi castrenses*.

Por lo demás, se ha ratificado la doctrina que expone el autor, por el Tribunal Supremo de Justicia; puesto que en sentencia de 5 de Octubre de 1872 ha declarado, que los productos ó emolumentos de un cargo público y oficial derivado de la ley y de nombramiento de autoridad competente, deben reputarse peculio cuasi castrense, sin que la sentencia que así lo declara infrinja la ley 7 del tít. 7, Part. 4; y que procediendo de dicho destino las ganancias que el hijo tenga y no de obra de manos, donacion ó herencia, no puede considerárseles como peculio adventicio; por lo que, el embargo que de ella se hace para responder á obligaciones del padre es ilegal. *

BIENES COMUNES. Los que no siendo privativamente de ninguno en cuanto á la propiedad, pertenecen á todos en cuanto al uso; como el aire, el agua de la lluvia, el mar y sus playas, entendiéndose por playa lo que cubre el agua del mar cuando mas crece: ley 3, tít. 28, Part. 3. V. *Agua*, *Mar* y *Playa*.

En un sentido mas estrecho se entienden por bienes comunes los que corresponden á muchas personas por derecho de dominio y se hallan sin

dividirse. Estos bienes comunes, en que el todo pertenece á cada uno de los comuneros ó condueños y á todos juntos, deben repartirse entre estos siempre que alguno lo pida y no obste alguna razon particular; en atencion á que semejante comunidad es mas perjudicial que provechosa, ya porque es una fuente perenne de discordias, ya porque los bienes se desmejoran mas de cada dia y van perdiendo su valor, pues todos los comuneros tratan mas bien de aprovecharse de ellos que de hacer gastos en su cultivo; ya porque bajo una igualdad aparente hay una desigualdad real, pues el mas fuerte se enriquece mas á costa del mas débil.

Esto no puede aplicarse á la comunidad de bienes entre marido y mujer, pues no militan contra ella las mismas razones; ni á la comunidad que se establece entre socios de comercio, porque su objeto es la adquisicion, y no el goce.

BIENES CONCEJILES. Los que en cuanto á la propiedad pertenecen al comun ó concejo de una ciudad, villa ó lugar, y en cuanto al uso á todos y cada uno de sus vecinos; como las fuentes, montes, dehesas, pastos, etc.: ley 9, tít. 28, Part. 3.

Algunos de estos bienes se hallan destinados al patrimonio del pueblo, y no puede disfrutarlos cada vecino en particular; sino que sus productos sirven para objetos de utilidad comun, v. gr., para reparar puentes, caminos, calzadas ó fuentes, pagar sueldos ú honorarios de empleados y facultativos, ú otros fines semejantes: ley 10, d. tít. 28. Estos bienes patrimoniales del pueblo se llaman *Propios*, y se administraban por el Ayuntamiento ó una junta especial establecida al intento. V. *Propios* y *Arbitrios*.

De los bienes concejiles puede decirse en general lo mismo que se ha dicho de los comunes en el artículo precedente con respecto á la utilidad de su division, siempre que no obste la naturaleza particular de los mismos ó alguna consideracion de mucha trascendencia. La distribucion de los terrenos comunales ha producido en algunos paises donde se ha ejecutado, como en Inglaterra, ventajas de la mayor importancia; pues donde antes no reinaba sino la esterilidad, la maleza, la tristeza y la soledad de los desiertos, queda ahora encantada la vista con la perspectiva lisonjera de la abundancia de las mieses, árboles, rebaños y habitaciones agradables. En efecto, la division y apropiacion de tales terrenos aumenta el número de los propietarios, disminuye el de los jornaleros y proletarios, que es demasiado excesivo, y multiplica el producto de aquellas tierras que disfrutadas en comun, nada ó casi nada producen; porque todos procuran aprovecharse de ellas cuanto pueden sin tomarse el trabajo de guardarlas, al paso que si se reducen á propiedad particular, cada uno guarda y cultiva su porcion; como sin ordenanzas ni reglamentos guarda sus viñas, y se evitan además la destruccion, las talas, las multas y las vejaciones de toda especie. V. *Baldíos*, *Montes* y *Propios*.

* Por la ley de 1.° de Mayo de 1855 se declararon en estado de venta los bienes de propios y comunes de los pueblos, excepto los que fueren de aprovechamiento comun, prévia declaracion de serlo hecha por el Gobierno oyendo al Ayuntamiento y Diputacion provincial respectivos, art. 2 de la ley de 1.° de Mayo de 1855; disposicion no muy fácil de entender, puesto que si han de venderse los comunes que para serlo necesitan ser de aprovechamiento comun, y se han de exceptuar de la venta los de aprovechamiento, que son los comunes, hay una verdadera contradiccion. Nace sin duda, de que vulgarmente se han confundido los bienes de propios y comunes como si fuesen iguales; aunque ya por Real órden de 31 de Marzo de 1846, confirmada por otras se estableció, que bienes comunes son los que van referidos, y de propios, los patrimoniales de cada pueblo; distincion sumamente importante, porque segun sean, comunes ó de propios, pagan ó no el 20 por 100 de sus productos.

Los bienes concejiles comunes pueden convertirse en bienes de propios en el momento en que se saquen del aprovechamiento comun gratuito y se arrienden ó cedan por una cantidad destinada á cubrir los gastos que pesan sobre el municipio (Reales órdenes de 31 de Marzo de 1846, 2 de Mayo de 1854, 23 de Abril de 1858 y 15 de Junio de 1857 no coleccionada): por eso el terreno de la via pública que en realidad es comun, si ha de adjudicarse á algun propietario de casa, por motivo de rectificacion de la calle ó camino y satisface por él, el precio de tasacion sin subasta, se considera de propios (Reales órdenes de 1.° de Agosto de 1857 y de 2 de Agosto de 1861); porque ya produce utilidad. Si dichos terrenos fuesen lindantes con solares de algun particular, mayores que ellos, podia este pedir que se le adjudicasen, y si no lo pidiese y se enajenasen, tiene derecho á tanteo: ley de 17 de Junio de 1864 y Real instruccion de 20 de Marzo de 1865.

Como este privilegio se concede por conveniencia pública y en virtud de una ley, es dudoso si tendria lugar aun en perjuicio de tercero, á pesar de lo dispuesto en la ley Hipotecaria, artículo 38, toda vez que los que no se han reformado, es cuestionable si deben considerarse nuevamente promulgados al publicarse la ley reformada, derogando todas las disposiciones que los hubieren derogado anteriormente, ó si

respecto á ellos han de considerarse vigentes las leyes posteriores á su primitiva promulgacion de 1861.

En el primer caso, la ley Hipotecaria no podia sufrir contradiccion, por considerarse posterior y derogatoria del derecho de tanteo en perjuicio de tercero: en el segundo, como la ley del 64 resultaria posterior, repetimos que seria dudoso si habia modificado la disposicion absoluta del art. 38.

Donde no haya pastos de aprovechamiento comun, está exceptuada de la venta en cada pueblo la dehesa destinada ó que se destine de entre los demás bienes del pueblo al pasto del ganado de labor de la misma poblacion; pero el expediente para conseguir que se declaren exceptuados hubo de incoarse al mes de la publicacion de la ley del 56 (ley de instruccion de 11 de Julio de 1856), disposicion que sin duda no se observó cuando por circular de 4 de Agosto de 1860 y 2 de Octubre de 1862, aun se mandaban reglas para instruir los expedientes de excepcion, y por Real decreto de 10 de Julio de 1865, se dispuso que el derecho de los Ayuntamientos para reclamar las excepciones acerca de terrenos de aprovechamiento comun ó dehesa boyal podia ejercitarse solo respecto de las fincas no enajenadas hasta el acto del remate con sujecion á las reglas establecidas en la circular de 26 de Agosto del mismo año, disposicion que á su vez fué derogada por Real decreto de 23 de Agosto de 1868 en que se concedió un nuevo plazo para reclamar la excepcion de la venta, marcándose varias reglas para la tramitacion de los expedientes en la órden de 9 de Diciembre de 1870.

Si á pesar de haberse sustanciado el expediente se mandase vender la finca que se pretende exceptuar, no se suspende la venta, porque las Reales órdenes son ejecutivas, no obstante cualquier recurso contencioso: circular de 21 de Marzo de 1866.

Como seria ir contra el espíritu de la ley de desamortizacion el que al paso que se les hubiese vendido á los Ayuntamientos los bienes que poseian, pudiera adquirir otros, está prohibido á los escribanos autorizar y á los contadores de hipotecas, hoy registradores, registrar escrituras de venta de predios rústicos y urbanos, censos y foros, en favor de estas corporaciones. V. *Bienes de Propios.* *

BIENES CORPORALES É INCORPORALES. Bienes *corporales* son los que se hallan en la esfera de los sentidos, como la casa, el campo, el vestido, etc.; é *incorporales* los que no existen sino intelectualmente ó no pueden tocarse, como las servidumbres, herencias, y en general todos los derechos.

BIENES CUASI CASTRENSES. Los que adquiere el hijo de familia en el ejercicio de las ciencias y en el uso de oficios públicos, ó por donacion que le haga el Rey ú otro señor: ley 7, tít. 17, Part. 4. Tales son los sueldos, honorarios y ganancias por el desempeño de los empleos y profesiones de juez, abogado, catedrático, escribano y otros semejantes, como tambien por el ejercicio de las artes liberales. Tales pueden reputarse igualmente los gastos hechos por el padre en la carrera literaria del hijo, con tal que este aproveche y no desampare despues los estudios, y no se oponga á este concepto por otra parte la voluntad expresa ó tácita del padre. Entre estos gastos se cuentan los libros que el padre da al hijo para aprender alguna ciencia, los cuales se considerarán por tanto como bienes cuasi castrenses en la misma forma y con las propias limitaciones que los demás gastos. Algunos autores son tambien de opinion, citando en su apoyo á Papiniano, que corresponde á la misma clase de bienes lo dado y expendido por el padre en la consecucion de grados de Universidades, y otros oficios ó condecoraciones que no tienen salario ni emolumentos, en atencion á que no son mas que premio y testimonio de idoneidad en las ciencias.

Los bienes cuasi castrenses se llaman así á ejemplo de los castrenses, y siguen la naturaleza de estos, de modo que pertenecen tambien exclusivamente al hijo en cuanto á la propiedad y al usufructo: ley 7, tít. 17, Part. 4.

* Son aplicables á esta clase de bienes las observaciones expuestas al final del artículo anterior *Bienes castrenses.* Véase la adicion al artículo de esta obra, *Peculio.* *

* **BIENES DE DIFUNTOS.** El descubrimiento de América, y las abultadas noticias que llegaban de sus riquezas, fueron motivo de que muchos españoles emigrasen á aquellas remotas tierras. Empeñados en conquistas, internándose en paises desconocidos, escasos de comunicaciones, y mas aun de organizacion judicial; libres las mismas autoridades de todo freno por la distancia de la metrópoli, acontecia á menudo que los bienes de los que allí morian se perdian miserablemente.

Los Reyes de España, solícitos siempre por el bien de sus vasallos, instituyeron los juzgados de bienes de difuntos, que cuidaban de la administracion de ellos y de que llegasen á manos de los herederos.

La ley 1, tít. 32, lib. 2, Recop. de Indias, que es la capital en esta materia, mencionando que desde 1526 se habian dado disposiciones sobre la administracion y cobranza de los bienes de difuntos, dispone que los vireyes y presidentes de las Audiencias de Indias, cada uno

en su distrito, nombren al principio del año un oidor, el que tuvieren por mas puntual y observante en el cumplimiento de las órdenes, pudiendo removerle y quitarle con causa ó sin ella, dándole comision por lo tocante á la judicatura, para hacer cobrar, administrar, arrendar y vender los bienes de difuntos, con todas sus incidencias, dependencias, anexidades y conexidades, con apelacion á la Audiencia.

Establecido así el tribunal privativo, pareció que el ser el cargo anual era inconveniente, y se prorogó á dos años: ley 2, tít. 32, lib. 2, Recopilacion de Indias.

No se reconocian fueros contra la jurisdiccion del tribunal; así es que el juez general de bienes de difuntos conocia en todos los negocios á ellos referentes, aun siendo de militares y eclesiásticos que muriesen abintestato (leyes 7 y 8 de id.); pero si los difuntos dejaban testamento y los herederos estuvieren ó fueren al lugar del fallecimiento, no debia el juez general intervenir en la testamentaría: ley 42 de id.

Si el fallecimiento ocurria donde no estaba el juez general, tenia obligacion de formar las diligencias é inventario el corregidor ó justicia del pueblo (ley 18 de id.); pero cuidándose mucho que no entrase ninguna hacienda de difuntos en poder del defensor ni de los escribanos, á los que siempre tuvieron en mala opinion los Reyes de la casa de Austria, segun se ve por las muchas disposiciones encaminadas á corregir su demasiada aficion á sacarle todo el jugo posible al oficio.

La caja de los bienes de difuntos debia estar en el edificio donde estuviese la caja real y á cargo de los oficiales reales con fianzas, debiéndose abrir semanalmente para entregar y recibir lo debido y recaudado.

Felipe IV mandó que los oficiales reales tomasen cuentas rigorosas á todos los que hubiesen tenido á su cargo bienes de difuntos, procediendo contra sus personas y secuestrándoles los bienes por los alcances que resultaren; cargo que antes era del juez general, y cuya variacion acusa ya el carácter fiscal que iba tomando la institucion.

Mas ninguno fué tan rigoroso, como lo era en todo, que Felipe II. Enemigo jurado de la rapacidad oficial, previno que no se pagasen á vireyes ni á presidentes de las Audiencias, si no hubiesen tomado antes cuentas á los oficiales reales, debiendo entregarse los alcances en la misma moneda que se hubiese recibido: leyes 35 y 36, tít. 32, lib. 2, Recop. de Ind.

Extremando las medidas para salvar los bienes de difuntos, mandó tambien que ningun tenedor de ellos que no tuviese herederos presentes pudiese salir de la provincia ó isla donde estuviese, sin prévia cuenta y pago de lo que adeudaren, prohibiendo que sin testimonio de haberlo así ejecutado se les diera pasaporte para España: leyes 37 y 38 de id.

De cuanto se recaudaba se formalizaban estados exactos con distincion de lo que pertenecia á los herederos si eran conocidos, ó de lo que correspondia al Tesoro como bienes vacantes, remitiéndose el importe á España, solo que lo que pertenecia á particulares se enviaba á su costa y riesgo, y los bienes de difuntos en la Isla Española, segun ley de Felipe II, empleados en azúcar y cueros con destino á la casa de contratacion de Sevilla (ley 41, tít. 32, lib. 2, Recopilacion de Ind.), lo que se efectuó hasta que suprimida esta en 19 de Julio de 1792, entraban los bienes de difuntos, por via de depósito en la tesorería de Hacienda de Cádiz.

La cuenta y razon de todos ellos corria á cargo de la contaduría del Consejo de Indias, que se suprimió igualmente, refundiéndose en el Tribunal Supremo de Justicia.

Por Real decreto de 23 de Enero de 1855, artículo 107, se suprimió el juzgado general de bienes de difuntos de la Habana, que ya no existia en la de Puerto-Rico desde 10 de Febrero de 1854.

Habiéndose hecho extensiva á estas islas la ley de Enjuiciamiento civil que rige en la Península, los juicios de testamentaría se arreglarán á lo prevenido en aquella: Real decreto de 9 de Diciembre de 1865.

Últimamente quedaba el juzgado general de difuntos en Manila: este delega para las diligencias preventivas de inventario y seguridad de bienes y papeles á las justicias ordinarias, que siguen el proceso hasta que esté para dictar sentencia: remitido al juez municipal, y oidos el defensor de ausentes y las partes si las hubiere, acuerda lo conveniente. De los delegados se acude al juez general, y de este á la Audiencia.

Si la Hacienda tiene interés directo ó indirecto, ó afecta á la causa pública, entiende el fiscal.

No puede dudarse de que la institucion fué altamente beneficiosa cuando se estableció: hoy, rápidas las comunicaciones y organizada la administracion de justicia, los juzgados de bienes de difuntos serian inútiles: donde se conservan es porque las circunstancias que aconsejaron su creacion, no han desaparecido completamente. *

BIENES DOTALES. Los que la mujer ú otro por ella da al marido en razon del casamiento, con el fin de ayudar á sostener las cargas matrimoniales; y se reputan patrimonio propio de la mujer. V. *Dote*.

BIENES ECLESIASTICOS. Los que están destinados con las formalidades legítimas para atender

al sustento de los ministros y al pago de los demás gastos del culto religioso.

Antiguamente estaban exentos de pechos y tributos los bienes eclesiásticos, hasta que por el Concordato entre la Santa Sede y la corte de España, ajustado el año de 1737, se estableció que todos los bienes que desde el referido año adquirieran las Iglesias, lugares pios ó comunidades eclesiásticas, y que por esto cayeran en mano-muerta, quedasen sujetos al pago de todos los impuestos y tributos reales que satisficieran los legos, exceptuando los bienes de primera fundacion; de suerte que todavía conservaron su exencion los bienes que tenian adquiridos las iglesias hasta el año de 1737, y los que posteriormente fuesen adquiriendo con destino á primeras fundaciones. Mas por breve de 15 de Abril de 1817 se sirvió acceder el Santo Padre á que se comprendiesen en el pago de las contribuciones del reino con los bienes de los seglares, todos y cada uno de los bienes territoriales del estado eclesiástico secular y regular, en cualquier tiempo habidos, ó adquiridos y poseidos.

Está prohibida por el Derecho canónico y aun por varias leyes de nuestros Códigos la enajenacion de los bienes eclesiásticos; y por enajenacion se entiende toda donacion, venta, permuta, contrato enfitéutico perpétuo, imposicion de hipoteca especial, dacion á censo, y aun la locacion ó arrendamiento por mas de tres años.

Sin embargo, se permite la enajenacion de los bienes eclesiásticos, ya sean raíces, ya muebles preciosos, y aun de los consagrados y benditos, por causa de necesidad, utilidad y piedad. Así que, pueden enajenarse, dichos bienes: 1.°, para pagar las deudas que la Iglesia hubiere contraido y no pudiese satisfacer de otro modo; 2.°, para redimir de cautiverio á los parroquianos que no tuviesen otros medios de conseguir su libertad; 3.°, para dar de comer á los pobres en tiempo de hambre; 4.°, para hacer, reparar ó mejorar algun templo; 5.°, para comprar terreno con objeto de hacer ó aumentar el cementerio; 6.° para comprar ó adquirir otros bienes que sean mas útiles á la Iglesia: ley 1, tít. 14, Part. 1.

Mas aun en estos casos, para que sea válida la enajenacion, es indispensable que preceda la deliberacion del capítulo, cabildo ó comunidad con su Prelado; que concurra el consentimiento expreso de todo él, ó de su mayor y mas sana parte; que firmen el instrumento todos sus individuos; y que intervenga la licencia del superior de la Iglesia que hace la enajenacion, v. gr., del Obispo diocesano, no estando admitidas las Bulas que para toda enajenacion de bienes eclesiásticos exigen la licencia del Papa. Si la Iglesia está sujeta al derecho de patronato, debe intervenir tambien el consentimiento del patrono, segun la ley 63, tít. 18, Part. 3; aunque algunos no lo creen necesario en el caso de mediar el beneplácito de la Santa Sede: Fuero Juzgo, lib. 5, tít. 1, Fuero Real, lib. 1, tít. 5, Part. 1, tít. 14, Nov. Recop., lib. 1, tít. 5.

Los bienes de la Iglesia gozan del mismo privilegio que los menores de veinticinco años: y así, cuando se menoscaben por tiempo, ó por engaño ó por negligencia de alguno, puede hacerse uso del beneficio de restitucion *in integrum* en el término de cuatro años desde el dia en que se verificó el perjuicio; pero siendo este en mas de la mitad del valor de la cosa enajenada, dura el derecho de la restitucion por espacio de treinta años: ley 10, tít. 19, Part. 6.

Los bienes muebles de las Iglesias se prescriben por tres años, y los raíces por cuarenta; pero los raíces de la Iglesia romana no se prescriben, sino por el espacio de cien años: ley 26, tít. 29, Part. 3.

La plata de las Iglesias pueden tomarse por el Rey en caso de necesidad para atender á las urgencias del Estado, «con tanto que despues la restituya enteramente sin alguna disminucion:» ley 8, tít. 5, lib. 1, Nov. Recop.

Aunque la propiedad es sagrada, con todo eso en ciertos casos debe sacrificarse al bien comun y á la salud pública, que es la ley primitiva y general del Estado. El oro, plata y piedras preciosas de las iglesias y monasterios no están exceptuadas de esta ley, antes bien el órden de justicia exige que no siendo estos bienes tan necesarios para la conservacion de la religion, como las propiedades particulares para la subsistencia de las familias, de que pende la del Estado, se eche mano primero de aquellas que de estas para precaver mayores males. V. *Amortizacion eclesiástica*, *Bienes nacionales* y *Bienes vinculados*.

* Desamortizados por la ley de 29 de Julio de 1837, los bienes raíces, rentas, derechos y acciones de todas las comunidades se declararon de la nacion, entrando en el comercio; pero aun quedaban los bienes del clero é iglesias, amenazados ya por la ley de 16 de Julio de 1840, que si bien declaró que aquellos continuasen en la posesion y goce de sus bienes y fincas, prohibió que dispusiesen de ellos á no ser con autorizacion del Gobierno: medida destinada á impedir que el despojo que se meditaba fuera menos productivo, y que demuestra que no era el objeto de los gobiernos que se desamortizasen los bienes, lo que se conseguia permitiendo la venta á sus legítimos dueños, sino apoderarse de ellos.

Mandada la enajenacion de los bienes del clero secular por la ley de 2 de Setiembre de 1841, se suspendió por Real decreto de 26 de Julio de 1844, y se le devolvieron los no vendidos por la

ley de 3 de Abril de 1845, devolucion que en principio se reconoció en el Concordato de 17 de Octubre de 1851, aunque conviniendo la Santa Sede en que el capital se convirtiera en inscripciones intrasferibles.

Por el art. 41 del Concordato se declaró que la Iglesia tenia el derecho de adquirir por cualquier título legítimo, y que su propiedad en todo lo que poseia ó adquiriese en adelante seria solemnemente respetada.

La ley de 1.° de Mayo de 1855 volvió á atentar contra ella, y á reparar esta injusticia el convenio de 25 de Agosto de 1859 publicado como ley del reino en 4 de Abril de 1860, prometiendo el Gobierno español solemnemente no hacer en adelante ninguna venta, conmutacion ni otra especie de enajenacion de los bienes eclesiásticos sin la autorizacion de la Santa Sede, y reconociendo por el art. 3.° el libre y pleno derecho de la Iglesia para adquirir, retener y usufructuar en propiedad, y *sin limitacion ni reserva* toda especie de bienes y valores.

En el proyecto de arreglo del clero de 2 de Octubre de 1871, al mismo tiempo que se declara el perfecto derecho que tiene la Iglesia para adquirir bienes «hasta una cantidad cuyo rédito no exceda del total de la dotacion que les corresponda,» se lo niega á las cofradías, hermandades, congregaciones y órdenes monásticas. No es menester esforzarse en demostrar la contradiccion entre estas disposiciones que *limitan* el derecho de adquirir de la Iglesia con los artículos antes citados del Concordato y del convenio que se lo concedia sin limitacion alguna.

La propiedad eclesiástica, en muchos años y mientras las ideas del derecho no imperen en toda Europa de una manera permanente, será solo momentánea é insegura: si los gobiernos se la reconocen un dia y la desconocen al siguiente, les servirá como esponja que absorba el agua que ellos expriman cuando les acomode: el castigo de la violacion de la propiedad eclesiástica, no se ha hecho esperar; al desamortizador eclesiástico ha seguido el desamortizador social, que abolirá toda propiedad. V. *Amortizacion*, *Bienes nacionales*, *Desamortizacion eclesiástica*. *

BIENES ESPIRITUALIZADOS. Los reducidos por la autoridad legítima á la condicion de bienes eclesiásticos, de suerte que el que los posee pueda ordenarse á título de ellos, sirviéndole de céngrua sustentacion. V. *Beneficio eclesiástico* y *Patrimonio eclesiástico*.

* **BIENES DEL ESTADO.** Las propiedades, rentas y derechos, que como propietario corresponden al Estado para subvenir á las atenciones y necesidades públicas. Son bienes del Estado: 1.° Los adquiridos y no cedidos por los Monarcas españoles al tiempo, y por el derecho de reconquista de las diferentes provincias del reino. 2.° Los procedentes de mostrencos. 3.° Los baldíos y realengos. 4.° Los de la extinguida Inquisicion. 5.° Los de canales. 6.° Los adjudicados por débitos y legados. 7.° Los que usufructuan los diferentes ministerios. 8.° Los del ramo de minas y montes de la nacion. 9.° Los secuestrados al infante D. Cárlos de Borbon, conocido con el nombre de Cárlos V por sus partidarios. 10. Los de la compañía de los Cinco Gremios de Madrid. 11. Los procedentes de murallas y fortalezas destruidas y abandonadas por los ministerios de Guerra y Marina, prévia cesion. 12. Los de siniestros. 13. Los de instruccion pública superior. 14. Las fábricas de salitre, azufre y pólvora á cargo del Estado con cuanto á ellas pertenece. 15. Los bienes del clero secular y regular de ambos sexos, aun los destinados á su céngrua sustentacion, no siendo capellanías colativas ó patronatos de sangre, cofradías, capellanías obras pias y santuarios, inclusos los de las cuatro Ordenes militares de Santiago, Alcántara, Calatrava y Montesa, prévia la permutacion correspondiente, y los de la Orden militar de San Juan de Jerusalem, prévia indemnizacion á los comendadores existentes. (Aparisi, *Manual de desamortizacion.*) 16. Los de propios en el 20 por 100 de su importe. 17. Las salinas de Torrevieja, Imon y los Alfaques. 18. Los bienes vacantes sin dueño ni poseedor conocido. 19. Los de abintestatos sin que existan descendientes, ascendientes ni colaterales del difunto.

Los expresados bienes son propiedad inmueble de la nacion, disfrutando de los privilegios de los menores é incapacitados de administrar, privilegio que no habla muy alto en favor de los que á su cargo tienen la gestion de los negocios públicos. V. *Bienes realengos*. *

BIENES EXTRADOTALES. Todos los bienes de la mujer casada, fuera de los dotales; esto es, todos los bienes que además de la dote lleva la mujer al matrimonio como suyos propios, y los que adquiere durante él por herencia, donacion, legado ú otro título lucrativo: ley 17, tít. 11, Part. 4.

Estos bienes se llaman tambien *parafernales*, de las dos voces griegas *para*, que significa fuera ó además, y *pherna*, que significa dote; de modo, que parafernales es lo mismo que extradotales ó fuera de la dote.

La mujer puede conservar la administracion de estos bienes, ó encargarla al marido.

Si la mujer se los reserva y administra por sí sola, es de su cuenta y riesgo el aumento, diminucion ó pérdida que tuvieren, y ni ella ni sus herederos tendrán accion alguna contra el marido.

Mas no puede la mujer enajenarlos ni parecer

en juicio por razon de ellos sin licencia del marido, porque sin este requisito no puede celebrar contratos ni cuasi contratos durante el matrimonio: ley 55 de Toro. V. *Mujer casada.*

* La doctrina sobre que la mujer puede administrar sus bienes extradotales ó parafernales si no los entrega al marido, se funda en la ley 17, tít. 11, Part. 4, que previene, que si la mujer non diere al marido señaladamente estas cosas que son llamadas en griego paraferna, nin fuere su entencion que haya el señorio dellas, siempre finca la mujer por señora dellas; disposicion que se cree tomada de la ley 8, tít. 15, lib. 5 del Código de Justiniano, que prohibia al marido mezclarse contra la voluntad de la mujer en el manejo de los bienes extradotales ó parafernales de esta.

Sin embargo, autores respetables sostienen que en todo caso debe entenderse el marido como único administrador de dichos bienes, y se fundan, en que la ley de Partida citada no contiene expresion alguna que directamente se refiera á la reserva de la administracion de dichos bienes, sino á la del señorío ó dominio de los mismos. Fúndanse asímismo en la ley 7, tít. 22, lib. 10 Nov. Recop., que faculta al casado que hubiere cumplido diez y ocho años para administrar sus bienes y los de su mujer, y en la ley 55 de Toro (11, tít. 1, lib. 10, Nov. Recop.), que prohibe á la mujer celebrar contratos y cuasi contratos, y dar á nadie por libre de ellos sin licencia de su marido, segun cuyas disposiciones no se comprende, dicen, á qué queda reducida la administracion de la mujer. Pero á estas objeciones se contesta victoriosamente, que la ley 7, tít. 22, lib. 10 de la Novísima Recopilacion, se limitó á conceder á los jóvenes que se casaran el privilegio ó facultad de poder, entrando en los diez y ocho años, administrar sus bienes y los de su mujer, si fuere menor, sin tener necesidad de vénia, como era necesario anteriormente; de suerte, que dicho privilegio vino á ser una gracia especial concedida á los menores para ejercer la administracion de sus bienes y de los de su mujer, sin necesidad de curador, aun en los casos en que nuestras leyes anteriores facultaban al marido para administrar los bienes de su mujer; entre ellos, el mencionado en la ley 17 de Partida citada, esto es, en el caso de que diese al marido «las cosas llamadas parafernas con entencion que aya el señorío dellas mientras que durare el matrimonio.» Mas dicha disposicion de la ley 7 citada no puede entenderse derogatoria de la ley 17 de Partida, que conferia á la mujer el derecho de administracion de sus bienes parafernales cuando se lo hubiere reservado. Creó un privilegio á favor de los casados menores de veinticinco años y mayores de diez y ocho, librándoles de trabas y formalidades que les entorpecian en la administracion de sus bienes, mas no derogó ni afectó en manera alguna los derechos y privilegios concedidos á la mujer por otras disposiciones legales; pues de lo contrario, hubiera ido el legislador contra su objeto de fomentar los matrimonios, si al paso que favorecia al varon concediéndole nuevas facultades, perjudicaba á la mujer, privándola de ciertos privilegios ó derechos.

Respecto de la disposicion de la ley 55 de Toro, solo tuvo por objeto ampliar, en cuanto á la mujer casada, la prohibicion de celebrar contratos sin licencia de su marido, mas no el de impedir que los celebrase cuando fuesen beneficiosos, con dicha licencia, y aun sin ella, ó contra la misma voluntad del marido, puesto que, segun previene la ley 57 de Toro, que debe considerarse como complementaria de la 55 bajo este concepto, «el juez, con conocimiento de causa legítima ó necesaria, debe compeler al marido á que dé licencia á su mujer para todo aquello que ella no podria hacer sin licencia de su marido, y si compelido no se la diere, el juez solo se la puede dar.» No puede, pues, entenderse derogada la ley 17 de Partida citada por la 55 de Toro, puesto que la 57 reconoce que hay casos en que la mujer puede celebrar contratos y administrar sus bienes. Así, pues, el marido conserva su autoridad de jefe de la familia, á quien la mujer debe pedir licencia para contratar y obligarse cuando se reserva el dominio de los bienes parafernales, y por consiguiente su administracion; pero si el marido se negare á darle dicha licencia indebidamente, puede el juez compelerle á darla ó autorizar á la mujer.

Toda esta doctrina se halla consignada por el Tribunal Supremo de Justicia en numerosas y categóricas decisiones. En efecto, en sentencia de 9 de Enero de 1860, declaró que, disponiendo la ley 17, tít. 11, Part. 4 que el señorío de los bienes parafernales que no se entreguen al marido, permanezca siempre en la mujer, es indisputable que le corresponde el derecho de administrarlos; porque de otro modo no habria diferencia entre los parafernales y los dotales, ni se concebiria lo que la ley le quiso dejar al reservarle el señorío de los primeros: que si no fuese este su espíritu ni la inteligencia de la ley, tampoco podria hallarse la razon de su existencia, supuesto que en la 7 del mismo título y Partida se habia establecido con toda claridad á quién corresponde administrar los bienes dotales, y supuesto tambien que acerca de la propiedad de unos y otros no podia existir duda alguna: que la ley 7, tít. 22, lib. 10 de la Nov. Recop., no era aplicable á la cuestion, ni aun podia servir de apoyo para hacer un argumento de analogía, porque aparte del objeto con que se dictó, y de sus especiales circunstancias, nada se alteró en

ella respecto de la diferencia que las leyes anteriores habian establecido entre los bienes dotales y los parafernales. Véase tambien en igual sentido la sentencia de 3 de Febrero de 1870, y la de 11 de Marzo de 1871, en que se declara categóricamente, que la expresion usada por otra sentencia del mismo Tribunal Supremo en un caso de esta índole, de que la mujer conserva el *señorío de sus bienes parafernales*, tomada de la mencionada ley 17, tít. 11, Part. 4, no puede significar otra cosa en el espíritu de esta ley y en su combinacion con las demás del mismo título, que la administracion de dichos bienes, como lo ha declarado ya dicho Tribunal, y de ningun modo su dominio ó propiedad, que conserva siempre la mujer, aun en los parafernales que entrega á su marido para que este los administre durante el matrimonio, como los conserva en los bienes dotales inestimados que con el mismo objeto pasan á poder del marido.

Ha declarado asímismo el Tribunal Supremo, que si bien por lo dispuesto en la ley 17 de Partida citada y lo consignado en su consecuencia por dicho Tribunal, corresponde á la mujer la administracion de los bienes parafernales en el caso mencionado, esto se entiende sin perjuicio de la intervencion que segun otras prescripciones legales (las de la ley 55 de Toro, y 7, tít. 2, lib. 10 de la Nov. Recop.) debe tener el marido en los actos y contratos á que sin su licencia ó autoridad no puede aquella concurrir ni celebrar por sí, y de que, como jefe de familia, y para atender á sus necesidades, perciba y disponga de los rendimientos ó productos de los expresados bienes: sentencias de 30 de Enero de 1862, 26 de Octubre de 1863, 8 de Octubre de 1866, 29 de Octubre de 1867, 11 de Marzo de 1871, y 6 de Julio de 1872. Véase tambien la de 10 de Diciembre de 1873, en recurso de casacion sobre materia criminal, en que se declara, que aun siendo la mujer administradora de sus bienes, no puede hacer arriendos de ellos sin licencia de su marido, suplida en su caso por el juez.

Háse sancionado tambien la doctrina expresada, en la ley Hipotecaria de 1869, al establecer en su art. 180 que el marido no puede ser obligado á constituir hipoteca por los bienes parafernales de su mujer, sino *cuando estos le sean entregados para su administracion* por escritura pública y bajo la fé de escribano; pues en esta disposicion se reconoce que hay casos en que puede la mujer reservarse su administracion. Tambien se ha consignado en la ley de Matrimonio civil de 1870, pues en su art. 45, despues de establecer que el marido debe administrar los bienes de su mujer, exceptúa aquellos cuya administracion corresponde á la misma por la ley; palabras que solo pueden referirse á los bienes parafernales. *

Si los bienes extradotales no entregados al marido se consumen ó deterioran por el uso que ambos cónyuges hacen de ellos con el consentimiento tácito ó expreso de la mujer, no tendrá obligacion el marido de abonarle ó pagarle su valor ó estimacion con sus bienes propios; á no ser que con dicho uso se hubiese hecho mas rico, ahorrándose así la inversion de otros fondos en los gastos necesarios de la familia; pues en tal caso habrá de abonar aquella cantidad en que se hubiese utilizado. Mas si el marido los consumiere sin consentimiento de la mujer, queda obligado al reintegro con sus bienes propios. En ambos casos se supone que no hay bienes gananciales; pues si los hubiere, de ellos es de donde ha de sacarse siempre el reintegro de los bienes extradotales consumidos con la voluntad de la mujer ó sin ella: Gomez, en la ley 50 de Toro, núm. 44.

Si la mujer entregare al marido sus bienes extradotales para que los cuide y administre como los dotales, tiene entonces la mujer para su recobro hipoteca tácita en los bienes del marido (ley 17, tít. 14, Part. 4); pero no tendrá el privilegio de preferencia como por los dotales; porque los privilegios no admiten extension á las cosas para las cuales no se han concedido expresamente. La mujer, pues, será preferida en tal caso á los acreedores anteriores y quirografarios del marido, como tambien á los posteriores que tengan hipoteca tácita ó general expresa. V. *Acreedor hipotecario*.

* En el dia ha cesado la diferencia que establece el autor con arreglo á la legislacion anterior sobre prelacion, respecto de los bienes dotales y extradotales, desde que por la ley Hipotecaria han sido suprimidas las hipotecas generales y tácitas, y se ha requerido para que se entienda constituida hipoteca legal, tanto relativamente á las dotes, como á los bienes parafernales, que unas y otros hayan sido entregados solemnemente al marido bajo la fé de escribano, y que el título en cuya virtud se constituyan se haya inscrito en el registro. Véanse los arts. 159 y 168 de dicha ley. Por lo demás, cuando el marido está obligado á constituir hipoteca por los bienes parafernales de su mujer, segun el art. 180 de dicha ley, expuesto en la adicion anterior, se apreciarán los bienes ó se fijará su valor por los que con arreglo á dicha ley tienen la facultad de exigirla y de calificar su suficiencia. *

El marido es responsable de los bienes extradotales que se le hubiesen entregado, como administrador que es de ellos.

Cuando durante el matrimonio se hubiesen vendido los bienes extradotales con acuerdo de ambos consortes, no tendrá derecho la mujer á pedir el reintegro de ellos si se hubiere servido

del precio de la venta en beneficio propio para cosas que el marido no estaba obligado á darle; pero en caso contrario, tendrá derecho al abono íntegro de su valor, que deberá sacarse de los gananciales si los hay, y si no de los bienes del marido.

Si el marido hubiere enajenado dichos bienes por su *justo precio* sin consentimiento de la mujer, podrá esta repetirlos del comprador; porque no se trasfiere á otro la propiedad de una cosa sin la voluntad de su dueño, ó bien sacar su valor del cuerpo de la hacienda que se formase á la disolucion del matrimonio, como fondo puesto en la sociedad; mas si la mujer no considerare *justo el precio*, puede repetir contra los bienes del marido, no habiendo gananciales ó habiéndolos renunciado; y en caso de haberlos, se sacará del cuerpo de bienes el precio de la venta, y luego se deducirá del privativo haber del marido lo que falte hasta completar el valor justo y legítimo que tenian los bienes vendidos. Tambien tendrá derecho la mujer á reclamar la mitad de frutos que desde la venta hecha sin su consentimiento pudieron haber producido los mismos bienes; á no ser que con el precio de estos hubiese lucrado tanto, como pudiera haber importado el producto de los frutos.

Los bienes extradotales siguen la naturaleza de los dotales, y gozan de los mismos privilegios que estos últimos, si en las capitulaciones matrimoniales ó en la escritura de recibo de la dote se hubiese obligado el marido á tenerlos por aumento de dote, ó á considerarlos como dotales.

Ya sea que la mujer se reserve la administracion de los bienes extradotales, ya sea que la encargue al marido, se reputan gananciales sus frutos, y han de repartirse por consiguiente entre ambos consortes, segun las leyes 3, 4 y 5, tít. 4, lib 10, Nov. Recop.

* **BIENES DE EXTRANJEROS.** Antiguamente habia disposiciones en casi todos los paises que, ó impedian el adquirir bienes raíces á los extranjeros, ó les privaban de la facultad de disponer de ellos por causa de muerte, ó los sujetaban en este caso á gruesos impuestos. Esta legislacion ha desaparecido casi por completo, y segun el derecho internacional aceptado en los paises civilizados, la adquisicion y trasmision de los inmuebles está sujeta al estatuto real. V. *Aubana.* *

* **BIENES FISCALES.** En lo antiguo se llamaban así los cedidos por el Rey vitaliciamente á las personas que habian prestado algun servicio al país; hoy, con el nombre de bienes fiscales, se designan los que pertenecen al Estado. *

BIENES FORALES. Los que concede el dueño á otro, reservándose el dominio útil por algun tiempo determinado, mediante el pago de un corto reconocimiento ó pension anual. V. *Foros.*

BIENES FUNGIBLES Y NO FUNGIBLES. Bienes *fungibles* son los que se consumen por el primer uso qué se hace de ellos, como el trigo, el vino, etc.; y se llaman *fungibles*, porque el uno hace, digámoslo así, las funciones ó veces del otro, y lo representa en su género. Una cantidad de trigo que me has prestado, queda consumida por el primer uso que hago de ella; pero la cantidad igual que te devuelvo al tiempo convenido, se reemplaza en lugar de la prestada, y hace sus funciones.

Bienes *no fungibles* son los que no se consumen con el primer uso que se hace de ellos, aunque perezcan con el tiempo por la naturaleza de las cosas, como un caballo, un vestido, etc.

Algunos llaman bienes *consumibles* á los fungibles, diciendo ser los que no pueden servir á su destino principal sino en cuanto se destruyen; y dan el nombre de *usuales* á los no fungibles, diciendo ser aquellos que pueden servir á su destino principal sin mudar de forma. Véase *Muebles.*

BIENES GANANCIALES. Los que adquieren por un título comun, lucrativo ú oneroso el marido y la mujer, durante el matrimonio y mientras viven juntos; ó los que el marido y la mujer, ó cualquiera de ellos, durante el matrimonio y viviendo *en uno*, adquieren por compra ó mediante su trabajo ó industria; como tambien los frutos de los bienes propios que cada uno lleva al matrimonio, y de los que adquiere para sí por algun título lucrativo mientras subsiste la sociedad conyugal.

Todo cuanto ganaren el marido y la mujer, es comun de los dos. «Toda cosa que el marido y mujer ganaren ó compraren, estando de consuno, dice la ley 1, tít. 3, lib. 3 del Fuero Real, háyanlo ambos por medio.»

«Magüer que el marido haya mas que la mujer, ó la mujer mas que el marido, quier en heredad quier en mueble, dice la ley 3, d. tít. y libro, los frutos sean comunes de ambos á dos:» leyes 1 y 3, tít. 4, lib. 10, Nov. Recop.

Como en algunos casos pueden suscitarse dudas sobre si ciertos bienes son ó no de esta clase, es necesario tener presente, para mayor aclaracion de algunos puntos que ocurran, que se reputan gananciales.—Los bienes propios del marido ó de la mujer que se encuentran de tal suerte mezclados ó confundidos que no se sabe á cuál de ellos pertenecen, y ninguno de ellos puede acreditar su derecho de propiedad (ley 4, tít. 4, lib. 10, Nov. Recop.); por cuya razon al contraer el matrimonio suele otorgarse escritura pública en que conste los que tenia cada con-

sorte.—Los frutos de algun usufructo que tuviere cualquiera de los consortes: Gregorio Lopez, gl. 2 de la ley 18, tít. 11, Part. 4, y Gomez en la ley 50 de Toro, núm. 78.—Los frutos de la manda que se hubiese dejado á uno de los consortes, aunque por haberse movido pleito sobre la validez de ella se hubiese dilatado la entrega hasta despues del fallecimiento del mismo: Febr. Nov., lib. 1, tít. 2, cap. 8, núm. 11.—El precio de la finca patrimonial que durante el matrimonio se compra ó rescata por derecho de retracto ó en virtud del pacto *de retrovendendo*, por cuanto dicho precio salió del fondo comun: Gomez en la ley 70 de Toro, núm. 28.—El valor de los oficios de regidor, escribano ú otros que se compraren durante el matrimonio; debiendo adjudicarse en caso de particion por el precio que tuvieren al tiempo de ella y no por el que costaron: Gomez en la ley 29 de Toro, núm. 21, y Matienzo en la 5, tít. 9, lib. 5, gl. 4.—Lo que el marido adquiere por medio de servicios militares ó *castrenses*, y las recompensas que el Gobierno le diere en virtud de ellos, con tal que sirva sin sueldo y se mantenga á expensas del caudal de entrambos: ley 2, tít. 4, lib. 10, Novísima Recop.—Lo que gana el marido ejerciendo los oficios de juez, abogado, y otros que se consideran como *cuasi castrenses*: ley 5, tít. 4, lib. 10, Nov. Recop. V. *Bienes castrenses y cuasi castrenses*.—El costo de las mejoras que se hicieren en los bienes libres de cualquiera de los cónyuges: leyes 3 y 9, tít. 4, lib. 3, Fuero Real.—Las vueltas que tal vez hubiere dado el cónyuge que permutó alguna de sus fincas, porque en razon de aquellas hubo adquisicion.

* Los productos de bienes que la mujer aporta al matrimonio en cualquier concepto, ya como dotales, ya como parafernales, aunque retenga su administracion ó no se la entregue señaladamente á su marido, están como los de este, destinados á la subsistencia de los cónyuges y á levantar las cargas matrimoniales, con inclusion de los pleitos que se susciten durante la sociedad conyugal, cuyos gastos no constituyen una deuda personal ó individual del marido ni de la mujer, y sí una de sus comunes obligaciones: sentencias del Tribunal Supremo de 9 de Diciembre de 1864, 25 de Noviembre y 23 de Abril de 1866 y 1.° de Marzo de 1867. *

No se cuentan entre los bienes gananciales: —Los que tenian los cónyuges antes de contraer el matrimonio: ley 3, tít. 4, lib. 10, Nov. Recop. —Los que adquieren durante él por herencia, donacion ó legado que se hiciere á uno de ellos: leyes 2 y 5, tít. 4, lib. 10, Nov. Recop.—Los comprados con dinero de alguna finca vendida, propia del marido ó de la mujer: ley 11, tít. 4, lib. 3, Fuero Real.—Los permutados por fincas de la pertenencia de uno solo de los dos: d. ley 11.—Los comprados con dinero dotal y beneplácito de la mujer: ley 49, tít, 5, Part. 5.—El derecho de usufructo, y cualquiera otro derecho personal que tuviere á su favor cualquiera de los consortes: Gomez en la ley 50 de Toro, núm. 78. —Las fincas patrimoniales que se compraren por derecho de retracto: Gomez en la ley 70 de Toro, núm. 28.—Las que alguno de ellos hubiere vendido antes del matrimonio con el pacto *de retrovendendo*, y recuperare despues de casado en virtud de este pacto: Gomez, d. núm. 28.—Las donaciones remuneratorias que se hacen á uno de los consortes por sus méritos peculiares: leyes 1 y 5, tít. 4, lib. 10, Nov. Recop.—Lo que adquiere el marido por medio de servicios militares ó castrenses, ó lo que se le da por el Gobierno en recompensa de ellos, cuando goza sueldo y subsiste á costa de él: leyes 2 y 5, tít. 4, lib. 10, Nov. Recop.—El costo de las mejoras hechas en bienes de mayorazgo: ley 46 de Toro.—Las mejoras ó aumentos que los bienes de la propiedad de cada uno recibieren por solo beneficio de la naturaleza ó del tiempo, sin industria ni trabajo: Covarr., Gomez y Matienzo.

El marido y la mujer tienen el dominio de los bienes gananciales: leyes 1 y 4, tít. 4, lib. 10, Nov. Recop.; con la diferencia de que el marido lo tiene en *hábito* y en *acto*, como se explican los autores, y la mujer solo en *hábito*, pasando al *acto* cuando se disuelve el matrimonio. Por eso la mujer no puede dar ni enajenar dichos bienes durante el matrimonio, mas el marido puede, sin el consentimiento de la mujer, hacer entre vivos enajenaciones y aun donaciones moderadas por justas causas; pero serán nulas las donaciones excesivas ó caprichosas, y las enajenaciones hechas con ánimo de defraudar á la mujer, la cual tendrá accion en estos casos contra los bienes del marido y contra el poseedor de las cosas enajenadas: ley 5, tít. 4, lib. 10, Nov. Recop.; Molina, *de primog.*, lib. 2, cap. 10; y Gutier., lib. 2, *pract. quœs.* 121. Son cargas de los bienes gananciales: 1.° Las deudas que se contrajeren durante el matrimonio por razon de la sociedad conyugal, mas no las que tenia cada consorte antes de casarse, pues estas deberán pagarse de sus propios bienes: ley 14, tít. 20, lib. 3 del Fuero Real, y ley 207 del Estilo. * Es deuda exclusiva del marido ó de la mujer la que procede de un hecho personal de cualquiera de ellos anterior al matrimonio, como el prestar alimentos á un hijo natural: sent. del Tribunal Supremo de 1.° de Marzo de 1867. * 2.° Las dotes de las hijas y las donaciones *propter nuptias* de los hijos, bien las prometieren los dos, bien el marido solo. Si los bienes gananciales no fueren suficientes para cubrir las dotes ó do-

naciones prometidas, pagará cada cónyuge por mitad de los suyos propios lo que faltare, en caso de haber hecho ambos la promesa; mas en caso de haberla hecho solamente el marido, él solo deberá satisfacer el déficit que resulte: ley 53 de Toro, ó ley 4, tít. 3, lib. 10. Nov. Recop.

Los bienes gananciales son comunes del marido y de la mujer, y pertenecen á cada uno de ellos por mitad, aunque el marido tenga mas bienes propios que la mujer, ó la mujer mas que el marido, aunque el uno gane despues mas que el otro, y en fin, aunque sea uno solo el que los adquiera comerciando ó trabajando; pues en virtud del matrimonio se establece entre los dos consortes una sociedad legal, diferente de las otras, por la que se comunican recíprocamente sus adquisiciones: leyes 1, 2, 3, 4 y 5, tít. 4, lib. 10, Nov. Recop.

Mas esta comunicacion ó comunion de bienes cesa en los casos siguientes:—1.° Cuando se confiscan los bienes á uno de los cónyuges; pero ninguno pierde su parte de gananciales, por el delito del otro, leyes 10, y 11, tít. 4, lib. 10, Nov. Recop.: * No debe entenderse exenta la parte de bienes gananciales de la mujer del pago de las costas impuestas á su marido en una causa criminal, suponiéndose, como hacen algunos autores, que habiendo sido condenado entre otras penas, á la accesoria de interdiccion civil, ha quedado disuelta la sociedad conyugal y que no es responsable la mujer, con arreglo á la ley 10, tít. 4, lib. 10, Novísima Recopilacion, de las consecuencias del delito cometido por su marido; pues la jurisprudencia ha decidido lo contrario fundada: 1.°, en que las leyes 1.ª y 4.ª del título y libro citados, al declarar los bienes que deben considerarse gananciales, sobre estar explicadas por la 5.ª, se refieren á la época de la disolucion del matrimonio por muerte ó divorcio, que son los únicos casos en que procede hacer liquidacion de ellos y de los peculiares á cada uno de los cónyuges: 2.°, en que el principio de derecho criminal segun el cual, solamente el culpable debe sufrir las responsabilidades inherentes al delito, no se opone al cumplimiento de las obligaciones contraidas por el marido en virtud del que cometa, ya se hagan efectivas de los bienes adquiridos durante el consorcio, ya de los que haya aportado el mismo marido, por corresponderle de pleno dominio unos y otros hasta que llega el caso de la disolucion del matrimonio; y 3.°, en que la disposicion de la citada ley de que no pierda un cónyuge por delito de otro sus bienes ni su mitad de las ganancias habidas durante el matrimonio, se refiere á los casos en que procedia la confiscacion de bienes; que ya no existe: sentencia de 14 de Marzo de 1867. V. *Jurisprudencia civil* del Sr. Ortiz de Zúñiga. *—2.° Cuando la mujer renunciare los gananciales, en cuyo caso no es responsable al pago de las deudas del matrimonio; ley 9, tít. 4, lib. 10, Novísima Recopilacion; teniendo entendido que puede hacer esta renuncia antes de contraer el enlace, despues de contraido, y aun despues de disuelto:—3.° Cuando la mujer se queda en su casa, sin ir á cohabitar con el marido, á no ser que haya dado á este la dote, segun opinion de algunos autores:—4.° Cuando los consortes se separan con legítima dispensa, pues entonces cada uno hace suyo privativamente lo que adquiere despues de la separacion; pero si el marido echare de casa á la mujer sin causa legítima, ó la tratare cruelmente de modo que se vea obligada á separarse de él, adquirirá esta, no obstante, su mitad de gananciales durante la separacion, del mismo modo que antes, segun la opinion comun de los autores:—5.° Cuando la mujer comete adulterio, pues por este delito pierde los gananciales á favor del marido; ley 5, tít. 17, Part. 7:—6.° Cuando muere alguno de los consortes, como es claro; pues aunque los bienes comunes de la herencia queden en poder del otro *pro indiviso*, no puede entenderse continuada con los herederos del difunto esta sociedad especial, sino contraida tácitamente otra nueva segun las reglas generales. Es de advertir, por último, que la mujer que en estado de su viudez vive escandalosamente, pierde los gananciales á beneficio de los herederos de su marido: ley 5, tít. 4, libro 10, Nov. Recop.

Los bienes gananciales se hacen comunes desde que se contrae hasta que se disuelve la sociedad, y por consiguiente deben contarse entre ellos, no solamente los frutos naturales y civiles que se cogieren ó percibieren en dicho tiempo, sino tambien los naturales que hubieren aparecido y se hallaren pendientes. Mas si los frutos no se hubieren manifestado todavía ni estuvieren pendientes cuando se disuelve la sociedad, siendo de árboles ó plantas que no se siembran, pertenecen al dueño de la tierra en que se hallen, y solo se abonará al otro consorte la mitad del importe de las labores ó gastos que se hayan hecho para la produccion, v. gr., los de cava, poda, etc.; pero si fueren de tierra sembrada, se partirán por mitad. Si la heredad estuviere barbechada y no sembrada, se abonará al consorte sobreviviente la mitad de los gastos que se hayan hecho en ella: ley 10, tít. 4; lib. 3 del Fuero Real; y Antonio Gomez en la ley de 53 de Toro, núm. 71. Siendo los frutos crias de rebaños ó de cualesquiera otros animales productivos, se comunicarán como industriales á entrambos cónyuges, aunque no estén nacidos, siempre que existan en el vientre de

las madres; y por lo que hace á la lana del rebaño, si está crecida, se esperará al esquileo, y rebajando los gastos que se hagan en este y en la manutencion del ganado, se repartirá el líquido entre los consortes: Antonio Gomez en la ley 53 de Toro, núm. 71, y la práctica.

Si la mujer llevare en dote bienes raíces con frutos ya manifestados, y muriere antes que se recojan, serán estos del marido en caso de que los bienes se le hubiesen entregado apreciados con estimacion que causó venta; y solo serán del mismo en cuanto á la mitad, deducidos gastos, en caso de haber recibido los bienes sin apreciar. Mas si la mujer habia renunciado los gananciales, ya no han de partirse por mitad dichos frutos; sino que se dividirán en tantas partes cuantos meses, semanas ó dias hubieren mediado desde el de la boda hasta el de la cosecha, y deduciendo los gastos de recoleccion y demás, percibirá el marido los que le quepan en los meses ó dias que subsistió la sociedad conyugal, sea mas ó menos de la mitad, y el resto pertenecerá á los herederos de la mujer: ley 26, tít. 11, Part. 4, y varios autores.

Si una finca del marido ó de la mujer estuviere en arriendo, se dividirá por mitad entre el sobreviviente y los herederos del difunto, la parte de renta anual correspondiente al tiempo en que subsistió el matrimonio; quedando la parte posterior á este, para el dueño de la finca ó sus herederos.

Siendo de bienes de mayorazgo los frutos pendientes que han de repartirse, se procederá del modo siguiente. Si hallándose casados recayere en cualquiera de los cónyuges un mayorazgo con los frutos en disposicion de cogerse, serán del mismo exclusivamente los que le toquen en la particion con los herederos del último poseedor difunto; pero si no estuvieren en tal disposicion, llevará el otro consorte la mitad de los asignados al del mayorazgo. Si fuere poseedor de mayorazgo el marido y muriese dejando frutos pendientes en los bienes vinculados, tocará á su viuda la mitad de lo que resulte líquido de ellos, correspondiente al tiempo que vivió su marido; pues lo demás hasta su recoleccion pertenece al succesor del mayorazgo: mas si la mujer fuere la fallecida, corresponde á sus herederos la mitad de dichos frutos pendientes y de los gastos hechos en las labores de las fincas barbechadas. Lo mismo se observará respecto del marido, si el mayorazgo fuere de la mujer. Si los bienes fructíferos del mayorazgo estuvieren arrendados, se dividirán los réditos ó pensiones á prorata del tiempo que vivió el difunto.

La mujer, muerto el marido, adquiere la propiedad plena y la administracion de la mitad de las ganancias hechas en el matrimonio, y puede disponer libremente de ellas, tanto por contrato entre-vivos, como por testamento, sin obligacion de reservarlas para los hijos de aquel matrimonio (ley 14 de Toro); con tal empero que en las disposiciones testamentarias no perjudique á estos en la legítima. En la misma forma puede tambien disponer el marido de su mitad de bienes gananciales, sin obligacion de reservarla para dichos hijos: d. ley 14 de Toro.

BIENES HEREDITARIOS. Los que se adquieren por muerte de su poseedor en virtud de disposicion testamentaria ó legal. V. *Herencia.*

* **BIENES HERIDOS.** En algunas partes los que están ya gravados con alguna carga. *

* **BIENES HIPOTECABLES.** Aunque en el art. 106 de la ley Hipotecaria se consigna que pueden hipotecarse los bienes inmuebles y los derechos reales enajenables con arreglo á las leyes impuestos sobre bienes inmuebles, hay sin embargo algunos bienes inmuebles y varios derechos y bienes muebles que pueden ó no hipotecarse, con mas ó menos restricciones, segun se consigna en los artículos 107 al 110. Véase el artículo *Hipoteca.* *

BIENES INDIVIDUOS. Los que no son susceptibles de division, porque quedarian destruidos ó deteriorados. Si una cosa, pues, de esta clase perteneciere á muchos dueños entre quienes ha de repartirse, se adjudicará á uno de ellos por entero, y este pagará en dinero á los demás las porciones que les correspondan, precedida su justa tasacion. Si ninguno la quisiere en estos términos, deberá sortearse, y aquel á quien toque no podrá resistirse á tomarla, bajo la condicion de indemnizar á los otros. Si los interesados no se convinieren en echar suertes, podrá venderse entre ellos, aplicándola al que dé mayor precio; y deducida su parte, entregará el resíduo en dinero, que se repartirá entre los demás. Si ninguno de los interesados quisiere comprarla, ó no diere su justo precio, ó aunque alguno lo ofrezca, no pudiere aprontarlo, se venderá á un extraño, y lo que se saque se distribuirá entre todos, segun sus partes respectivas. Si uno de los condueños ó comuneros pretendiere que se subaste la cosa indivisible, y otro aprontare en dinero la parte líquida que á aquel corresponde, no debe accederse á que se haga la subasta; pues no puede obligarse al uno de los socios, sino á entregar al otro el importe de su porcion segun tasa justa: ley 10, tít. 15, Part. 6, y varias leyes romanas.

Los instrumentos que pertenecen á muchas personas para acreditar sus derechos, y que son tambien indivisibles, como es patente, se han de entregar en depósito al socio que tuviere mayor parte en la cosa dividida ó sin dividir á que hacen relacion, con obligacion de dar traslados á

los demás y mostrarles el original en caso necesario; ó bien al mas anciano y honrado si las partes fueren iguales, salvo si estuviere la competencia entre mujer y varon, pues entonces los deberá tener este, aunque sea inferior en dignidad ó rango á la mujer; ó bien al que le toque por suerte, si las partes y demás circunstancias fueren en todo iguales: mas si los interesados estuvieren discordes, se depositarán los documentos en algun paraje seguro, hasta que se avengan: ley 7, tít. 15, Part. 6.

BIENES INMUEBLES. Los que no se pueden mover y llevar de una parte á otra sin su destruccion ó deterioro, á distincion de los que se llaman bienes muebles.

Pueden ser inmuebles ó por su naturaleza, ó por su destino, ó por el objeto á que se aplican.

Son inmuebles por su naturaleza, los campos y los edificios, como igualmente los molinos de agua ó viento fijos sobre columna ó cimiento, y que hacen parte del edificio. Son tambien inmuebles las cosechas que todavía no se han separado de sus raíces, y los frutos pendientes de los árboles; pero pasan á ser muebles, luego que se les ha segado, cortado ó cogido, aunque no se les saque del campo; y si solo se ha cortado una parte de la cosecha ó frutos, solo esta parte será mueble, quedando la otra con la calidad de inmueble, mientras no se la separe de la raíz ó árbol á que está unida: Gomez en la ley 70 de Toro, núm. 29, Convarr. lib. 1, Variar. cap. 3 y 15, núm. 1; y Parlad. lib. 2, Part. 5, cap. último, núm. 13.

Los animales que el propietario de un fundo entrega al arrendatario ó colono para el cultivo, sean ó no estimados, se reputan inmuebles mientras permanecen anejos al predio en fuerza de la convencion, como igualmente el hato de ganado destinado á un predio para su beneficio: Hermosilla en la ley 15, tít. 5, Part. 5, glos. 1.

Los caños ó canales que sirven para la conduccion de las aguas en un fundo rústico ó urbano, son inmuebles y hacen parte del predio de que dependen: ley 28, tít. 5, Part. 5.

Los objetos que el propietario de un fundo ha puesto en él para su servicio, explotacion ó laboreo son inmuebles por razon de su destino (leyes 28, 29, 30 y 31, tít. 5); Part. 5: tales pueden ser, los animales anejos al cultivo, los instrumentos y aperos de la labranza, las simientes dadas á los arrendatarios ó aparceros, las palomas de los palomares, los conejos de los vivares, las colmenas en que crian las abejas, los peces de los estanques, las prensas, lagares, calderas, alambiques, cubas y tinas, los utensilios necesarios para las fábricas de hierro, papel ú otras, los estiércoles y abonos.

Son tambien inmuebles por su destino las cosas muebles que el propietario ha unido á la casa con ánimo de que hagan parte de ella, asegurándolas con yeso, cal ó cimento, ó poniéndolas de modo que no puedan quitarse sin rompimiento ó deterioro de ellas ó de la parte del fundo á que están unidas: ley 29, tít. 5, Part. 5. Los espejos puestos en una habitacion se consideran unidos á ella para siempre, cuando sus marcos hacen cuerpo con el enmaderamiento de ensambladura con que se cubren y adornan las paredes; y lo mismo puede decirse de los cuadros, pinturas y otros adornos. En cuanto á las estátuas, parece deben considerarse inmuebles, cuando están colocadas en nichos abiertos expresamente al intento, aunque puedan quitarse sin fractura ni deterioro. * Véase *la adición al final de este artículo.* *

Se tienen por inmuebles en razon del objeto: el usufructo ó uso de las cosas inmuebles, el derecho de habitacion, las servidumbres reales, las acciones que se dirigen á la reivindicacion de un inmueble, los censos y los oficios públicos, aunque sean vitalicios, y los derechos perpétuos que pueden constituir hipoteca ó admitir gravámen: Feliciano de cens., lib. 2, cap. 3, núm. 33; Rodriguez de red., lib. 1, q. 3, números 8, 10 y 11. V. *Bienes muebles.*

* Segun el art. 4.° de la ley Hipotecaria, no se consideran inmuebles para los efectos de la misma, los oficios públicos enajenados de la Corona, ni las inscripciones de la deuda pública en las acciones de los Bancos y compañías mercantiles, aunque sean nominativas.

Esta disposicion estriba en los siguientes fundamentos. Sabido es que anteriormente los oficios públicos enajenados de la Corona, se equiparaban en la práctica á los bienes raíces; que sobre ellos se imponian censos, y que se les gravaba con hipotecas á ciencia y paciencia del legislador. Esto, que en los tiempos en que dominaban ciertas ideas no parecia extraño, en la actualidad seria un anacronismo. Cuando está universalmente reconocida la necesidad de que vuelvan al Estado todos los oficios públicos; cuando ya muchos de estos oficios han revertido á él; cuando para la supresion de otros pende solo la cuestion del modo de indemnizar á sus dueños, no parecia propio de una ley dar cabida á abusos injustificables que partian de la ficcion de que el desempeño de un oficio público era igual al derecho de propiedad de una finca, y que debia ser igualado á él en los efectos. Unida esta consideracion á la conveniencia de no aumentar las dificultades para la reversion de estos oficios á la Corona, de la que con tanto perjuicio del pais fueron desmembrados, movió á la Comision á proponer que para los efectos de la ley no se consideraran tales oficios como bie-

nes inmuebles. Menor dificultad se presentó respecto de las inscripciones de la deuda pública, acciones de Banco y de compañías mercantiles. Desde luego aparece que cuando estos títulos ó acciones son al portador, no pueden ser objeto de inscripcion porque tampoco lo son de endoso; en el terreno del derecho constituyente, parece que debe reputarse como dueño al que las posee y presenta, si las ha adquirido en forma legal, y su carácter distintivo está en que inmediatamente que se adquieran, su propiedad queda prescrita de derecho, impidiendo que sobre ella pueda reclamarse. Los títulos ó acciones nominativas no están á la verdad en el mismo caso; solo el que legítimamente las adquiere del que es su dueño, tiene el verdadero dominio de ellas; y como á veces son la representacion de derechos en bienes inmuebles, podria dudarse si realmente les correspondia esta clasificacion. La Comision creyó, pues, que la índole de las sociedades por acciones se oponia á darles semejante carácter, porque cualesquiera que sean los objetos de las asociaciones, el carácter comercial prevalece en ellas; aglomerar las formalidades para su trasmision es desnaturalizarlas. Podrán poseer bienes inmuebles; pero, aunque por ser estos de la sociedad, son de todos los socios en comun, no puede en rigor decirse que están representados por las acciones; las acciones solo representan una parte alícuota de todo el capital social sin determinacion de los bienes en que consiste, ya sean raíces, ya muebles, ya cosas incorporales.

A consecuencia de la disposicion del art. 4.°, que no considera inmuebles los bienes referidos, háse declarado en el 108 que no se pueden hipotecar los oficios públicos, ni los títulos de la deuda del Estado, de las provincias ó de los pueblos y las obligaciones y acciones de Bancos, empresas ó compañías de cualquiera especie. No podia ser de otra suerte, puesto que en el art. 106 se ha consignado, que solo pueden hipotecarse los bienes inmuebles y los derechos reales enajenables con arreglo á las leyes, impuestos sobre bienes inmuebles. V. *Hipoteca* y *Bienes hipotecables*.

Tambien se ha consignado en dicho art. 108 no poderse hipotecar los frutos y rentas pendientes, con separacion del predio que los produzca, por considerarse en tal caso como bienes muebles; y por la misma razon, los objetos muebles colocados permanentemente en los edificios, bien para su adorno ó comodidad, ó bien para el servicio de alguna industria, á no ser que se hipotequen juntamente con dichos edificios.

Por lo demás, en el art. 2.° de dicha ley, vienen á consignarse como teniendo la cualidad de inmuebles los mismos enumerados por el autor. V. *Inscripcion*. *

BIENES LIBRES. Aquellos de que el poseedor puede disponer segun crea convenirle, á distincion de los vinculados que no pueden enajenarse.

* **BIENES LITIGIOSOS.** Segun la ley 1.ª, Cód. *De litigiosis*, son litigiosas solamente las cosas sobre que se ha suscitado cuestion de propiedad entre el poseedor y otra persona que la reivindica y se halla sujeta á la resolucion del juez, cuya disposicion es tambien conforme á lo que prescribe la ley 13, tít. 7, Part. 3.ª, sentencia del Tribunal Supremo de 14 de Enero de 1869.

La ley 13, tít. 7, Part. 3.ª, invalida la venta de bienes litigiosos hecha despues del emplazamiento, pero entiéndase que se contrae al caso en que la venta de la cosa demandada se verifique por la sola voluntad del poseedor y con la intencion de perjudicar al demandante: sentencia de 23 de Mayo de 1869. V. *Hipoteca*. *

* **BIENES DE MENORES É INCAPACITADOS.** V. *Venta* y *Transaccion de bienes de menores é incapacitados*. *

BIENES MOSTRENCOS. Los muebles ó semovientes que se encuentran perdidos ó abandonados sin saberse su dueño. Llámanse *mostrencos* porque se deben *mostrar* ó poner de manifiesto y pregonar, para que pueda su dueño saber el hallazgo y reclamarlos.

No han de confundirse los *mostrencos* con los bienes *vacantes*, ni con los *abintestatos*. Bienes *vacantes* son los inmuebles ó raíces que no tienen dueño conocido, y bienes *abintestatos* se dicen los que quedan sin dueño por la muerte de uno que no ha hecho testamento y no tiene descendientes, ascendientes, ni colaterales que le sucedan. Los bienes de estas tres clases se asemejan en que todos ellos carecen de dueño, á lo menos conocido; y se diferencian en que los mostrencos son muebles, los vacantes raíces, y los abintestatos pueden ser muebles y raíces. Además, los mostrencos suelen hallarse en tal estado por pérdida ó extravío, los vacantes por causa tal vez ignorada, y los abintestatos por muerte de su dueño. Sin embargo, todos estos bienes suelen entenderse vulgarmente con el nombre general de mostrencos.

Los bienes mostrencos, vacantes y abintestatos debian pertenecer por derecho de gentes al primero que los ocupase, por ser verdaderamente *nullius*, esto es, bienes de ninguno; pero por las leyes positivas se los han apropiado los Príncipes, reservándose el derecho de ocupacion, y han destinado, no sin razon, para beneficio de todos lo que á nadie pertenecia. Nuestra legislacion ha seguido este camino, dando al Estado los citados bienes en la forma que vamos á ver.

Por decreto de 27 de Noviembre de 1785 se mandó: que el primer secretario de Estado, como superintendente general de correos y caminos, lo fuese tambien de bienes mostrencos, vacantes y abintestatos pertenecientes al fisco; que como tal pudiese nombrar un subdelegado general y los demás particulares que creyese convenientes; siempre que no fuesen de su satisfaccion las justicias ordinarias; para que privativamente conociesen en primera instancia, y en segunda el subdelegado general, de todas las causas de tales bienes: que el superintendente general y subdelegado pudiesen concordar y transigir cualesquiera derechos dudosos en estos puntos, ya por cantidades determinadas y por una vez, ó ya por algun rédito; como asímismo vender y enajenar dichos bienes, y tambien conceder títulos de pertenencia á los que no los tuviesen legítimos para la adquisicion y detentacion de bienes vacantes ó de incierto dueño, bajo los precios, pactos, condiciones y cláusulas que bien les pareciese dando cuenta á S. M. para su aprobacion; y que todo se aplicase á la construccion y conservacion de caminos, ú otras obras públicas de regadíos y policía ó fomento de industria, con inhibicion absoluta de todos los tribunales: ley 6, tít. 22, lib. 10, Nov. Recop.

Posteriormente, por cédula de 8 de Junio de 1794 se ordenó: que el subdelegado general del ramo de mostrencos, vacantes y abintestatos, lo fuese el asesor general de la renta de correos, y fiscal; igualmente el de esta renta; que de sus sentencias y demás determinaciones de que las partes se juzgasen agraviadas, se admitiesen recursos de súplica, no de apelacion, en la suprema junta de correos, donde debia asistir con voto el subdelegado general, excepto los casos en que no estimase necesario asistir por las circunstancias del asunto; y que las sentencias de la suprema junta se consultasen en los casos graves antes de su publicacion á la real persona: leyes 7, 8 y 9, tít. 22, lib. 10, Nov. Recop.

Este juzgado especial de mostrencos, vacantes y abintestatos se hallaba establecido en Castilla y Aragon; mas en Valencia, Cataluña y Mallorca, pertenecia al real patrimonio la recaudacion y gobierno de estos ramos.

El órden mandado observar, así para lo económico y gubernativo, como para lo contencioso y judicial del ramo de mostrencos, se contiene en la instruccion de 26 de Agosto de 1786, puesta á continuacion del citado decreto de 27 de noviembre de 1785, y sus disposiciones principales son en extracto las que siguen:

Los subdelegados de mostrencos deben conocer de todas las cosas que el mar arrojare á la orilla, y por consiguiente de toda embarcacion náufraga que no tuviere dueño, con la prevencion de que el casco de la embarcacion, con la artillería y demás pertrechos de guerra pertenecen á S. M., y en su nombre á los ministros que deban poner cobro en ello, y á la subdelegacion, solo el cargamento y demás cosas que se encontraren; pero si la embarcacion fuese de enemigos, toca entonces su conocimiento al consejo de guerra ó junta de represalias: art. 2.

Mas por la Ordenanza de las matrículas de mar de 12 de Agosto de 1802, se previene: que los jefes militares de marina entiendan de las arribadas, pérdidas y naufragio de las embarcaciones en las costas ó puertos: que si la embarcacion naufragada estuviere sin gente, se apodere el jefe de marina de todos los papeles y libros, y hecho inventario de todo cuanto en ella se encontrare, publique el naufragio por edictos para que pueda llegar á conocimiento de los interesados; y si en el primer mes despues de la publicacion no pareciere quien haga constar su derecho al todo ó parte de los efectos reconocidos, podrán venderse en almoneda los mas expuestos á deteriorarse: que cumplidos tres meses de hecha la publicacion y no presentándose dueño, pase el comandante de marina de la provincia al subdelegado mas inmediato de mostrencos, copia testimoniada de las diligencias practicadas y del inventario de todos los efectos salvados, poniéndolos desde luego á su disposicion, con deduccion de los gastos: que del mismo modo que en los naufragios, entiendan los comandantes de marina en la custodia y adjudicacion de todo lo que el mar arrojase á las playas, bien sea producto del mismo mar, ó de otra cualquiera especie, que no teniendo dueño, corresderá á quien lo hubiere encontrado, lo mismo que al que extrajere conchas, ámbar, coral, etc.: que cuando los pescadores sacaren del fondo del mar anclas perdidas ó pertrechos de bajeles naufragados de mucho tiempo, sabiéndose el dueño á quien pertenezcan, se le entregarán, pagando de hallazgo la tercera parte del valor, lo mismo que en el primer caso; pero ignorándose la propiedad de los efectos, y hecha la publicacion como en el caso de naufragio, si en el discurso de un mes no pareciere quien justifique ser el dueño, se apropiará á los que los extrajeron.

El que hallare cosas perdidas sin saber quién es su dueño, debe manifestarlas ante el subdelegado mas inmediato, quien las pondrá en depósito y las hará pregonar por espacio de catorce meses; y si pasado este tiempo no pareciere su dueño, las mandará vender y aplicar su producto á la construccion y conservacion de caminos; mas si el dueño se presentare dentro del término, se las entregará sin otros gastos que los causados en su conservacion. Siendo de tal calidad las cosas halladas que no puedan guardarse, se

venderán en pública almoneda segun derecho para evitar su deterioro; y siendo semovientes, se venderán igualmente en la misma forma, cumplidos los dos meses primeros desde su hallazgo, para excusar los gastos de su manutencion, debiendo depositarse el producto en uno y otro caso con auto judicial, para entregarlo despues á quien lo hubiere de haber; y lo mismo se observará en los bienes que hubiere de semejante calidad en los *abintestatos*. El que no manifieste las cosas halladas ante el subdelegado, y si no le hubiere, ante el escribano del lugar, puede ser perseguido como si hubiese cometido hurto: arts. 4, 5 y 6.

La forma de enjuiciar en estas causas es: que si de las informaciones sumarias que precisamente han de preceder á toda diligencia, constase la calidad mostrenca de los bienes denunciados, por deposicion á lo menos de dos testigos, se fijen edictos por el indispensable término de catorce meses, repitiéndolos durante él por tres veces: que si en este término no comparecen los interesados, se declaren los citados bienes por mostrencos sin practicar mas diligencia, aplicando el importe de las dos terceras partes á los referidos objetos de construccion y conservacion de caminos, y la otra parte para el denunciador y gastos; y que si se mostrasen pretendiendo derecho á los expresados efectos, se les oiga por los trámites de la via ordinaria, que siempre ha de abreviarse en cuanto lo permita el derecho y las circunstancias: art. 16. V. *Bienes abintestatos*.

El art. 14 de la citada instruccion encarga á los subdelegados el averiguar qué señores ó personas particulares ó comunidades llevan y perciben los bienes mostrencos, so color de que les pertenecen por título, privilegio ó prescripcion; y si no tuvieren título ó privilegio, sino solamente se fundaren en costumbre inmemorial, qué fundamento tenga esta costumbre. Pero en la práctica se ha desnaturalizado esta disposicion, y se le ha dado un sentido muy diferente del que tiene en realidad, pues se ha querido deducir de ella que los particulares ó corporaciones que no tienen título para acreditar la propiedad de los bienes denunciados como mostrencos, no pueden ampararse de la posesion inmemorial, á no ser la de cien años; como si todos los bienes debieran presumirse propios del fisco mientras no se probase lo contrario. Tan extraña interpretacion ha excitado en diferentes épocas y provincias la codicia de una multitud de vagos y mal entretenidos que, ya por el cebo de percibir el tercio señalado á los delatores, ya por la esperanza harto fundada de hacerse pagar bien caro su silencio, se han dedicado como por oficio á denunciar las fincas de personas de quienes sabian ó creian saber que no tenian corrientes sus títulos de pertenencia. Con tales principios y tales agentes, no es difícil concebir las extorsiones é iniquidades que se habrán cometido contra los propietarios dentro y fuera de los juzgados de mostrencos.

Mas afortunadamente ha venido á cortarlas la nueva ley de 9 de Mayo de 1835, en que se determina la calidad de los bienes mostrencos, abintestatos y vacantes, se fija su destino, se establece el modo de proceder en los negocios de esta clase, y se suprime la jurisdiccion especial de mostrencos con la subdelegacion general de este ramo y sus dependencias. V. *Estado*.

* Los tribunales de comercio tenian que dar cuenta á las subdelegaciones de rentas, cuando en los juicios de quiebra resultasen acreedores ausentes, cuya existencia ó paradero se ignorase, y cuando falleciese abintestato alguno que no se le conociesen parientes en el cuarto grado; obligacion que, suprimidos aquellos tribunales, ha pasado á los de primera instancia: Real órden de 1.° de Junio de 1818.

El particular que denuncie como mostrencos algunos bienes, ha de hacerlo en las oficinas de Propiedades y Derechos del Estado, las que le preguntarán si opta por seguir el expediente gubernativo á su costa, en cuyo caso contrae la obligacion de aducir los documentos que la justifiquen, teniendo opcion á todo el premio, ó si prefiere que el expediente se instruya por el investigador, dividiéndose entre ambos, aquel.

Completo el expediente gubernativo, se elevará á la Direccion general, que decidirá si hay ó no fundamento para entablar la demanda de adjudicacion por medio del promotor fiscal: circular de 28 de Julio de 1863. Entablada la demanda y decretado el secuestro de los bienes denunciados como mostrencos, se ha de confiar su administracion á los comisionados de la Direccion de Propiedades, quienes, si no se declarasen mostrencos los bienes, responderán á los interesados de los frutos y rentas recaudadas: Reales órdenes de 4 de Febrero y 19 de Octubre de 1837.

El juzgado ordinario entenderá hasta el fallo: la ejecucion y venta de bienes declarados mostrencos, que ha de hacerse como la de los demás bienes nacionales, á cuya clase pertenecen segun la Real órden de 7 de Agosto de 1838, corresponden á la autoridad administrativa: Real órden de 29 de Marzo de 1848. *

BIENES MUEBLES. Los que sin alteracion ninguna pueden moverse y llevarse de una parte á otra, ya se muevan por sí mismos, como los animales, ya no puedan mudar de sitio sino por una fuerza extraña, como las cosas inanimadas: ley 1, tít. 17, Part. 2.

Hay algunas cosas que pasan del estado de inmuebles al de muebles, como las que se separan de la tierra á que estaban unidas naturalmente, v. gr., los árboles caidos ó cortados, los frutos cogidos, las piedras arrancadas de las canteras, y los metales sacados de las minas: Gomez, en la ley 70 de Toro, núm. 29; Covarr., lib. 1, *Variar*, caps. 3 y 15; y Parlad., lib. 2, Part. 5, capítulo último.

Los materiales, como ladrillos, piedra, teja y madera, que se reunen en un edificio con objeto de ponerlos en él, se consideran muebles mientras no se emplean en la construccion, y por consiguiente, no quedan comprendidos en la venta que tal vez se hiciere del edificio en semejante estado. Pero los materiales que habiendo formado ya parte del edificio se hallan separados para volverlos á poner, siguen la naturaleza y suerte del mismo por no considerarse haber pasado todavía al estado de muebles. Lo mismo debe decirse de las pértigas ó palos para levantar ó sostener las vides, pues solo son muebles los que no se hallan aun metidos en tierra, aunque estén destinados y preparados al efecto; mas no los que ya estuvieren metidos, ni los que habiéndolo estado se encuentran separados para volverlos á poner: leyes 28 y 31, tít. 5, Part. 5.

Las mesas, armarios, cubas, tinajas, etc., que no están empotradas, soterradas ó unidas de otro modo á la pared ó suelo de la casa, se cuentan entre los muebles; y si lo están, entre los inmuebles: ley 29, tít. 5, Part. 5.

La venta ó donacion de una casa *amueblada* no comprende sino los muebles destinados al uso y adorno de las habitaciones, como tapicerías, camas, sillas, espejos, péndolas, mesas, vajilla y otros efectos de esta naturaleza; y tambien los cuadros, pinturas y estátuas que hacen parte del mueble de una habitacion, pero no las colecciones de pinturas ú otros objetos que pudiere haber en las galerías ó piezas particulares. * V. *Muebles* y *Bienes inmuebles*, donde se ha expuesto que, segun el art. 4.° de la ley Hipotecaria, se consideran muebles para los efectos de la misma, los oficios públicos enajenados de la Corona, las inscripciones de la Deuda pública y las acciones de Bancos y compañías mercantiles, aunque sean nominativas.

Cuando la expresion muebles se usa como adjetivo y precedida de la de bienes, aplicándola en contraposicion á la de inmuebles ó raíces, no es posible que se amplíe á señalar todos los que por propio ó por ajeno impulso pueden ser movidos ó trasladados de un lugar á otro, sino que, por el contrario, es forzoso entenderla en el sentido restrictivo en que la ley y el uso comun la emplean como sustantivo para designar especialmente los muebles de una casa. Con arreglo á esta doctrina y al lenguaje de nuestras leyes, especialmente la de Enjuiciamiento civil, en sus arts. 431, 949 y 1401, las alhajas ó efectos de plata, oro ó pedrería, no pueden entenderse comprendidos entre los bienes muebles de una casa: sentencia del Tribunal Supremo de 27 de Mayo de 1867. *

BIENES NACIONALES. Los que tiene adquiridos el Estado, sea por su calidad de mostrencos, vacantes ó abintestatos, sea por confiscacion, sea por haberlos sacado del poder de las manos muertas, ó por cualquiera otra razon.

Por Real decreto de 8 de Marzo de 1836 y por otro de Córtes de 22 de Julio de 1837, despues de extinguirse todos los monasterios, conventos, colegios, congregaciones y demás casas de religiosos de ambos sexos, con algunas pocas excepciones, se aplicaron todos sus bienes raíces, rentas, derechos y acciones á la Caja de amortizacion para la extincion de la deuda pública, dejándolos empero sujetos á las cargas de justicia que sobre sí tuvieren.

Por Real decretō de 19 de Febrero de 1836 se dispuso la enajenacion de los bienes raíces pertenecientes á las comunidades y corporaciones religiosas ya extinguidas, y de los demás adjudicados á la nacion por cualquier título ó motivo, como tambien de todos los que en adelante se le adjudicaren; y se prescribió al mismo tiempo el modo de proceder á la venta en pública subasta, y el de hacer el pago del precio en que quedasen rematados. V. *Estado.*

* Por la ley de 2 de Setiembre de 1841 se declararon nacionales todas las propiedades del clero secular, de las fábricas de las Iglesias y cofradías, declarándose en venta, exceptuándose algunas por el art. 6.°; pero se mandó suspender la venta por Reales decretos de 26 Julio y 8 de Agosto de 1844; y por la ley de Abril de 1845 que se devolviesen al clero los bienes que aun no se hubiesen enajenado.

En 11 de Junio de 1847 se decretó la venta de los bienes de maestrazgos y encomiendas, mandándose suspender y levantándose la suspension segun soplaban los vientos de la política. Con motivo del Concordato que se estaba ajustando con la Santa Sede, se suspendió nuevamente en 13 de Mayo de 1851 la venta y redencion de los bienes, censos y demás pertenencias procedentes de las extinguidas Comunidades regulares de ambos sexos, clero secular, ermitas, santuarios, hermandades y cofradías.

Por el art. 42 del Concordato, y en atencion á la utilidad que habia de resultar de ello á la religion, y para proveer á la tranquilidad pública, se declaró: que los que hubiesen comprado en los dominios de España bienes eclesiásticos á tenor de las disposiciones civiles á la sazon vigentes

y estén en posesion de ellos, y los que succediesen ó hubiesen succedido en sus derechos á los antiguos compradores, no serian molestados en ningun tiempo ni manera por Su Santidad, ni por los Sumos Pontífices sus succesores; antes bien, así ellos como sus causa-habientes disfrutarian segura y pacíficamente la propiedad de dichos bienes y sus emolumentos y productos.

Así las cosas, se publicó la ley de 1.° de Mayo de 1855, y á pesar de que en el Concordato, por los arts. 40 y 41 se habia reconocido solemnemente la propiedad de la Iglesia y su derecho de adquirir inmuebles, se declararon en estado de venta todos los bienes del clero, Ordenes militares, cofradías, obras pias, inclusa la de los Santos Lugares (Real decreto aclaratorio de 13 de Setiembre de 1855) y beneficencia, y que las manos muertas no pudiesen en lo succesivo poseer predios rústicos, urbanos, censos, ni foros.

Más radical esta ley que las anteriores, comprendió tambien en la desamortizacion todos los bienes del Estado, secuestro del infante D. Cárlos, propios y comunes de los pueblos, instruccion pública, y por si acaso se olvidaba algo, todos los bienes pertenecientes á manos muertas, ya estuviesen ó no mandados vender por leyes anteriores.

Solo se exceptuaron de la desamortizacion, las moradas de los Prelados, las casas habitaciones con los huertos anejos de los curas, y las huertas y jardines pertenecientes al instituto de las Escuelas pias.

Habiéndose suscitado dudas sobre el alcance é inteligencia de algunos artículos de esta ley, se dió la declaratoria de 11 de Julio de 1856.

Su Santidad, siempre dispuesta á ceder del rigorismo de su derecho, para evitar mayores males, en el convenio adicional al Concordato de 25 de Agosto de 1859, publicado en 4 de Abril de 1860, accedió á extender el benigno saneamiento contenido en el art. 42 del Concordato, á los bienes eclesiásticos enajenados á consecuencia de la referida ley de 1.° de Mayo de 1855.

No habiéndose cumplido por el Gobierno las obligaciones que se impuso en el Concordato y convenio, motivo de las concesiones de la Santa Sede, parece que debe considerarse sin valor ni efecto la aprobacion de las ventas de bienes nacionales: dudoso es, sin embargo, puesto que los poseedores no han podido impedir la falta de fé pública y la rapacidad del Gobierno contratante. El que con conciencia tranquila quiera gozar de los bienes nacionales de propiedad eclesiástica, debe consultarlo con el Obispo de la diócesis, y estar á lo que mandare, por gravoso que fuere.

No por la ley de 1855, sino por una disposicion reglamentaria, confirmada despues por una disposicion legislativa, se consideraron los arrendamientos antiguos como una carga de la finca, y en tal concepto se exceptuaron de la venta *los predios rústicos* que hubiesen estado en manos de una misma familia, anteriores al año 1800, por un arriendo que no excediese de 1.100 reales (art. 231 de la Instruccion de 31 de 1855, Real órden de 22 de Setiembre de 1855 y ley de 27 de Febrero de 1856) al tiempo de hacerse el arriendo y á la fecha de la promulgacion de las leyes desamortizadoras: los colonos que en este caso se hallen pueden pedir la redencion, siendo de cargo suyo presentar los documentos justificativos (Real órden de 24 de Diciembre de 1860), y en el caso de que el arriendo se pagara en especie, regulándola por el precio medio que haya tenido en el mercado durante el decenio de 1840 á 1850: art. 4 de la ley de 27 de Febrero de 1856 y Real órden de 21 de Marzo de 1861.

Los compradores de bienes nacionales deben pagar los plazos, y los morosos serán apremiados con arreglo á la Instruccion de 3 de diciembre de 1869: decreto de 23 de Junio de 1870.

La Hacienda está obligada á poner en posesion de los bienes nacionales enajenados á los compradores, y todas las cuestiones que hasta entonces surjan por cualesquiera incidencias de la venta se despacharán gubernativamente; pero solo pueden reclamarse los desperfectos posteriores á la tasacion, y las faltas de la cabida señalada, en el término improrogable de quince dias desde el de la toma de posesion, que podrá ser judicial ó gubernativa, segun convenga á los compradores.

Si pagado el primer plazo no tomase el comprador posesion en el término de un mes, se considerará como poseedor para los efectos antedichos, y si dentro de tres no otorgase la escritura de compra, podrá apremiarle la Hacienda: art. 173 de la Instruccion de 31 de Mayo de 1855 y órden de 29 de Abril de 1870.

Para entablar alguna demanda contra las fincas que se enajenen por el Estado en concepto de bienes nacionales, ha de acompañarse certificacion de haberse reclamado gubernativamente y dentro de seis meses y sídole denegada la reclamacion.

Sin el certificado, no admitirán los jueces demanda ninguna, y si de ella constase que la reclamacion se habia hecho fuera del tiempo indicado, solo admitirán los juzgados ordinarios las acciones de propiedad ó de derechos reales dirigidos contra los poseedores y citándose de eviccion á la administracion: art. 173 de la Instruccion de 31 de Mayo de 1855 y Real decreto de 10 de Julio de 1865.

Los acuerdos que dicten la Junta superior de ventas y la Direccion general de propiedades y

derechos del Estado dentro del círculo de sus atribuciones y no se reclamen en el plazo de sesenta dias, desde el siguiente al en que administrativamente se notificó el acuerdo á los interesados, causan estado en la via administrativa: el mismo plazo se concede para hacer las justificaciones que se conceden á fin de ampliar los expedientes, derogándose la regla 8.ª del artículo 15 de la Real órden de 10 de Junio de 1856 que declaraba ejecutorios los acuerdos de la Junta, salvo el recurso contencioso-administrativo: Reales órdenes de 13 de Julio, 20 de Agosto y circular de 15 de Setiembre de 1866.

El art. 170 de la Instruccion de 31 de Mayo de 1855 previno que no se admitieran demandas de lesion ni otras dirigidas á invalidar las ventas, y por lo tanto, ni las de tanteo y retracto, segun declaracion de la Real órden de 27 de Abril de 1870, aunque despues se exceptuó el tanteo del condueño (Real decreto de 15 de Junio de 1866), declarándose que el conocimiento de estas demandas corresponde exclusivamente á los tribunales, sin que sea necesaria la via gubernativa, ni se entorpezca el curso del expediente de subasta: Real órden de 13 de Agosto de 1868.

En varios sentidos se ha legislado y fallado acerca de lo que deberia hacerse cuando se venden fincas, y luego resultan de mayor ó de menor cabida que la anunciada. Por varias disposiciones y aun sentencias del Consejo de Estado, se resolvió, con arreglo á la legislacion comun y á los principios de jurisprudencia, que si se compraban como cuerpos ciertos no se abonase nada; pero sí en otro caso. La Real órden de 10 de Abril de 1867 resolvió: que nunca se entendiesen vendidas las fincas desamortizadas como cuerpos ciertos, anulándose, si el error de la mensura era en mas de la mitad, é indemnizándose, si era en menos.

El Real decreto sentencia del Consejo de Estado de 27 de Enero de 1863 dispuso que se aplicasen las doctrinas de la Real órden mencionada solo á las ventas hechas posteriormente, y á las anteriores la doctrina de los cuerpos ciertos. A pesar de esto, por órden del llamado Poder ejecutivo de 7 de Abril de 1869, se dispuso, que ni en las ventas otorgadas antes, ni las otorgadas despues del 10 de Abril de 1861, se admitiese la doctrina de los cuerpos y se fallasen atendiendo solo á la cabida, calidad, y demás circunstancias de la finca. V. *Amortizacion*, *Bienes eclesiásticos*, *Desamortizacion*. *

BIENES DE NINGUNO. Los que á nadie pertenecen, ó porque nunca han estado en el dominio de persona alguna, ó porque su dueño los ha desamparado libremente con ánimo de no tenerlos ya mas en su poder. Tales son las fieras, aves y peces que vagan respectivamente con entera libertad por los montes, aires y aguas, sin estar sujetos á dominio alguno: tales son las piedras preciosas que se encuentran en las playas: tales las monedas que se arrojan en algunas funciones con motivo de algun regocijo: tales, en fin, las cosas muebles ó raíces que su dueño abandona voluntariamente y á sabiendas.

Todos estos bienes se hacen propios del primero que los ocupa, segun las leyes 5, 17, 48, 49 y 50, tít. 28, Part. 3. Mas esta disposicion de las leyes de las Partidas ha sufrido modificaciones importantes por otras posteriores, como es de ver en los artículos *Bienes mostrencos*, *Caza* y *Estado*.

Como para decir que una cosa no pertenece á nadie, es preciso que nunca haya estado en poder de persona alguna, ó que su dueño la haya abandonado con intencion de que ya no se cuente entre sus bienes, es consiguiente que no pueden comprenderse entre los bienes de ninguno, y que por tanto no se hacen propias del primer ocupante, las cosas que se pierden, como v. gr.: las que se caen de una ventana, de un terrado, ó de un coche que va corriendo, ni las que nos arrebatan las fieras, como v. gr.: las ovejas que se llevan los lobos, ni las que en medio de una horrorosa tempestad se arrojan al mar con objeto de alijar la nave, ni en fin las de los náufragos. Es, pues, muy odioso y contrario á todo principio de equidad, el derecho bárbaro que se han arrogado algunos Príncipes de recoger, y hacer suyos los efectos que hayan aparecido en sus costas, pertenecientes á los que han padecido naufragio, despojando impiamente del triste resto de sus recursos á unos desgraciados que debian ser, por el contrario, el objeto de su conmiseracion y generosidad. V. *Bienes mostrencos*.

BIENES PARAFERNALES. Los que lleva la mujer al matrimonio fuera de la dote; y los que adquiere durante él por título lucrativo, como herencia ó donacion. *Parafernales* es palabra griega que equivale á extra-dotales. V. *Bienes extradotales*.

BIENES PARTICULARES. Los que se hallan bajo el dominio de cualesquiera individuos, á diferencia de los comunes, públicos y concejiles.

Las leyes consideran tan sagrado el derecho de propiedad, que ni aun al Rey mismo permiten tomar los bienes particulares sin consentimiento de sus dueños, á no ser en caso de necesidad para bien del reino y prévia indemnizacion: ley 2, tít. 1, Part. 2, y ley 31, tít. 18, Part. 3.

«Non puede el Rey, dice la ley 2, tit. 1, Part. 2, tomar á ninguno lo suyo sin su placer... Et si por aventura gelo oviesse á tomar por razon que oviesse menester de facer alguna cosa en ello que se tornase á pro comunal de la tierra, tenudo es por derecho de le dar ante, buen

cambio que vala tanto ó mas, de guisa que él finque pagado á bien vista de omes buenos.»

La ley 31, tít. 18, Part. 3, despues de sentar que seria contra derecho natural el dar las cosas de un hombre á otro, prosigue diciendo: «Fueras ende si el Rey las oviesse menester por facer dellas ó en ellas alguna labor ó alguna cosa que fuesse á pro comunal del reino; así como si fuesse alguna heredad en que oviessen á facer castillo ó torre ó puente, ó alguna otra cosa semejante destas, que tornasse á pro ó á amparamiento de todos ó de algun lugar señaladamente; pero esto deben facer en una destas dos maneras, dándole cambio por ello primeramente, ó comprándogelo segunt que valiere.»

Por decreto de Córtes sancionado en 14 de Julio de 1836 se prescribió, que siendo inviolable el derecho de propiedad, no se puede obligar á ninguno, particular, corporacion ó establecimiento de cualquiera especie, á que ceda ó enajene lo que sea de su propiedad para obras de interés público, sin que precedan los requisitos siguientes: 1.° Declaracion solemne de que la obra proyectada es de utilidad pública, y permiso competente para ejecutarla. 2.° Declaracion de que es indispensable que se ceda ó enajene el todo ó parte de una propiedad para ejecutar la obra de utilidad pública. 3.° Justiprecio de lo que haya de cederse ó enajenarse. 4.° Pago del precio de la indemnizacion. V. *Enajenacion forzosa.*

* Segun el art. 24 de la ley sobre el dominio de las playas del mar y sus aguas, dentro de su propiedad particular, cada uno puede construir estanques artificiales de agua del mar en comunicacion con este para baños, viveros de peces ó cualquier otro objeto de utilidad pública ó recreo; pero poniéndolo en conocimiento del Gobierno de la provincia, el cual tiene durante dos meses la facultad de mandar suspender la obra, si, oidos el comandante de marina y el ingeniero provincial, resultare que puede irrogarse conocido perjuicio al público: en tal caso puede el interesado recurrir al Gobierno. *

BIENES PATRIMONIALES. Los que el hijo tiene heredados de su padre ó abuelo, ó sea los que proceden de la familia ascendiente: los bienes profanos que los clérigos adquieren por cualquier título; y los bienes propios espiritualizados para que alguno pueda ordenarse á título de ellos. V. *Patrimonio.*

BIENES PECULIARES. Los que componen el peculio de un hijo de familias ó esclavo; y tambien los que son propios y privativos de una persona, á distincion de los que la misma tiene en comun con otra solo en usufructo. V. *Peculio.*

BIENES PROFECTICIOS. Los que adquiere el hijo que vive bajo la patria potestad por razon del padre ó con los bienes del padre. Son en todo del mismo padre, tanto por lo que hace á la propiedad, como al usufructo: ley 5, tít. 17, Part. 4; y así es que sola la administracion es la que se deja al hijo, quien, sin embargo, los goza y retiene en el caso de confiscarse los bienes á su padre, y en el de ser emancipado si el padre no se los quitare; pero estará obligado á traerlos á colocacion. V. *Bienes adventicios.—Colacion.—Peculio.*

* Esta clase de bienes ha adquirido mayor extension que la que tenia anteriormente en virtud de lo prescripto en el pár. 2.° del art. 64 de la ley de Matrimonio civil. Y en efecto, habiéndose concedido en dicho párrafo la patria potestad á la madre, en defecto del padre, es una consecuencia de esta innovacion que se consideren como bienes profecticios las utilidades que provengan al hijo de los bienes de la madre, ó por razon de ella, cuando hubiere fallecido el padre; bienes que no comprendia en esta clase la legislacion anterior. Así se halla expresamente declarado en el art. 65 de la dicha ley al disponer, que en consecuencia de la patria potestad, el padre, y en su defecto la madre, tienen derecho, segun el pár. 3.° de dicho artículo, á hacer suyos los bienes que adquiriesen (los hijos legítimos no emancipados) con el caudal que hubieren aquellos (los padres) puesto á su disposicion para cualquier industria, comercio ó lucro; y segun el pár. 4.° á administrar y usufructuar los bienes que los hijos hubieren adquirido por cualquier título lucrativo ó por su trabajo ó industria. Mas el derecho de los padres á la propiedad, usufructo ó administracion de los bienes adquiridos por el hijo con su trabajo ó industria, se halla limitado al caso de que este viva en compañía de sus padres segun el pár. 1.° del art. 64, no extendiéndose al en que no viviere con ellos, segun expresamente declara el art. 66. Véase la adicion al artículo *Peculio.*

Acerca del caso expuesto en este artículo de gozar y retener el hijo los bienes profecticios cuando se confiscaren los bienes á su padre, no tiene lugar desde que se abolió la pena de confiscacion de bienes por la Constitucion de 1837. *

* **BIENES DE PROPIOS.** Los que pertenecen á alguna poblacion, sin que puedan aprovecharse individualmente, y se arriendan para invertir sus productos en objetos de utilidad comun: Real órden de 23 de Abril de 1858.

Por la ley de 1.° de Mayo de 1855, se mandaron poner en venta, debiendo de su producto quedarse el Gobierno el 20 por 100, y darse á los pueblos el 80 por 100 en inscripciones intrasferibles, y que pueden convertir en títulos al portador, que consignarán en la Caja general

de depósitos, de donde los extraerán á medida que los necesiten: Real órden de 13 de Diciembre de 1864.

Siempre que por alguna empresa de ferro-carriles se utilice alguno de estos bienes, ha de indemnizar à los pueblos, por no hallarse comprendidos en la clase de los de dominio público que se conceden gratuitamente por el Gobierno: Real órden de 23 de Agosto de 1858.

Si los Ayuntamientos, como segundos contribuyentes, fueran apremiados por el pago de contribuciones atrasadas, no responden los bienes de propios ni son embargables, á no ser que el apremio fuese por contribuciones impuestas á los mismos bienes: Real órden de 23 de Setiembre de 1871. V. *Bienes concejiles.* *

BIENES PÚBLICOS. Los que en cuanto á la propiedad pertenecen á un pueblo ó nacion, y en cuanto al uso á todos los individuos de su distrito. Tales son los rios, riberas, puertos y caminos públicos; y por eso no puede ningun particular hacer en los rios ni en sus riberas molino, casa ú otro edificio que embarace la navegacion, de modo que si alguno hiciere de nuevo una obra de esta especie, ó la tuviere hecha de antiguo, debe ser derribada; porque la utilidad de todos los hombres no se ha de impedir por la de uno solo. Por la misma razon de ser públicas las riberas, puede cualquiera atar sus naves ó barcos á los árboles que haya en ellas, hacer allí las reparaciones necesarias de los buques y de las jarcias, poner mercaderías y pescado, venderlas, enjugar sus redes, y ejecutar otras cosas semejantes; de manera que los dueños de los árboles de dichas riberas, que suelen pertenecer á las heredades contiguas, no pueden cortarlos cuando estuviese atada ó se fuese á atar á ellos alguna embarcacion, pues entonces se consideraria que impedian el uso público de la ribera: leyes 6, 7 y 8, título 28, Partida 3.

* La ley de 3 de Agosto de 1866 sobre el dominio de las aguas del mar y de sus playas, declara que son del dominio nacional y uso público: las costas ó fronteras marítimas del territorio español, con sus abras, calas, radas, ensenadas, bahías y puertos; el mar litoral ó bien la zona que une las costas en toda la anchura determinada por el derecho internacional; las playas, los fondeaderos, varaderos, astilleros, arsenales y otros establecimientos destinados exclusivamente al servicio de la marina de guerra; las islas formadas y que se formasen en la zona marítima ó en los rios y desembocaduras de los rios, consideradas como puertos marítimos segun el art. 2.°, mas si las islas procediesen de haber un rio cortado términos de propiedad particular, continúan estos perteneciendo á los dueños de la finca ó fincas desmembradas: artículos 1.° y 3.°

Son tambien de dominio público los terrenos que se unen á las playas por las accesiones y aterramientos que ocasiona el mar: cuando ya no los bañen las aguas del mar ni sean necesarios para objetos de utilidad pública, ni para el establecimiento de especiales industrias, ni para el servicio de vigilancia, el Gobierno los declarará propiedad de los dueños de las fincas colindantes en aumento de ellas: los terrenos ganados al mar por consecuencia de obras construidas por el Estado ó por las provincias, pueblos ó particulares competentemente autorizados, son de propiedad de quien hubiere construido las obras, á no haberse establecido otra cosa en la autorizacion: art. 4. Pertenecen asímismo al dominio público los lagos y lagunas formadas por la naturaleza que ocupan terrenos públicos y se alimentan con aguas pluviales; art. 44; y los alveos en terreno público, de los arroyos por donde corren aguas manantiales, así como los alveos ó cauces naturales de los rios: arts. 71 y 72. Por último, segun la instruccion de 10 de Octubre de 1845, art. 1, son igualmente de dominio público los caminos, canales y demás obras públicas construidas y conservadas á expensas del patrimonio público.

En ningun puerto de las costas, playas, puertos y desembocaduras, ni en las islas de que trata el art. 3 de la ley de aguas ya expuesto, se podrán ejecutar otras obras nuevas, de cualquiera especie que fueren, ni construir edificio alguno sin la competente autorizacion, excepto los edificios agrícolas ó casas de recreo, que podrán levantarse segun lo expuesto en el art. 11: art. 18. V. *Servidumbre de salvamento* y *Playas.*

La autorizacion para construir con destino al servicio particular dentro de la mar ó en las playas ó terrenos contiguos, muelles, embarcaderos, astilleros, varaderos ó careneros, ó caminos de sirga, ó para formar salinas ó fábricas ú otros cualesquiera establecimientos industriales, se concederá por el ministerio á quien corresponda la resolucion. Si se necesitare algun terreno de propiedad privada, habrá de preceder indispensablemente el permiso del dueño: art. 22. Del mismo modo se concederá la competente autorizacion á empresas particulares para establecer pesqueras en las playas, así como para criaderos de peces y moluscos: art. 23.

El aprovechamiento de terrenos de las costas para levantar edificios permanentes de baños y para los demás usos que se expresan en los artículos 22 y 23 está sujeto á los trámites siguientes: 1.° Presentacion de los planos del edificio ó establecimiento proyectado y una Memoria descriptiva del mismo y de la industria á que se le

destina. 2.° Publicacion de la solicitud en el *Boletin oficial* de la provincia en la forma que determina el reglamento. 3.° Informes del Ayuntamiento en cuyo término haya de levantarse el edificio ó formarse el establecimiento, del comandante de marina, del ingeniero jefe de la Junta provincial de Sanidad, del gobernador de la provincia y del capitan general del distrito. Las autorizaciones cuya concesion corresponde al ramo de marina seguirán los trámites de sus ordenanzas y reglamentos: art. 25.

El Gobierno, oido el Consejo de Estado, tiene la facultad de conceder el aprovechamiento de las islas de que habla el art. 3.° á empresas colonizadoras ó industriales: art. 27.

Las concesiones de aprovechamiento expuestas, quedan sujetas á las disposiciones generales sobre concesion de aprovechamiento de aguas, contenidas en los arts. 192 y siguientes de la ley de 3 de Agosto citada, en cuanto les sean aplicables sin complicar la tramitacion: art. 28. V. *Aguas.—Costas.—Islas.—Mar.—Playas* y *Puertos.* *

BIENES RAÍCES. Los que consisten en haciendas de campo, como viñas, tierras, olivares, etc., ó en casas y otras cosas que no se pueden trasportar de un lugar á otro. V. *Bienes inmuebles.*

BIENES REALENGOS. Los que pertenecen al Rey. Hay tres clases de bienes realengos: la primera comprende todas las propiedades, rentas y derechos con que está dotado el Tesoro real para subvenir á la administracion, órden y defensa del reino; la segunda contiene las propiedades, rentas y derechos con que está dotada la casa real para sus gastos; y la tercera no abraza sino los bienes que el Rey posee como persona privada por herencia, donacion, legado, compra ú otro cualquier título que le sea propio y personal. Esta es la division que hace Gregorio Lopez, aunque de un modo mas diminuto, en la glosa 4 de la ley 1, tít. 17, Part. 2.

Los bienes de la primera clase componen el patrimonio del Estado, que tambien se ha designado con el nombre de patrimonio de la Corona, y hoy se conoce con el de hacienda pública ó nacional; los de la segunda forman lo que se llama real patrimonio; y los de la tercera son patrimonio privado del Rey.

El Rey no puede enajenar los bienes del patrimonio del Estado, porque son inalienables por su naturaleza y objeto, ni disponer de sus productos, sino en utilidad del reino y con arreglo á las leyes. Tampoco puede enajenar los bienes del real patrimonio, pues que solo tiene el usufructo y pleno goce de sus rentas, habiendo de conservar ilesa la propiedad para sus sucesores en la Corona. Pero puede disponer libremente, así por contrato entre-vivos como por última voluntad, de los de su patrimonio ó peculio privado, pues que tiene sobre ellos la plenitud de los derechos dominicales.

* El territorio de una nacion solo puede enajenarse por quien ejerza en ella la soberanía. En España, pues, necesita el Rey estar autorizado por una ley especial para enajenar, ceder ó permutar, como el primer representante de la nacion, cualquiera parte del territorio español, segun el art. 74 de la Constitucion de 1869. Tampoco puede enajenar los bienes preciosos, aunque se tengan como parte de lo que se llama Real patrimonio; como son los palacios y sitios reales; porque la propiedad de estos bienes es de la nacion que los considera como parte de la gloria nacional, formando una propiedad del Estado, cuyo disfrute concede al Rey. Lo mismo debe decirse de los muebles preciosos que son monumentos de gloria de las artes españolas, y no se pueden ni deben enajenar. Mas por ley de 9-18 de Diciembre de 1869 se declaró la extincion del patrimonio de la Corona revertiendo al Estado los bienes que lo constituian, su enajenacion, bienes exceptuados, bienes que se destinaban al uso y servicio del Rey, y caudal privado de este. Dispúsose, pues, respecto de la enajenacion de dichos bienes, que todos los que bajo el concepto de patrimonio de la Corona y de la real casa se incorporaban al Estado, así como los detentados que este reivindicara en adelante se enajenaren, á excepcion de los siguientes: 1.° Los destinados al uso y servidumbre del Rey. 2.° Los que por su carácter histórico ó artístico deban conservarse. 3.° Los que convenga destinar para servicio del Estado. 4.° Aquellos que con arreglo á la ley de 9 de Junio de dicho año se cedieron para las servidumbres públicas y usos comunes de los pueblos enclavados en los territorios que fueron de la Corona. Los bienes destinados al uso y servicio del Rey se enumeraban en los arts. 14 al 18 de la ley referida, y los del caudal privado del Rey en el art. 19.

Substituido el Gobierno monárquico por el republicano, se nombró por ley de 1.° de Julio de 1873 una Comision que se encargase de los bienes que fueron del patrimonio de la Corona, á excepcion de la biblioteca y archivo, y que presentara á las Córtes un proyecto que determinase el destino que dichos bienes debian tomar: por ley de 24 de Julio del mismo año decretaron las Córtes que el ministerio de Hacienda se incautara de todos los bienes que pertenecieron al patrimonio de la Corona, continuando administrándolos, ínterin la comision nombrada por las Córtes para encargarse de dichos bienes emitia dictámen acerca de su clasificacion y destino definitivo que debia darse á los mismos, y por decreto de 25 de Febrero de 1874 se ha creado

una junta encargada de proponer el mejor sistema de enajenacion ó aprovechamiento de los bienes del Estado y patrimonio que fué de la Corona, sitos en Madrid. V. *Patrimonio de la Corona.* *

La ley 1, tít. 17, Part. 2, despues de distinguir las cosas del Rey de las del reino, dice: que el que á sabiendas tomare por fuerza ó hurtare alguna de ellas que sea *mueble*, siendo hombre honrado debe morir por ello si fué cogido en el hecho, pero si no, pagará diez tantos como lo tomado, ó á falta de pago será echado del reino por toda su vida; y no siendo hombre honrado, debe servir al Rey en prision durante el tiempo necesario para reintegrarle; pudiendo suceder que el robo ó hurto sea tal por razon de sus circunstancias, que el que lo hiciere incurra en traicion conocida y deba haber la pena arbitraria que el Rey le impusiere. Sigue diciendo la misma ley, que el que encubra ó enajene cosa *raiz*, tomándola para sí ó para otro sin mandato del Rey, ó consintiendo que alguno la tome, si fuese hombre honrado debe perder el honor que del Rey tenga y tanta parte de lo suyo como la cosa tomada, ó á falta de pago ser echado del reino por el tiempo que el Rey asigne; y no siendo hombre honrado, deberá pagar otro tanto y estar en prision por tiempo arbitrario, y si no tuviere con que pagar, ha de morir por ello. Concluye por fin la ley sentando la regla general de que las cosas que pertenecen al Rey ó al reino no pueden prescribirse ni ganarse por tiempo.

* En el dia debe considerarse derogada la penalidad de esta ley que deberá substituirse por la del nuevo Código penal reformado en 1870, aplicándose la que corresponda, segun los casos y circunstancias con arreglo á lo prescrito en el mismo. Tampoco puede actualmente administrar el Rey justicia por sí, por prohibírselo la Constitucion política que confiere esta potestad al poder judicial, si bien la administra en nombre del Rey. Véase el art. 91 de la Constitucion de 1869. *

BIENES REALENGOS Ó DE REALENGO. Los bienes de los pecheros, esto es, los bienes afectos á los tributos y derechos reales, á diferencia de los bienes de los hidalgos y manos-muertas, que estaban exentos de pechos. Así que, cuando en las leyes se manda que *ningun* realengo *non pase á* abadengo, se quiere dar á entender que se prohibe á los seglares pecheros ó contribuyentes enajenar sus bienes á las manos-muertas.

«Mandamos, decia Fernando IV (*ordenamiento de las Córtes de Valladolid de* 1298), entrar los heredamientos que pasaron del realengo al abadengo..... et que heredamiento daqui adelante non pase de realengo á abadengo.» «Tengo por bien et mando, decia el mismo en otra parte (*ordenamiento de las Córtes de Búrgos de* 1301), que las heredades realengas et pecheras que non pasen á abadengo, nin las compren los fijosdalgo, nin clérigos, nin los pueblos, nin comunes: et lo pasado desde el ordenamiento de Faro acá, que pechen por ello aquellos que lo compraron, ó en cualquier otra manera que gelo ganaron: et daqui adelante non lo puedan haber por compra, nin por donacion, sinon que lo pierdan, et que lo entren los alcaldes et la justicia del logar.»

BIENES RESERVABLES Ó RESERVATICIOS. Los que el viudo ó viuda que se vuelve á casar está obligado á reservar ó guardar para los hijos que tuvo en el primer matrimonio. Tales son todos los bienes que hubiere adquirido del consorte difunto por cualquier título lucrativo, ya universal, como succesion por testamento ó abintestato, ya singular, como arras, donacion, legado ó fideicomiso; y asímismo los que hubiere heredado abintestato de alguno de dichos hijos del primer matrimonio, con tal que este los hubiese heredado antes del difunto padre ó madre, como tambien los dos tercios de la herencia testamentaria, que como heredero forzoso hubiere recibido de algun hijo, mas no el otro tercio que este le hubiese dejado por propia voluntad; ni menos su mitad de bienes gananciales adquiridos durante dicho primer matrimonio: ley 6, tít. 1, lib. 3, y ley 2, tít. 4, lib. 4 del Fuero Juzgo; ley 1, tít. 2, lib. 3 del Fuero Real; ley 26, tít. 13, Part. 5; leyes 6, 14 y 15 de Toro, y glosas de Gomez.

* Por sentencias del Tribunal Supremo de Justicia, se ha declarado: que la obligacion de reservar se limita á los padres respecto de los bienes que heredasen de sus hijos, y no es extensiva á los abuelos respecto de los bienes que heredaron de sus nietos, porque la ley 15 de Toro, dirigida á disminuir ó coartar los derechos que los padres tenian por las anteriores y á limitar el de propiedad, debe interpretarse en sentido restrictivo; sent. de 11 de Marzo de 1861: que los bienes que una viuda en segundas nupcias heredó de dos hijos del segundo matrimonio que antes habian obtenido por muerte de su padre la legítima respectiva, no son reservables para sus hijos del primer matrimonio, sino divisibles entre estos y los otros habidos en el segundo, si no se casó por tercera vez; sent. de 8 de Julio de 1850: que son reservables los bienes que fueron de mayorazgo, actualmente desvinculados, en los que despues de haber pasado á uno de sus hijos succedió su padre ó madre; sent. de 26 de Octubre de 1858: que la obligacion de reservar solo tiene lugar á favor de los hijos habidos de anteriores matrimonios, por el padre y madre, pero no de los que lo sean tan solo del cónyuge de que proceden los bienes; esto es, que está limitada á favor de los hijos propios habidos en

el matrimonio anterior y no se extiende á los otros hijos del cónyuge premuerto, hijastros ó entenados del sobreviviente: sent. de 9 de Mayo de 1859, 31 de Mayo de 1861, 27 de Junio de 1866, y 16 de Enero de 1871. *

Las razones en que está fundada la obligacion de reservar los indicados bienes, son, primeramente la utilidad de los hijos, y luego cierta especie de ofensa que se supone hace el cónyuge sobreviviente al difunto por el hecho de contraer otro matrimonio.

Cesa la obligacion de reservar dichos bienes: 1.°, si el cónyuge difunto hubiere concedido al sobreviviente licencia para volverse á casar, pues en tal caso no habria injuria; 2.°, si los hijos á quienes habia de aprovechar la reservacion dieren su consentimiento para el segundo enlace, pues se supone que por este hecho renuncian al derecho que tenian á los bienes; 3.°, si al tiempo de la muerte del cónyuge sobreviviente no existiesen ya sus dichos hijos del primer matrimonio ni descendientes de los mismos. En estos casos gana la propiedad de los bienes reservables el cónyuge viudo, que fuera de ellos solo tendria el usufructo en caso de casarse.

* Respecto del primer caso, en que segun el autor cesa la obligacion de reservar, debe tenerse presente, que no es admitido por autores respetables, que fundan aquella obligacion de reservar en causa distinta que la de la injuria que se supone hacer el cónyuge que pasa á segundas nupcias al premuerto. Dicha causa inductiva de las reservas es el evitar que los hijos de un segundo matrimonio hereden lo que, de no haberse contraido, hubieren heredado los del primero; esto es, que no se menoscaben las legítimas paterna y materna distrayendo los bienes en favor de hijos de ulteriores matrimonios. Tambien se impugna el caso segundo que expone el autor de aprobar los hijos del matrimonio anterior el nuevo enlace, por los disturbios que podrian ocasionarse en la familia con este motivo, mayormente si los hijos continuaban en la patria potestad. Véase Llamas y Molina en su comentario á la ley 15 de Toro. *

El consorte sobreviviente conserva toda su vida el usufructo de los bienes reservados, y la propiedad solo mientras se mantiene en el estado de viudez, pasando esta á los hijos desde el momento en que contrae segundas nupcias. No puede por tanto disponer de dichos bienes desde que se vuelve á casar, de modo que será nula cualquiera enajenacion que hiciere de ellos; pero no lo será si la hubiese verificado antes, pues aun no habia incurrido en la pena de la reservacion. Sin embargo, aunque sea nula la enajenacion que hizo el cónyuge sobreviviente despues de pasar á segundo matrimonio, se sostiene durante su vida, y no se revoca hasta despues de su muerte, en cuya época podrán los hijos repetir contra el poseedor de los bienes para su restitucion como dueños y propietarios; y por el contrario, aunque sea válida la enajenacion hecha durante el estado de viudez, no por eso quedan los hijos sin derecho alguno con respecto á los bienes enajenados, en caso de que el enajenante contraiga despues segundo enlace; pues podrán sacar su importe de los bienes propios del enajenante si le sobreviven, como hipotecados en su favor por la ley 26, tít. 13, Part. 5, para seguridad de los bienes sujetos á reserva.

* Háse controvertido vivamente entre los intérpretes, y en el foro especialmente en estos últimos años, sobre la libertad que tienen los padres para disponer de los bienes sujetos á reserva, bien sea antes ó despues de contraer segundo matrimonio, y sobre hasta qué punto podrán sostenerse las enajenaciones que de ellos hicieren. El Tribunal Supremo de Justicia ha pronunciado dos notables y razonadas sentencias sobre tan importante materia, en sentido contrario á la libertad del cónyuge obligado á la reserva. La primera con fecha 21 de Mayo de 1861, en la que se ha declarado, que trasfiriéndose por disposicion de la ley á los hijos del primer matrimonio la propiedad de los bienes reservables en el momento de contraer el padre segundas nupcias, quedándole solo el usufructo hasta su muerte, la enajenacion que de ellos hiciere no es eficaz, sosteniéndose solamente durante su vida: que no pudiendo ejercitar los hijos accion alguna hasta la muerte del padre respecto de los bienes reservables enajenados por este, solo desde entonces debe computarse el tiempo para la prescripcion; y que adquiriendo el hijo á la muerte del padre el pleno dominio de los bienes reservables, consigue igualmente las acciones á él inherentes, y puede desde aquel momento ejercitarlas contra el poseedor de aquellos; por mas que tenga asímismo la hipoteca tácita en los bienes del padre para la seguridad de la reserva.

La segunda sentencia á que nos referimos, mas razonada todavía, se dictó en 16 de Junio de 1862, declarándose: 1.° Que las leyes, al disponer que los bienes dejados por el cónyuge premuerto al sobreviviente, se reserven para los hijos de ambos si el último contrajere otro matrimonio, limitaron y modificaron el derecho de este respecto á dichos bienes. 2.° Que á la obligacion de reservar, va íntimamente unida la prohibicion de enajenar; deduccion necesaria á no suponerse el absurdo de que las leyes constitutivas de esa obligacion quisieron dar al mismo tiempo á aquel á quien la imponen los medios de eludirla. 3.° Que esta suposicion se reali-

zaria reconociéndose la completa validez de las enajenaciones de los bienes reservables hechas por el cónyuge antes de su ulterior matrimonio, porque entonces, los que tratasen de contraerlo se apresurarian á burlar la disposicion de la ley, enajenando ó gravando, en daño de los hijos del matrimonio anterior, los indicados bienes. 4.° Que las enajenaciones ó gravámenes de dichos bienes así verificadas, solo serán válidas mientras que el cónyuge que enajenó ó gravó no incurriese en el caso de la ley, porque si despues de hacerlo se casase, adquiririan á su muerte los hijos el pleno dominio de los bienes reservables y el derecho para ejercitar las acciones á él consiguientes contra sus poseedores; no pudiendo por consiguiente los padres disponer eficaz é irrevocablemente de los indicados bienes sino por testamento, cuando fallecen en estado de viudez ó en cualquiera otro tiempo, faltando el objeto de la reserva por haber premuerto aquellos á cuyo favor se estableció. 5.° Que esta doctrina, establecida en la legislacion romana, especialmente en la novela 98, cap. 1, de donde en su parte esencial pasó á nuestros Códigos, la consignan nuestras leyes, principalmente las 23, tít. 11, Part. 4; 26, tít. 13, Part. 5, y 15 de Toro, y ha sido admitida por la jurisprudencia sentada en los fallos del Tribunal Supremo.

No obstante estas decisiones, todavía sostienen autores respetables la validez de las enajenaciones hechas por el marido ó la mujer de los bienes reservables; opinion que creen confirmada por el pár. 2 del art. 195 de la ley Hipotecaria, al disponer, que el término de los noventa dias para la formacion del expediente sobre constitucion de hipoteca especial de bienes reservables, empezará á contarse desde que, *por haberse contraido segundo ó ulterior matrimonio, adquieran los bienes el carácter de reservables*. Pero debe advertirse que esta disposicion la tuvo ya presente el Tribunal Supremo de Justicia al dictar sus dos fallos que hemos extractado, puesto que tienen la fecha del 1.° de Mayo de 1861 y de 16 de Junio de 1862, y que aquel artículo se contenia ya en la ley Hipotecaria que se publicó como tal en 8 de Febrero de 1861. V. *Hipoteca por bienes reservables*.

Respecto de la hipoteca tácita de que habla el autor, y que conforme á nuestras leyes de Partida tenian para seguridad de la obligacion de reservar los hijos á cuyo favor se halla esta introducida en los bienes del cónyuge sobreviviente, debe advertirse que actualmente la nueva ley Hipotecaria ha abolido las hipotecas tácitas, estableciendo hipoteca legal en favor de los hijos del primer matrimonio sobre los bienes de los padres, por lo que estos están obligados á reservarles segun las leyes, y en favor de los mismos sobre los bienes de su padrastro por los que la madre haya administrado ó administre, ó por los que deba reservarles. Véase el art. 168, núms. 2 y 3 de dicha ley, y 116 á 119 del reglamento para su ejecucion. Para que esta hipoteca produzca sus efectos, debe constituirse hipoteca especial, á lo cual pueden ser obligados el padre, la madre, y aun el segundo marido en sus respectivos casos, é inscribirse el título en el registro: artículos 194 á 201 de la ley, y 134 á 141 del reglamento. V. *Hipoteca por bienes reservables*. *

Los bienes reservables deben dividirse con igualdad entre los hijos del primer matrimonio, sin que el padre ó la madre pueda dar por este concepto mas á uno que á otro.

Como la madre que pasa á segundas nupcias pierde la tutela, y por consiguiente la administracion de los bienes de sus hijos, quieren los autores que debe afianzar para seguridad de los bienes sujetos á reservacion. Mas el padre que no pierde la administracion de los bienes de sus hijos mientras están bajo su potestad, aunque se case diferentes veces, no está obligado á afianzar, cumpliendo con hacer ante escribano una descripcion ó nómina de los bienes que administra pertenecientes á sus hijos, quienes deberán presenciar su formacion.

* Habiéndose conferido á la madre por el artículo 64 de la ley de Matrimonio civil la patria potestad, en defecto del padre, sobre sus hijos legítimos no emancipados, no puede verificarse ya el caso á que se refiere el autor en el párrafo anterior de perder la madre la administracion de los bienes de sus hijos cuando pasa á segundas nupcias. Téngase presente que segun el artículo 68 de la misma ley, el padre, y en su defecto la madre, cuando gozaren del usufructo de los bienes de los hijos, tienen las obligaciones de todo usufructuario, excepto la de afianzar respecto de los mismos bienes, mientras no contrajeren segundas nupcias. Tambien están obligados á formar inventario, con intervencion del ministerio fiscal, de los bienes de los hijos respecto á los cuales tuvieren solamente la administracion. *

* **BIENES SECULARIZADOS.** Los bienes que han perdido legítimamente su cualidad de eclesiásticos, adquiriendo el carácter de profanos.

Entre los bienes secularizados se cuentan los *créditos secularizados*, y son los procedentes de la desamortizacion efectuada con beneplácito del Sumo Pontífice Pio VII, en Breve apostólico de 14 de Junio de 1805, á peticion de Cárlos IV para desempeñar el Estado de urgentísimas obligaciones.

Lo que sucede ahora sucedió entonces. Vendiéronse muchos bienes eclesiásticos; ofreció el Gobierno pagar los intereses, no los pagó, y por

fin se liquidaron en láminas de deuda corriente al 5 por 100.

En 17 de Octubre de 1851, se convirtieron los créditos en deuda amortizable de primera clase, y los intereses de estos créditos en deuda de segunda. *

BIENES SEDIENTES, SITIOS Ó SITOS. Los bienes inmuebles ó raíces. V. *Bienes inmuebles.*

BIENES SEMOVIENTES. Las cosas que se mueven por sí mismas, como los animales. Son, pues, bienes de esta clase los animales fieros ó salvajes, terrestres, acuátiles ó voladores, que adquirimos por la caza ó pesca; los que siendo fieros por naturaleza, se amansan y domestican; y los que nacen y se crian en nuestras casas ó bajo nuestro dominio. V. *Animales fieros, amansados, y mansos ó domésticos.*

* **BIENES SEÑORIALES.** Los que estaban situados en territorio de algun señor, ó como tal le pertenecian. V. *Señoríos.* *

BIENES TRONCALES. Los que en las succesiones no pasan al heredero regular, sino que buscan y requieren persona de la línea ó familia de que proceden; ó sea los bienes de abolengo que por morir su poseedor sin posteridad deben volver á la línea de donde vinieron, segun la costumbre de algunos paises.

Era ley antigua en Castilla que muerta una persona sin hijos, debian volver sus bienes raíces al tronco de donde procedian, esto es, á la línea ascendiente de la cual habian bajado al poseedor difunto. Así lo estableció el Fuero Juzgo (ley 6, tít. 2, lib. 4), que despues de distribuir por iguales partes entre los abuelos paternos y maternos los bienes que el difunto adquirió por su industria, manda que los que recibió de sus abuelos ó sus padres vuelvan por línea recta á los abuelos: *De illis vero rebus, quas ab avis, vel parentibus habuit, ad avos directa linea revocabunt.* Así lo prescribieron igualmente los fueros mas considerables de Leon y Castilla, como por ejemplo, los de Zamora, Molina, Alcalá, Cáceres, Baeza, Sepúlveda, Cuenca, Plasencia, Guadalajara y Búrgos; y principalmente el Fuero viejo y el Fuero de las leyes. Este último dispone en la ley 10, tít. 6, lib. 3, que si alguno muere intestado, partan igualmente los hijos, así la heredad del padre como de la madre, y no dejando hijos ni nietos, pero sí abuelos, el abuelo paterno herede lo que fué del padre, y el materno lo de la madre, y ambos igualmente lo que el difunto hubiese por sí ganado.

Este derecho de troncalidad ó reversion era tan sagrado, respecto de los bienes patrimoniales y de abolengo, que en algunas partes se estableció que si el marido hubiese adquirido por compra durante el matrimonio alguna heredad de aquella naturaleza, por su muerte debia volver íntegra al tronco, y compensarse á la mujer en dinero la parte media que el Fuero le otorgaba por razon de gananciales.

La ley 4, tít. 13, Part. 6, derogó estas disposiciones y costumbres, mandando que en caso de morir uno sin testamento y sin descendientes ni hermanos, heredasen todos sus bienes por iguales partes el padre y la madre; pero muchos pueblos, sin hacer caso de la resolucion de las Partidas, continuaron observando la ley de la troncalidad ó reversion; y posteriormente la ley 6 de Toro (ley 1, tít. 20, lib. 10, Nov. Recop.), aunque dispuso por regla general que los ascendientes succedan por testamento y abintestato á sus descendientes que no tengan hijos, como los descendientes les succeden á ellos, *en todos sus bienes de cualquier calidad que sean,* respetó, sin embargo, la antigua costumbre de la troncalidad, exceptuando de la regla que establecia, las ciudades, villas y lugares *do segun el fuero de la tierra se acostumbra tornar sus bienes al tronco, ó la raiz á la raiz.*

La ley, pues, ó costumbre de la troncalidad ó reversion solo debe observarse donde se halle introducida: no comprende los muebles, sino los raíces, y no todos los raíces que el difunto dejare de sus padres ó abuelos, cualquiera que sea el lugar en que estén sitos; sino solo los existentes dentro del territorio en que existe la costumbre: no tiene lugar sino en las succesiones abintestato, como dice Gomez, á no ser que el uso la extienda tambien á las testamentarías, y no exime al heredero troncal del pago de las deudas, á que deberá contribuir con los demás herederos.

* **BIENES EN ULTRAMAR.** Las leyes de Indias prevenian que las ventas y contratos de que se debiese alcabala pasasen ante los escribanos del número del pueblo donde se hiciese el contrato, los que tuvieran que dar relacion mensual al receptor, de los otorgados ante ellos; sin que las ventas que se hicieren por documentos privados se admitiesen para su reconocimiento judicial, sin citar primero al empleado que recaudase los derechos de alcabala; so pena á los escribanos que en la relacion omitiesen algun contrato, de pagar la alcabala con el cuatro tanto y demás penas de derecho, y á los que no citaren al recaudador para los reconocimientos, á suspension de oficio por cuatro años.

Á solicitud de doña María del Cármen Villavicencio, que pretendia que á su hijo D. José Hurtado de Zaldivar, que habia adquirido ciertas fincas en la Habana no se le exigiera la alcabala hasta que se hiciese cargo de ellas pagando el importe en aquel punto, se dispuso por órden del Regente de 22 de Abril de 1842:

Que todos los que celebren en la Península é

Islas adyacentes contratos que produzcan traslacion de dominio de fincas situadas en América ó Asia, se presenten al intendente de la provincia, donde se otorgue la escritura y afiancen el pago del derecho causado por la venta en las cajas del distrito donde estén situadas las fincas, debiéndose, en vista de la certificacion, dársele copia de la escritura, cancelándosele la fianza cuando por certificacion de la caja se justifique el pago. Que las mismas formalidades han de observarse en América y Asia respecto de los que celebren iguales contratos de fincas que radiquen en España, siendo nulos los contratos en que no se cumplan las determinaciones establecidas, é incurriendo los escribanos en las penas marcadas en las leyes de Indias. *

BIENES VACANTES. Los inmuebles ó raíces que no tienen dueño cierto ó conocido, ó que han sido abandonados por el que lo era, y que por consiguiente se presume que no pertenecen á nadie. V. *Bienes mostrencos*.

* **BIENES VENDIDOS DE ESTABLECIMIENTOS DE BENEFICENCIA, COFRADÍAS, OBRAS PIAS, ETC.** Cárlos IV, creyendo equivocadamente que la penuria del Tesoro se remediaria con la venta de estos bienes, acordó por Real decreto de 19 de Setiembre de 1798 que se enajenasen, y sus productos se colocaran en la Caja de amortizacion con el interés anual del 3 por 100, invitándose á los Prelados eclesiásticos, seculares y regulares promovieran la espontánea enajenacion de los bienes correspondientes á capellanías colativas ú otras fundaciones eclesiásticas.

En 11 de Enero de 1799 se creó una Junta Suprema para activar las enajenaciones. El director de la Caja de amortizacion otorgaba las escrituras de imposiciones de capitales en la Caja, y despues de la extincion de la Junta Suprema, el gobernador del Consejo, á nombre de S. M., segun reglamento de 21 de Octubre de 1800.

No habiéndose pagado capitales ni intereses, se convirtieron en láminas de la deuda amortizable de primera clase aquellos, y estos de segunda, de conformidad con el reglamento de 17 de Octubre de 1851, publicado para llevar á efecto la ley de 1.° de Agosto del mismo año. *

* **BIENES VENDIDOS DE MAYORAZGOS VÍNCULOS Y PATRONATOS DE LEGOS.** Por las disposiciones y causas marcadas en el artículo anterior, Cárlos IV permitió la enajenacion de los bienes vinculares con grandes ventajas para las poseedores.

Por último, en Real órden de 11 de Mayo y cédula de la cámara de 10 de Junio de 1805, se permitió á los poseedores de mayorazgos el que, sin embargo de cualesquiera cláusulas prohibitivas de las fundaciones, pudiesen comprar para sí mismos, las fincas que les acomodasen de sus propios mayorazgos, imponiendo los capitales en la Caja de desamortizacion.

Al arreglar la deuda por Real decreto de 17 de Octubre de 1851, se equipararon estos créditos á los de los bienes vendidos á los establecimientos de beneficencia, cofradías y obras pias. V. *Bienes vinculados*. *

BIENES VINCULADOS. Los que están sujetos al dominio perpétuo en alguna familia con prohibicion de enajenacion.

Antiguamente podia cualquiera vincular á su arbitrio sin licencia alguna los bienes que poseia; pero por cédula de 14 de Mayo de 1789 se prohibió, aun á las personas que no tuviesen herederos forzosos, el hacer vinculacion alguna ó dejar sus bienes con la condicion de haber de conservarse perpétuamente en la familia, sin que para ello precediese real permiso.

Por fin se han reducido á la clase de absolutamente libres todos los bienes vinculados, y se ha prohibido el hacer en adelante nuevas vinculaciones, por el Real decreto de 30 de Agosto de 1836, que es como sigue:

«Deseando proporcionar desde luego á la nacion las grandes ventajas que deben resultarle de la desamortizacion de toda clase de vinculaciones, he venido, á nombre de mi augusta hija la Reina Doña Isabel II, en decretar lo que sigue:

1.° Se restablece en toda su fuerza y vigor el decreto de las Córtes de 27 de Setiembre de 1820, publicado en las mismas como ley en 11 de Octubre del mismo año, por el que quedaron suprimidas las vinculaciones de toda especie, y restituidos á la clase de absolutamente libres los bienes de cualquiera naturaleza que las compongan.

2.° Quedan asímismo restablecidas las aclaraciones relativas á la desvinculacion, hechas por las Córtes en 15 y 19 de Mayo de 1821, y en 19 de Junio del mismo año.

3.° La ley restablecida por este decreto principiará á regir desde la fecha del mismo.

4.° Se reserva á las próximas Córtes determinar lo conveniente sobre las desmembraciones que tuvieron los mayorazgos mientras estuvo vigente la ley de 27 de Setiembre de 1820 por donaciones graciosas ó remuneratorias, ó por cualquier otro título traslativo de dominio legítimamente adquirido.

5.° Los convenios y transacciones celebrados entre los interesados á consecuencia de lo dispuesto en la ley de 9 de Junio de 1835, tendrán cumplido efecto.»

Las leyes y aclaraciones que en este decreto se citan son importantísimas, puesto que resuelven diversos casos que hubieran indudablemente dado orígen á cuestiones empeñadas.

Decreto de 27 de Setiembre de 1820 *sobre supresion de vinculaciones publicado como ley en* 11 *de*

Octubre.—«Las Córtes, despues de haber observado todas las formalidades prescritas por la Constitucion, han decretado lo siguiente:

Art. 1.° Quedan suprimidos todos los mayorazgos, fideicomisos, patronatos y cualquiera otra especie de vinculaciones de bienes raíces, muebles, semovientes, censos, juros, foros ó de cualquiera otra naturaleza, los cuales se restituyen desde ahora á la clase de absolutamente libres.

2.° Los poseedores actuales de las vinculaciones suprimidas en el artículo anterior podrán desde luego disponer libremente como propios de la mitad de los bienes en que aquellas consistieren; y despues de su muerte pasará la otra mitad al que debia succeder inmediatamente en el mayorazgo, si subsistiese; para que pueda tambien disponer de ella libremente como dueño. Esta mitad que se reserva al succesor inmediato no será nunca responsable á las deudas contraidas ó que se contraigan por el poseedor actual.

3.° Para que pueda tener efecto lo dispuesto en el artículo precedente, siempre que el poseedor actual quiera enajenar el todo ó parte de su mitad de bienes vinculados hasta ahora, se hará formal tasacion y division de todos ellos con rigurosa igualdad, y con intervencion del succesor inmediato; y si este fuere desconocido, ó se hallare bajo la patria potestad del poseedor actual, intervendrá en su nombre el procurador síndico del pueblo donde resida el poseedor, sin exigir por esto derechos ni emolumento alguno. Si faltasen los requisitos expresados, será nulo el contrato de enajenacion que se celebre.

4.° En los fideicomisos familiares, cuyas rentas se distribuyen entre los parientes del fundador; aunque sean de líneas diferentes, se hará desde luego la tasacion y repartimiento de los bienes del fideicomiso entre los actuales perceptores de las rentas á proporcion de lo que perciban, y con intervencion de todos ellos; y cada uno en la parte de bienes que le toque, podrá disponer libremente de la mitad, reservando la otra al succesor inmediato para que haga lo mismo con entero arreglo á lo prescrito en el artículo 3.°

5.° En los mayorazgos, fideicomisos ó patronatos electivos cuando la eleccion es absolutamente libre, podrán los poseedores actuales disponer desde luego como dueños del todo de los bienes; pero si la eleccion debiese recaer precisamente entre personas de una familia ó comunidad, dispondrán los poseedores de sola la mitad, y reservarán la otra para que haga lo propio el succesor que sea elegido, haciéndose con intervencion del procurador síndico la tasacion y division prescrita en el art. 3.°

6.° Así en el caso de los dos precedentes artículos como en el del 2.°, se declara que en las provincias ó pueblos en que por fueros particulares se halla establecida la comunicacion en plena propiedad de los bienes libres entre los cónyuges, quedan sujetos á ella de la propia forma los bienes hasta ahora vinculados, de que como libres puedan disponer los poseedores actuales, y existan bajo su dominio cuando fallezcan.

7.° Las cargas, así temporales como perpétuas, á que estén obligados en general todos los bienes de la vinculacion sin hipoteca especial, se asignarán con igualdad proporcionada sobre las fincas que se repartan y dividan, conforme á lo que queda prevenido, si los interesados, de comun acuerdo, no prefiriesen otro medio.

8.° Lo dispuesto en los arts. 2.°, 3.°, 4.° y 5.° no se entiende con respecto á los bienes hasta ahora vinculados, acerca de los cuales pendan en la actualidad juicios de incorporacion ó reversion á la nacion, tenuta, administracion, posesion, propiedad, incompatibilidad, incapacidad de poseer, nulidad de la fundacion ó cualquiera otro que ponga en duda el derecho de los poseedores actuales. Estos, en tales casos, ni los que les succedan, no podrán disponer de los bienes hasta que en última instancia se determinen á su favor en propiedad los juicios pendientes, los cuales deben arreglarse á las leyes dadas hasta este dia ó que se dieren en adelante. Pero se declara, para evitar dilaciones maliciosas, que si el que perdiese el pleito de posesion ó tenuta no entablase el de propiedad dentro de cuatro meses precisos, contados desde el dia en que se le notificó la sentencia, no tendrá despues derecho para reclamar, y aquel en cuyo favor se hubiese declarado la tenuta ó posesion será considerado como poseedor en propiedad, y podrá usar de las facultades concedidas por el art. 2.°

9.° Tambien se declara que las disposiciones precedentes no perjudican á las demandas de incorporacion y reversion que en lo succesivo deban instaurarse, aunque los bienes vinculados hasta ahora hayan pasado como libres á otros dueños.

10. Entiéndase del mismo modo, que lo que queda dispuesto es sin perjuicio de los alimentos ó pensiones que los poseedores actuales deban pagar á sus madres viudas, hermanos, succesor inmediato ú otras personas, con arreglo á las fundaciones, ó á convenios particulares, ó á determinaciones en justicia. Los bienes hasta ahora vinculados, aunque pasen como libres á otros dueños, quedan sujetos al pago de estos alimentos y pensiones mientras vivan los que en el dia los perciben, ó mientras conserven el derecho

de percibirlos; excepto si los alimentistas son succesores inmediatos, en cuyo caso dejarán de disfrutarlos luego que mueran los poseedores actuales. Despues cesarán las obligaciones que existan ahora de pagar tales pensiones y alimentos; pero se declara, que si los poseedores actuales no invierten en los expresados alimentos y pensiones la sexta parte líquida de las rentas del mayorazgo, están obligados á contribuir con lo que quepa en ella para dotar á sus hermanas, y auxiliar á sus hermanos, con proporcion á su número y necesidades; é igual obligacion tendrán los succesores inmediatos, por lo respectivo á la mitad de bienes que se les reservan.

11. La parte de renta de las vinculaciones que los poseedores actuales tengan consignada legítimamente á sus mujeres para cuando queden viudas, se pagará á estas mientras deban percibirla, segun la estipulacion; satisfaciéndose la mitad, á costa de los bienes libres que deje su marido, y la otra mitad, por la que se reserva al succesor inmediato.

12. Tambien se debe entender que las disposiciones precedentes no obstan para que en las provincias ó pueblos en que por fuero particular se succeden los cónyuges uno á otro en el usufructo de las vinculaciones por via de viudedad, lo ejecuten así los que en el dia se hallan casados por lo relativo á los bienes de la vinculacion, que no hayan sido enajenados cuando muera el cónyuge poseedor; pasando despues al succesor inmediato la mitad íntegra que le corresponde, segun queda prevenido.

13. Los títulos, prerogativas de honor, y cualesquiera otras preeminencias de esta clase que los poseedores actuales de vinculaciones disfrutan como anejas á ellas, subsistirán en el mismo pié y seguirán el órden de succesion prescrito en las concesiones, escrituras de fundacion, ú otros documentos de su procedencia. Lo propio se entenderá por ahora con respecto á los derechos de presentar para piezas eclesiásticas ó para otros destinos, hasta que se determine otra cosa. Pero si los poseedores actuales disfrutasen dos ó mas grandezas de España ó títulos de Castilla, y tuviesen mas de un hijo, podrán distribuir entre estos las expresadas dignidades, reservando la principal para el succesor inmediato.

14. Nadie podrá en lo succesivo, aunque sea por via de mejora, ni por otro título ni pretexto, fundar mayorazgo, fideicomiso, patronato, capellanía, obra pia, ni vinculacion alguna sobre ninguna clase de bienes ó derechos, ni prohibir directa ó indirectamente su enajenacion. Tampoco podrá nadie vincular acciones sobre Bancos ú otros fondos extranjeros.

15. Las Iglesias, monasterios, conventos y cualesquiera comunidades eclesiásticas, así seculares como regulares; los hospitales, hospicios, casas de misericordia y de enseñanza, las cofradías, hermandades, encomiendas y cualesquiera otros establecimientos permanentes, sean elesiásticos ó laicales, conocidos con el nombre de *manos muertas*; no puedan desde ahora en adelante adquirir bienes algunos raíces ó inmuebles, en provincia alguna de la monarquía, ni por testamento, ni por donacion, compra, permuta, decomiso en los censos enfitéuticos, adjudicacion en prenda pretoria ó en pago de réditos vencidos, ni por otro título alguno, sea lucrativo ú oneroso.

16. Tampoco puedan en adelante las *manos muertas* imponer ni adquir por título alguno capitales de censo de cualquiera clase impuestos sobre bienes raíces, ni impongan ni adquieran tributos ni otra especie de gravámen sobre los mismos bienes, ya consista en la prestacion de alguna cantidad de dinero ó de cierta parte de frutos, ó de algun servicio á favor de la *mano muerta*, y ya en otras responsiones anuales. Lo cual presentan las Córtes á S. M. para que tenga á bien dar su sancion. Madrid 27 de Setiembre de 1820.»

Órden de 15 *de Mayo de* 1821, *aclaratoria de la ley anterior.*—«Excmo. Sr.: El capitan de navío retirado D. Andrés Fernandez de Viedma, vecino de Jaen, ocurrió á las Córtes pidiendo permiso para disponer del total de la vinculacion que posee, mediante á no tener succesor conocido dentro del cuarto ni quinto grado, y en atencion á que si llegase á verificarse su fallecimiento antes de averiguarse quién hubiese de serlo en cada una de dichas vinculaciones, resultarian tantos pleitos, cuanto es el número de estas; y en vista de dicha exposicion, se han servido conceder al citado D. Andrés Fernandez de Viedma el permiso que solicita, con la calidad de suplir la dificultad que presenta la prueba negativa de no tener succesores legítimos por medio de una informacion de testigos que aseguren quedar por muerte de dicho Viedma reducidos sus bienes á la clase de mostrencos; fijándose edictos por término de dos años, de ocho en ocho meses, tanto en el pueblo de dicho poseedor, como en los lugares donde se hallen sitos los bienes amayorazgados, y en la capital del reino, con el fin de que se publiquen en la *Gaceta* ministerial y otros papeles públicos que el juez de primera instancia, ante quien deba seguirse esta causa, gradúe por convenientes; y citándose y emplazándose á los que se juzguen con derecho á succeder para que comparezcan por sí ó por sus apoderados dentro del citado término, con apercibimiento de que pa-

sado este, se procederá á la declaracion de ser libres los referidos bienes, y que el actual poseedor podrá disponer de ellos como mejor fuese su voluntad, segun se ha practicado y practica en las causas de mostrencos, vacantes y abintestatos. Cuya resolucion quieren las Córtes sea general para todos los poseedores de vinculaciones que se hallen en iguales circunstancias. Y de acuerdo de las mismas lo comunicamos á V. E. para noticia de S. M. y los efectos ulteriores. Dios guarde á V. E. muchos años. Madrid 15 de Mayo de 1821.—Estanislao de Peñafiel, Diputado secretario.—Juan de Valle, Diputado secretario.—Señor secretario de Estado y del despacho de Gracia y Justicia.»

Órden de 19 *de Mayo de* 1821, *aclaratoria de dicha ley.*—«Excmo. Sr.: Habiendo acudido á las Córtes el duque de San Lorenzo en solicitud de que en atencion á lo prolija y costosa que le seria la tasacion y division de todos sus bienes vinculados para separar la mitad vendible con intervencion del inmediato succesor, conforme al art. 3.° de la ley de 12 de Octubre del año próximo pasado, se le autorice por medio de una declaracion general, ó de una dispensa particular, para vender algunas fincas, conocidamente inferiores en su valor al de la mitad disponible; las Córtes se han servido declarar, que el duque de San Lorenzo, conforme al espíritu de la ley de 12 de Octubre citada, está habilitado para enajenar una parte de sus mayorazgos que sea notoriamente inferior á la mitad del valor de ellos; haciéndose designacion de las fincas y la tasacion de las que se proponga vender, con intervencion del succesor inmediato, para que á su tiempo pueda lo vendido imputarse en la mitad que queda disponible al poseedor. De acuerdo de las Córtes lo comunicamos á V. E. para noticia de S. M. y los efectos convenientes. Dios guarde á V. E. muchos años. Madrid 19 de Mayo de 1821.»

Decreto de 19 *de Junio de* 1821 *aclarando la misma ley.*—«Las Córtes, despues de haber observado todas las formalidades prescritas por la Constitucion, han decretado lo siguiente para facilitar la ejecucion y cumplimiento de la ley de 27 de Setiembre del año próximo pasado.

Artículo 1.° El poseedor actual de bienes que estuvieron vinculados, podrá enajenar los que equivalgan á la mitad ó menos de su valor sin prévia tasacion de todos ellos, obteniendo el consentimiento del siguiente llamado en órden. Prestado el consentimiento por el inmediato, no tendrá accion alguna cualquiera otro que pueda succederle legalmente, para reclamar lo hecho y ejecutado por virtud del convenio de su predecesor.

2.° Si el inmediato fuere desconocido, ó se hallare bajo la patria potestad del poseedor actual, deberá prestar el consentimiento el síndico procurador del lugar donde resida el poseedor con arreglo al art. 3.° del decreto de 27 de Setiembre; cuyo consentimiento prestarán igualmente por sus pupilos y menores, los tutores y curadores, quienes, para el valor de este acto y salvar su responsabilidad, cumplirán con las formalidades prescritas por las leyes generales del reino cuando se trata de un negocio de huérfanos y menores.

3.° En el caso de que se opongan al consentimiento para la venta el siguiente llamado en órden, y los tutores ó síndicos, tratándose de la enajenacion íntegra de la mitad de los bienes, se cumplirá con la tasacion general que prescribe la ley de 27 de Setiembre; pero si solo se pretendiere vender una ó mas fincas cuyo valor no alcance á la mitad, y hubiere igualmente oposicion, podrá el poseedor ocurrir á la autoridad local, y comprobando que en el valor de otra ú otras queda mas de la mitad que le es permitido enajenar, se autorice la venta por el juez, y se proceda desde luego á ella. Lo cual presentan las Córtes á S. M. para que tenga á bien dar su sancion. Madrid 19 de Junio de 1821.»

Ley de 9 *de Junio de* 1835 *que se cita en el art.* 5.° *del decreto de* 30 *de Agosto de* 1836.—«Artículo 1.° Los compradores de bienes vinculados que se enajenaron en virtud del decreto de las Córtes de 27 de Setiembre de 1820, si no hubiesen sido ya reintegrados, lo serán en el modo que expresan los artículos siguientes:

Art. 2.° Los compradores de bienes vinculados que no han llegado á desprenderse de ellos, quedan asegurados en su pleno dominio.

Art. 3.° Los compradores de dichos bienes que los hubiesen devuelto á virtud de la Real cédula de 11 de Marzo de 1824, tienen derecho á percibir íntegro el precio por el que los habian adquirido, con el rédito de un 3 por 100, á contar del dia de la devolucion.

Art. 4.° Están en el caso de los artículos anteriores, los compradores de bienes que, habiendo pertenecido á vinculaciones, pasaron por testamento ú otro título lucrativo á manos de los vendedores.

Art. 5.° El poseedor actual del vínculo al que fueron devueltos los bienes, puede conservarlos entregando al comprador el precio de la venta y los réditos que le correspondan dentro del término de un año, contado desde la promulgacion de la presente ley, agregando los intereses del período que trascurra hasta que la entrega sea efectiva. Pero dentro de sesenta dias de como sea requerido el poseedor por el comprador ó sus herederos á que elija entre quedarse con la finca ó reintegrar su importe, deberá hacer esta elec-

cion; y no haciéndola en dicho tiempo, podrán ejercer aquellos los derechos que les concede el art. 3.° Si el poseedor de la finca eligiese entregarla, pasará desde luego á manos del comprador para que la disfrute como dueño, abonando empero los adelantos que aquel hubiese hecho por razon del cultivo.

Art. 6.° Los réditos de que hablan los artículos anteriores se reclamarán del poseedor actual de la finca por el tiempo que la hubiese disfrutado, quedando á salvo el derecho del comprador para repetir el completo de aquellos contra los que la hubiesen poseido ó sus herederos.

Art. 7.° El poseedor actual, ya sea el vendedor ó el inmediato succesor, ya sea un tercero que en uso del art. 5.° reintegrase al comprador con fondos propios el precio de los bienes; como igualmente aquel que no siendo vendedor ni succesor inmediato que intervino en la venta lo hubiese ya verificado, quedan autorizados para considerar como libres dichos bienes.

Art. 8.° No entregando dentro del término de un año el poseedor del vínculo las cantidades que corresponden al comprador, se trasmite á este el pleno dominio de los bienes, y además podrá entablar contra las personas que expresa el art. 6.°, las reclamaciones relativas á réditos hasta el percibo de los que le correspondan.

Art. 9.° En las permutas de bienes vinculados en que hubo sobreprecio de parte de aquellos que los recibieron, tendrán los contratantes los mismos derechos que se conceden por esta ley á los compradores.

Art. 10. Las mejoras y los deterioros deben abonarse recíprocamente por compradores y vendedores con arreglo á derecho.

Art. 11. Si el comprador de los bienes hubiese celebrado alguna avenencia con el vendedor, ó con el succesor inmediato que intervino en la venta sobre el reintegro del capital, no tendrá mas derecho que el de exigir su cumplimiento; á no ser que justifique haber intervenido lesion en mas de la mitad, lo cual podrá reclamar, como tambien los réditos que le hayan correspondido; y de que no estuviere reintegrado al tiempo de tener cumplido efecto la avenencia.

Art. 12. Para el cobro de los intereses de que habla el artículo anterior, servirá siempre de base la cantidad en que consistió el precio de la venta.

Art. 13. Quedan en su fuerza y vigor las ejecutorias sobre abono de mejoras y de deterioros.

Art. 14. Quedan asimismo vigentes las sentencias ó fallos judiciales en que se haya declarado que el compradór recobró su capital por medio de la retencion.

Art. 15. Sin embargo, tendrá derecho el dicho comprador á reclamar de los respectivos poseedores de los bienes los intereses devengados hasta el dia de la devolucion, rebatiendo el importe de los prorateos de cada uno.

Art. 16. El comprador que hubiere devuelto los bienes en concepto de haberse reintegrado ya del precio de la venta por medio de la retencion de ellos y aprovechamiento de sus productos, tiene derecho á reclamar los intereses de su capital por los años trascurridos para su total realizacion, hecha en cada uno la deduccion correspondiente por la parte de capital ya percibida. Son responsables á este abono el poseedor ó poseedores que han disfrutado los bienes despues de la devolucion, y tambien sus herederos.

Art. 17. Si los bienes hubiesen pasado á terceros poseedores en concepto de libres con la competente real facultad, la reclamacion del comprador se dirigirá contra la finca ó bienes subrogados, si los hubiese, ó contra los del vínculo que fueron reparados ó mejorados con el producto de los que se enajenaron; en defecto de uno y otro, contra los bienes libres del que los desmembró y sus herederos, ó contra los restantes bienes de la vinculacion, que se considerarán libres para este efecto.

Art. 18. En el caso de que la finca ó bienes hayan recobrado su libertad por caducidad del vínculo, la reclamacion del comprador quedará expedita, no solo contra los bienes libres del último poseedor ó sus herederos, sino tambien contra los demás bienes que eran del vínculo, aun cuando hubiesen pasado al fondo de mostrencos.

Art. 19. A los actuales poseedores de fincas ó de bienes de los vínculos, contra quienes se dirijan las reclamaciones á que dieren lugar los artículos anteriores, les queda á salvo su derecho para repetir contra los bienes libres del poseedor que vendió; si este consumió el precio, ó lo invirtió en su provecho, y no en beneficio de la vinculacion.

Art. 20. Las disposiciones de esta ley serán aplicables á los que en la misma época redimieron censos cuyos capitales pertenecian á vinculaciones, para que sean reintegrados, si ya no lo hubiesen sido, del capital con que redimieron, y de los réditos desde que por haberse reputado insubsistentes las redenciones, se les volvieron á exigir los de los censos.

Art. 21. En las obligaciones con hipoteca especial y en las demás enajenaciones hechas en la citada época por título oneroso, se observarán para el resarcimiento las mismas reglas que con respecto á los compradores quedan establecidas en los precedentes artículos.»

* Por Real decreto de 30 de Agosto de 1836, se

restableció el decreto de las Córtes de 27 de Setiembre de 1820, y las aclaraciones relativas á la desvinculacion hechas por las Córtes en 15 y 19 de Mayo de 1821, previniéndose que la ley restablecida principiara á regir desde su fecha y que los convenios y transacciones celebradas entre los interesados á consecuencia de la ley de 19 de Junio de 1835 tuviesen cumplido efecto.

En favor de la instruccion pública dióse el decreto de 3 de Mayo de 1837, eximiendo á los capitales que se destinasen á instruccion pública; que precisamente habian de ser censos ó efectos con rédito fijo, del 25 por 100 de amortizacion; derogando en esta parte el art. 16 de la ley de 11 de Octubre de 1820 que prohibia á las manos muertas la adquisicion de censos sobre bienes raíces: sentencia del Tribunal Supremo de 28 de Febrero de 1862.

El art. 4.° del Real decreto de 30 de Agosto de 1836 reservaba á las próximas Córtes determinar lo conveniente sobre las desmembraciones que tuvieron los mayorazgos mientras estuvo vigente la ley de 27 de Setiembre de 1820 por donaciones graciosas ó remuneratorias, ó por cualquier otro título, y en su cumplimiento se publicó, en 19 de Agosto de 1841, una ley mandando continuar en su vigor las leyes y declaraciones de la anterior época constitucional sobre supresion de mayorazgos y vinculaciones, y válido cuanto se hizo en su virtud, desde que se expidieron hasta 1.° de Octubre de 1823.

Por el art. 3.° se dispuso que los bienes vinculados correspondientes á la mitad de que pudieron disponer los poseedores, se devolviesen á los que los adquirieron legítimamente.

Y por los demás artículos minuciosamente se consignaron los derechos de poseedores, herederos, succesores, viudas de mayorazguistas y adquirentes de bienes amayorazgados desde las épocas del 11 de Octubre de 1820 hasta 1.° del mismo mes de 1823, y desde 1.° de Octubre del 23 al 30 de Agosto de 1836.

Las principales disposiciones, hoy casi sin aplicacion, fueron: que los que recobrasen bienes vinculados por la disposicion de esta ley, no tenian accion para reclamar los frutos y rentas producidos desde 1.° de Octubre de 1823 hasta la publicacion de la ley; que los fallecidos durante este tiempo no trasfirieron derecho de succeder á los bienes reputados como vinculados, y son válidas las enajenaciones hechas con licencia real, excepto los bienes que específica y determinadamente podian recobrar otros interesados por disposicion de esta ley; que las consignaciones de viudedad y alimentos se cumplirán, siendo responsables los bienes que existian en las vinculaciones al tiempo de concederse la facultad, menos los que debiesen entregarse á otros interesados en virtud de esta ley, en cuyo caso se disminuirán proporcionalmente, viudedades y alimentos.

Muchos fueron los pleitos á que las leyes desvinculadoras han dado motivo: dejando para cuando se trate de mayorazgos, aquellas declaraciones que especialmente afectan á esta clase de vinculaciones, pondremos á continuacion las que se refieren especialmente á las vinculaciones en general.

Aun cuando por el art. 2.° de la ley de 11 de Octubre de 1820 se determinó que los poseedores actuales de las vinculaciones suprimidas pudiesen desde luego disponer libremente de la mitad de sus bienes, no se privó por eso de su derecho á los terceros que lo tuviesen preferente al de los poseedores actuales; (sentencia del Tribunal Supremo de 14 de Diciembre de 1848) por lo cual podia entablarse contra estos la accion reivindicatoria (id. id. de 15 de Junio de 1858) en cualquier tiempo; puesto que el plazo de cuatro meses que concedia el art. 8 de dicha ley solo era aplicable á los que tuvieran pleito pendiente sobre succesion de mayorazgo para reclamar su propiedad, mas no á la accion reivindicatoria correspondiente á un tercero por derecho de succesion, respecto á los bienes que formaban los vínculos: sentencia del Tribunal Supremo de 14 de Diciembre de 1848 y 15 de Junio de 1858.

Importantísima es la declaracion de que la ley de 11 de Octubre de 1820, al suprimir toda clase de vinculaciones, se contrajo á las que se habian establecido en favor y utilidad de los parientes de los fundadores ó de las familias que hubiesen designado (idem id. de 10 de Marzo de 1858) con carácter perpétuo; pero no á los fideicomisos temporales y enajenables (idem 22 de Abril de 1855, id. 29 de Mayo de 1866) que se rigen por el derecho comun, porque en realidad no son verdaderas vinculaciones, cuyo carácter esencial es la inenajenabilidad (idem 26 de Mayo de 1865.—Id. 29 de Mayo de 1866) y la obligacion de substituirlos al siguiente llamado en órden (idem 7 de Mayo de 1866), ni tampoco á las fundaciones, que sin constituir vínculo, mayorazgo ni fideicomiso familiar perpétuo, constituyen un conjunto de bienes amortizados para llenar con sus rentas su peculiar objeto. Las fundaciones que se hallen en este caso, deben declararse subsistentes despues de la ley de 11 de Octubre de 1820; porque la omision que en ella se nota de no establecer disposicion alguna relativa á las fundaciones meramente benéficas ó piadosas, revela que no se comprendieron en ella otras fundaciones que las verdaderamente familiares: id. 10 de Marzo de 1858.

Aunque el testador tiene la libre facultad para

disponer que se inviertan en sufragios por su alma la suma de bienes que estime conveniente, no puede vincular bienes raíces, muebles ni metálico, ni constituir sobre ellos memorias perpétuas de misas; porque desde 30 de Agosto de 1836, los bienes que fueron vinculados, quedaron nuevamente libres, sujetos á las prescripciones del derecho comun, y sin que pueda desde entonces tener lugar en ellos el cumplimiento de condiciones incompatibles con el estado de libertad de los mismos (sentencia del Tribunal Supremo de 26 de Junio de 1858, 20 de Noviembre de 1860, 10 de Febrero de 1865 y 24 de Enero de 1866); doctrina que algo turba la sentencia de 10 de Marzo de 1858 que dejamos trascrita. V. *Amortizacion civil.—Mayorazgo.—Vínculo.* *

BIENHECHOR. El que ha hecho á otro algun beneficio. Las leyes no imponen á los hombres la obligacion de ser reconocidos á los beneficios que reciben; pero castigan la ingratitud cuando va acompañada del ultraje, considerándola como circunstancia agravante, y aun á veces la califican de causa suficiente para revocar el beneficio. V. *Ingratitud* y *Donacion.*

BIGAMIA. El estado de un hombre casado con dos mujeres á un mismo tiempo, ó el de la mujer casada con dos hombres; y tambien el segundo matrimonio que se contrae por el que sobrevive de los dos consortes. *Bigamia* viene de *bis*, que significa dos veces, y de *gamos*, que significa matrimonio, de suerte que equivale á matrimonio doble.

BÍGAMO. El que se casa segunda vez viviendo su primera consorte; y tambien el casado dos veces y el que se casa con viuda.

El que contraia segundo matrimonio durante el primero, incurria antiguamente en las penas de destierro por cinco años á alguna isla, y de pérdida de lo que tuviere en el lugar del segundo casamiento, con destino á sus hijos ó nietos, en defecto de los cuales iba la mitad al fisco y la otra mitad al engañado. Si los dos contrayentes eran sabedores del primer enlace, ambos eran desterrados á islas separadas, y los bienes del que no ténia hijos ó nietos se aplicaban al fisco: ley 16, tít. 17, Part. 7.

Posteriormente se impuso á los bígamos de esta especie la pena de aleve, la de marca en la frente con un hierro ardiendo que dejaba impresa la letra *Q*, la de pérdida de la mitad de sus bienes, y la de cinco años de destierro á una isla: leyes 6, 7 y 8, tít. 28, lib. 12, Nov. Recop.

* Gomez, en su comentario á la ley 80 de Toro, núm. 27, dice, que algunos creen alterada la ley por descuido del escribiente, poniendo *Q* en lugar de *B*, que significa Bígamo; otros creen que la señal debia ser una *cruz* † para indicar que el delincuente era sospechoso en la fé, y otros un número dos II, para denotar que habia contraido dos matrimonios: Gutierrez. *

La marca, que por fin quedó abolida, se reemplazó por la pena de vergüenza pública; y el destierro de cinco años se conmutó despues en diez años de galeras, que en el dia corresponden sin duda á trabajos forzados en algun presidio: ley 9, tít. 28, lib. 12, Nov. Recop.

El conocimiento de las causas de bigamia corresponde á la jurisdiccion ordinaria, y siendo militar el reo, al juzgado de la auditoría de guerra; mas sobre la nulidad ó validacion de los matrimonios entiende la jurisdiccion elesiástica: ley 10 y su nota, tít. 28, lib. 12, Nov. Recop.

El cónyuge que disuelto el primer enlace pasa á segundas nupcias, y que segun hemos visto se llama tambien bígamo, queda privado de la propiedad de ciertos bienes que debe reservar para los hijos del primer matrimonio. V. *Bienes reservables.—Matrimonio putativo* y *Poligamia.*

Los hijos nacidos del segundo matrimonio contraido en vida del primer marido ó de la primera mujer, son adulterinos; pero si alguno de los contrayentes tuviere buena fé, se tendrán por legítimos y succederán á sus padres: nota 1, tít. 28, lib. 12, Nov. Recop.

* Segun el art. 486 del Código penal reformado en 1870, el que contrajere segundo ó ulterior matrimonio sin hallarse legítimamente disuelto el anterior, será castigado con la pena de prision mayor.

Para que se entienda disuelto el matrimonio anterior es necesario que haya fallecido uno de los cónyuges ó que se haya declarado por ejecutoria la nulidad del matrimonio.

La disposicion expuesta se refiere, tanto al caso en que el primer matrimonio se hubiera contraido segun la ley del Matrimonio civil de 18 de Junio de 1870, como al de que se hubiera efectuado conforme á las leyes de la Iglesia católica. Así se ha resuelto terminantemente por el Gobierno por órden circular de 20 de Junio de 1874, á consecuencia de consulta de varios jueces municipales, sobre si podrian acordar la celebracion de los matrimonios civiles que intentaban contraer con distintas personas, algunos unidos ya con matrimonio canónico despues de 1870, esto es, con posterioridad á la promulgacion de la ley de Matrimonio civil. El Gobierno resolvió, pues, que no puede celebrarse el matrimonio civil cuando los contrayentes se hallan ligados por un matrimonio canónico no disuelto legalmente. Para esta resolucion se fundó, en que, segun el núm. 1.° del art. 5.° de dicha ley, no pueden contraer matrimonio los que se hallen ligados con un vínculo matrimonial no disuelto legalmente; en que á pesar de negarse por

dicha ley, efectos civiles al matrimonio canónico, no por eso dejará de ser un vínculo digno de respeto y comprendido por lo tanto en el espíritu del artículo citado; en que, con arreglo á las disposiciones del Código penal, la celebracion del segundo matrimonio no disuelto el primero, constituye delito; y en que, además de las disposiciones á que se alude anteriormente, y si solo hubiera de consultarse el pudor y las buenas costumbres, la celebracion del segundo matrimonio en el caso de la consulta, tambien seria un delito castigado expresamente en el Código, por constituir un hecho de grave escándalo y trascendencia.

Por Derecho canónico está prohibida la ordenacion de los bígamos. El Apóstol San Pablo aconsejaba que el Obispo no fuese bígamo, y el Concilio de Nicea prohibió que los bígamos fuesen clérigos.

La bigamia se divide en propia, interpretativa y similitudinaria.

Propia es la que contrae una persona por dos matrimonios succesivos, aun cuando hubiera verificado el primero antes de recibir el bautismo.

Interpretativa es en la que se incurre por el matrimonio con una viuda ó una jóven que ha perdido notoriamente su virginidad; bien se hubiese prostituido, bien despues de casada con otro se hubiese anulado su matrimonio.

Similitudinaria es aquella de que se hace culpable un religioso profeso ó un clérigo con Órdenes sagradas, casándose de hecho; aunque sea de derecho nulo el matrimonio.

Si bien algunos cánones disponen que no se dispense la bigamia en ningun caso; siendo la irregularidad que de ella nace un impedimento de derecho positivo, es dispensable.

Solo el Papa puede dispensar la irregularidad que proviene de la bigamia propia y de la interpretativa; los Obispos la similitudinaria, para que el irregular pueda seguir ejerciendo las funciones del Orden que ha recibido, no para ascender á los superiores. Pero no puede dispensarse por los Obispos la bigamia similitudinaria conjunta á la propia ó á la interpretativa, como por ejemplo, si el ordenado se casase de hecho con una viuda ó lo hubiese estado válidamente antes de recibir las Órdenes. Véase á Bergier y La Pastora en sus *Diccionarios teológico y canónico.* *

BILANCE. El libro en que los banqueros y demás negociantes asientan todo lo que deben y se les debe. Llámase mas comunmente balance. V. *Balance*.

* **BILBAO** (*Ordenanzas*). V. *Ordenanzas de Bilbao*.

BILLETE. Antiguamente se llamaba así la órden del Rey, comunicada por papel de alguno de sus ministros; mas hoy tiene este nombre el papel en que se reconoce una deuda con promesa de pagarla, bien que se suele denominar mas comunmente pagaré ó vale. V. *Pagaré* y *Vale*.

BILLETES DE BANCO. Las cédulas ó vales de ciertas cantidades pagaderas á la vista al portador, que ponen en circulacion los Bancos autorizados al efecto por la ley.

Al portador de todo billete del Banco que le presente en la caja debe pagarse íntegramente su valor, sin la mas leve diminucion ni demora.

A ningun individuo puede negarse el número de billetes que pidiere, habiéndolos en caja, y satisfaciendo su importe en moneda metálica usual y corriente.

Todo billete desgastado que se presentare al cajero debe ser canjeado por otro igual de buen uso; sin demora ni contradiccion: cédula de ereccion del Banco de San Fernando de 9 de Julio de 1829 en sus artículos 5.° y 6.°, y de su reglamento de 6 de Agosto de 1832 en sus artículos 339, 340 y 341.

Los billetes de Banco no son mas que una moneda de confianza, y por consiguiente á nadie puede obligarse á recibirlos en pago.

Los billetes hacen veces de numerario, siendo preciso para ello que haya en caja fondos pecuniarios siempre prontos para pagar en el acto los billetes que se presentaren. Algunos economistas quieren que haya siempre en la caja del Banco una cantidad igual á la suma de todos los billetes circulantes; pero otros opinan que una vez asegurado el crédito del Banco, con la tercera, la cuarta ó la quinta parte en metálico de la suma total de los billetes, hay lo bastante para sostener el valor de estos y hacerlos correr con aprecio. Como quiera que sea, es indispensable la mayor exactitud y puntualidad en el cambio á metálico; pues en el momento que llegase á retrasarse el pago de un solo billete, se acabaria la confianza, vacilaria el crédito, se agolparian los tenedores del papel pidiendo su reembolso, y pereceria el establecimiento entre las convulsiones de la bancarrota.

* Las disposiciones modernas mas importantes sobre esta materia se han expuesto en los artículos *Banco de crédito*, *Banco de San Fernando*, y especialmente en el de *Banco nacional*, creado en el presente año de 1874 por decreto de 17 de Marzo, que comprende las últimas prescripciones.

Respecto de la cuestion sobre si los billetes de Banco deben considerarse como títulos ejecutivos, véase el artículo *Bancos de crédito*, páginas 15 y 16, y los artículos *Instrumento ejecutivo* y *Juicio ejecutivo.* *

* **BILLETE Á LA ÓRDEN.** Documento de giro que tiene igual significacion, segun el Código de comercio, que *vale* ó *pagaré*. Véase estos artículos.*

BISTRECHA. La anticipacion ó adelanto con que se da alguna cosa; y así se dice que se dan de bistrecha los alimentos, réditos ó pensiones, cuando se pagan adelantados por meses, trimestres ó tercios, como suele practicarse.

BLANCO. El espacio que se deja sin llenar en los escritos. Está prohibido dejarlos en los instrumentos públicos y en los libros de comercio, á fin de evitar las inserciones é interpolaciones que podria hacer en ello la mala fé. Tampoco será eficaz, dice el art. 240 del Código de comercio, ningun documento de contrato de comercio en que haya *blanco* alguno, raspadura ó enmienda que no estén salvados por los contratantes bajo su firma. V. *Instrumento* y *Libros de comercio.*

* Hállase tambien prohibido dejar blancos en instrumentos públicos, por el art. 25 de la ley del Notariado de 28 de Mayo de 1862: por el art. 19 del reglamento para la ejecucion de las leyes del Matrimonio y de Registro civil, se ha dispuesto, que cuando alguna línea no fuese escrita por entero, la parte que quede sin escribir, se cubra con una raya de tinta antes de firmarse la inscripcion: por el art. 471 del Código de comercio, se prohibe firmar los endosos en blanco, y el que lo hiciere no tiene accion alguna para reclamar el valor de la letra que hubiese cedido en esta forma; y si fuere agente de Bolsa, debe pagar una multa equivalente á la mitad del valor del efecto negociado, y será suspenso de oficio por seis meses; y si reincidiere, además de una doble multa, se le impondrá la privacion de oficio: art. 52 de la ley de Bolsa de 8 de Febrero de 1854. Véase el artículo *Abreviatura*, pág. 129.*

BLASFEMIA. Palabra sacada del griego, que significa ataque á la reputacion, y se emplea ordinariamente para designar los denuestos, ofensas ó injurias contra Dios ó sus Santos. Se divide en *enunciativa é imprecativa.* La primera es aquella por la que se niega al Ser Supremo la calidad que no puede menos de convenirle, como la eternidad, la justicia, la omnipotencia; ó se le imputa la que es muy ajena de sus perfecciones, como la crueldad, la injusticia, la ignorancia. La segunda es aquella por la que se desea á Dios algun mal, como que deje de existir.

BLASFEMO. El que dice denuestos contra Dios ó sus Santos. El blasfemo contra Dios ó la Vírgen perdia antiguamente por la primera vez la cuarta parte de sus bienes, por la segunda la tercera, por la tercera la mitad, y por la cuarta incurria en pena de destierro; mas si era hombre bajo que nada tenia, era castigado con cincuenta azotes por la primera vez, marca con hierro ardiente en los labios por la segunda, y corte de lengua por la tercera: ley 4, tít. 28, Part. 7.

La pena del corte de lengua se convertia algunas veces en la de *mordaza*, que consistia en llevar públicamente al reo por el pueblo con la lengua atada á un palo ó hierro, y otras veces se le horadaba en lugar de cortársela.

Despues se estableció la pena de un mes de cárcel por la primera vez, la de seis meses de destierro del lugar del domicilio con mil maravedís de multa por la segunda, y la de horadamiento de la lengua con un clavo por la tercera; bien que las personas de calidad, en lugar del horadamiento, sufrian duplicadas las penas de destierro y multa, ley 4, tít. 5, lib. 12, Nov. Recopilacion. El horadamiento dejó de estar en uso, y se substituyó por la mordaza, que se redujo á una plancheta de hierro que cubria la boca del reo, introduciéndole en ella un clavo á manera de freno que le impedia el hablar.

Estas penas se aumentaron posteriormente por Felipe II con la de galeras, ley 7, tít. 5, libro 12, Nov. Recop. El blasfemo contra los Santos no sufria sino la mitad de la pena. El que ultrajaba de obra á Dios ó á la Vírgen, escupiendo en la imágen ó en la cruz, ó hiriendo en ella con piedra, cuchillo ú otra cosa, tenia por la primera vez la pena en que incurria el blasfemo por la tercera; y si carecia de bienes se le cortaba la mano: ley 5, tít. 28, Part. 7.

El Código penal de 1822 imponia una reclusion ó prision de quince dias á tres meses, á los que públicamente blasfemaren ó prorumpieren en imprecaciones contra Dios, la Vírgen ó los Santos, y un arresto de ocho á cuarenta dias, á los que cometieren estos excesos privadamente: artículo 234.

Las penas de los blasfemos no tienen por objeto vengar al Ser Supremo, á quien debe reservarse el castigar ó el perdonar; sino impedir los males que á la sociedad pueden resultar de la impiedad ó del escándalo, y contener con el escarmiento estas especies de delitos, por lo mucho que ofenden á las costumbres públicas.

* Segun el art. 481 del Código penal reformado en 1850, eran castigados con las penas de arresto de uno á diez dias y multa de 3 á 15 duros y reprension: 1.° El que blasfemara públicamente de Dios, de la Vírgen, de los Santos ó de las cosas sagradas. 2.° El que en la misma forma, con dichos, con hechos, ó por medio de estampas, dibujos ó figuras cometiese irreverencia contra las cosas sagradas ó contra los dogmas de la religion, sin llegar al escarnio á que se referia el art. 133. 3.° Los que en menor escala que la determinada en dicho artículo, cometieren simple irreverencia en los templos ó en las puertas de ellos, y los que en las mismas, inquietaren, denostaren ó zahirieren á los fieles que concurriesen á los actos religiosos.

Esta disposicion ha desaparecido de la nueva reforma del Código penal de 1870, habiendo sido substituida por la siguiente expuesta en el artículo 586. Serán castigados con la pena de arresto de uno á diez dias y multa de 5 á 50 pesetas: 1.° Los que perturbaren los actos de un culto ú ofendieren los sentimientos religiosos de los concurrentes á ellos, de un modo no previsto en la seccion tercera, cap. 2.° del lib. 2.° de dicho Código, que trata de los delitos relativos al ejercicio de los cultos. 2.° Los que con la exhibicion de estampas ó grabados ó con otra clase de actos ofendieren á la moral y las buenas costumbres, sin cometer delito.

Ha sido causa de esta variacion el haberse garantizado en la Constitucion política de 1869 el ejercicio público ó privado de cualquier otro culto distinto del católico, sin mas limitaciones que las reglas universales de la moral y del derecho, al paso que declara que la nacion se obliga á mantener el culto y los ministros de la religion católica.

En su consecuencia, la disposicion mencionada del art. 586, aunque general respecto de los demás cultos, se refiere principalmente á los dichos ó actos que afecten á la religion católica; y por tanto comprenden el delito de blasfemia mencionada expresamente en la reforma anterior del Código penal. El que con blasfemias ú otras palabras impidiere, perturbare ó interrumpiere la celebracion de las funciones religiosas en el lugar destinado habitualmente á ellas ó en cualquier otro en que se celebren, incurre en las penas de prision correccional en sus grados medio y máximo y multa de 250 á 2.500 pesetas, segun el art. 240 comprendido en la seccion tercera citada. V. *Delitos relativos al ejercicio de los cultos.* *

* **BLASON.** La ciencia de formar y explicar propiamente los escudos de armas.

El orígen de la palabra se cree sea de la alemana *blasen* (sonar la trompeta), porque al son de trompeta el paje del caballero hacia anunciar su llegada.

Por la palabra *blason*, además de lo antedicho, se significa el escudo de armas, los signos del mismo, la nobleza, las distinciones y premios que ellos significan. Tambien se llamaban *blasones* unos poemas ligeros, satíricos que estuvieron muy en boga en Francia en los siglos XV y XVI.

Segun el P. Menestrier, autoridad grande en la materia, «el blason es una especie de enciclopedia: tiene su teología, su filosofía, su geografía, su jurisprudencia, su geometría, su aritmética, su historia y su gramática. La primera explica sus misterios; la segunda las propiedades de sus figuras; la tercera señala los paises de donde son originarias las familias, los que habitan y los en que se han extendido sus diversas ramas; la cuarta explica los derechos del blason por las brisadas, los títulos y la colocacion de las armas en edificios públicos con motivo de los patronatos; la quinta considera las figuras y su colocacion; la sexta examina su número; la séptima da las razones, y la última explica todos los términos y descubre sus orígenes.»

Cuándo principiaron á usarse los escudos de armas, se ignora; pero siempre los grandes guerreros solian distinguirse por algun signo en el escudo ó en la cimera del casco. Cuando las celadas ocultaron por completo el rostro del guerrero, casi llegó á ser una necesidad. Se dice, sin embargo, que fué el inventor Poncio, Rey de los samnitas, que al enviar á sus caballeros contra los romanos; en señal de su nobleza y para que fueran conocidos, les dió escudos pintados llamándose compañía Lincea. Otros elevan el orígen á Jacob, que dió armas á sus hijos.

La ciencia del blason se llama tambien ciencia heráldica, de las palabras alemanas *heer-ald* (armado-oficial), que hoy se llama cronista, rey de armas.

El escudo de armas se divide en tres partes: *jefe* ó parte superior, *centro* ó parte media, y *punta* ó parte inferior. Si por medio de una línea se divide horizontalmente en dos partes iguales, se llama *partido*; si perpendicularmente, *cortado*; si en diagonal de derecha á izquierda, *partido en banda;* si de izquierda á derecha, *tajado*. Estas divisiones del escudo se llaman *cuarteles*.

El blason emplea dos metales, oro y plata: cinco *esmaltes* ó colores; el *azur* ó azul, el *gules* ó rojo, el *sinople* ó verde, el *púrpura* ó violeta, y el *sable* ó negro: dos pieles; los *veros* ó pieles de conejos y ardillas ó gamuzas, representadas por una especie de copas de plata y azul, y el *armiño* ó pieles de este animal que se representan blancas con llamas ó motas negras. Los ingleses añaden el color *leonado*, anaranjado y sanguíneo.

Cada metal y cada esmalte indicaban la principal obligacion del que lo llevaba en su escudo. El que llevaba *oro*, tenia la de hacer bien á los pobres, defender á sus Reyes y á su patria hasta morir. El que *plata*, la de defender doncellas y amparar huérfanos. El que *gules*, la de socorrer á los oprimidos con injusticia. Los que *azur*, socorrer á los fieles servidores del monarca pobres y desatendidos. Los que *sable*, socorrer á viudas, huérfanos, eclesiásticos y literatos. Los que *sinople*, socorrer á paisanos, labradores, huérfanos y pobres. Los que *púrpura*, defender á los eclesiásticos.

Para la observancia de las reglas del blason hay en España cuatro *reyes de armas* que eran

de real nombramiento, y entienden en la formacion del escudo de los títulos que se nombran nuevamente. Desde el año 1868 deberia aumentarse el número por el aumento de trabajo.

La ciencia del blason, indispensable antes para el letrado, aun puede serle útil. Por los escudos se viene en conocimiento de los parentescos, de los enlaces de las familias, de los derechos que se tengan á establecimientos públicos donde como patronos existan las armas de los fundadores. Es, pues, el blason la explicacion de las genealogías por signos, y á veces única y robustísima prueba de las reclamaciones que se presenten ante los tribunales. *

BOALAJE. En algunas partes la dehesa del ganado; y en otras, cierto tributo sobre los bueyes por pacer en prados y dehesas ajenas ó por pasar por ciertos parajes.

BOALAR. Dehesa boyal, ó terreno destinado para el pasto de ganado vacuno.

BOBAJE. Un tributo que se concedió al Rey en Cataluña el año de 1217, y consistia en doce dineros sobre cada yunta de bueyes. Llamábase tambien *boalaje* ó *bobático*.

BODA. El casamiento y la fiesta con que se solemniza. Un dia de boda era antiguamente en los pueblos como dia feriado y de alegría general, en que cesaban ó se interrumpian cualesquiera negocios, oficios y obligaciones. La mas rigorosa que por ley militar debian desempeñar los caballeros de acudir á la frontera para hacer la descubierta, las vigilias y dar cuenta de los movimientos del enemigo, se les dispensaba por fuero en el caso de tener que celebrar boda de hijos ó hermanos. Las leyes fulminaban terribles penas contra los que se atrevian á turbar el público regocijo, y á injuriar ó denostar á los novios: «Si algun home, dice el Fuero Real (ley 12, tít. 5, lib. 4), deshonrare novio ó novia el dia de su boda, peche quinientos sueldos: é si los non hobiere, peche lo que hobiere, é por lo al yaga un año en el cepo.»

Los novios no deben ser emplazados el dia de la boda: ley 2, tít. 7, Part. 3; y aun algunos extienden este privilegio á todos los dias que durare la fie[illegible].

Los regalos que hace el esposo á la esposa con motivo de la boda, no pueden exceder de la octava parte de la dote. V. *Donacion esponsalicia*.

Para remediar los excesivos gastos que suelen hacerse con motivo de las bodas, está mandado que ningun mercader, platero, lonjista ni otra persona pueda en tiempo alguno pedir judicialmente el pago de mercaderías y géneros que hubiere dado al fiado para bodas á cualesquiera personas, de cualquier estado, calidad y condicion que sean: ley 2, tít. 8, lib. 10, Nov. Recop.

* **BODA** (*Contribucion de*). Este tributo, conocido tambien con los nombres de *fuesas, huesas y osas*, lo pagaban las viudas que pasaban á segundas nupcias dentro del año de su viudez. El fuero de Melgar otorgado por su poblador Fernan Armentales y confirmado primeramente por D. Garci Fernandez, conde de Castilla, y despues por el Rey D. Fernando el Santo en 1250, señaló dos maravedís. En el de Llanes concedido por el Rey de Leon D. Alonso VIII en 1168, se eximió á sus habitantes de este pecho; y el que dió á Palencia su Obispo D. Raimundo confirmado por el mismo soberano en 1181, le cuenta entre los malos fueros. *

* **BODEGA** (*Contribucion de*). Esta antigua denominacion significaba dos cargas distintas, pues ó expresaba el servicio de los pueblos, que consistia en suministrar vasijas y bodega en que colocar y conservar el vino que producian las viñas pertenecientes al patrimonio del Rey, ó queria decir la contribucion pecuniaria que se exigia á los que obtenian la exencion de este gravámen, como equivalente de aquel servicio.

La Reina de Leon Doña Berenguela donó á la Órden de Santiago en 26 de Diciembre de 1200 la décima parte de todas las *bodegas* de dicho reino de Leon, esto es, la décima del importe total de la renta conocida por el nombre de *bodega*. *

BOFETON. El dar á otro un bofeton se tiene por injuria grave, y se castiga con pena arbitraria, segun las circunstancias del hecho, del lugar y de las personas. Segun la ordenanza del ejército, trat. 8, tít. 10, art. 119, el oficial que diere á otro palo ó bofeton, debe ser despedido del servicio y destinado á encierro por toda su vida en un castillo.

* El acto de dar un bofeton á otro constituye una injuria grave, que deberá castigarse con la pena de destierro en su grado medio al máximo y multa de 250 á 2.500 pesetas, si se cometió dicha injuria con publicidad, y con destierro en su grado mínimo al medio, y multa de 125 á 1.250 pesetas si se cometió sin publicidad: art. 473. Mas si fuere el marido quien cometiere esta injuria respecto de su mujer ó esta respecto de aquel, incurrirá en falta, y será castigado con la pena de cinco á quince dias de arresto y reprension. *

BOLINA. El castigo de azotes que se daba á los marineros á bordo de los navíos, corriendo el reo al lado de una cuerda que pasa por una argolla asegurada á su cuerpo.

* **BOLETIN OFICIAL DE PROVINCIA.** Periódico oficial establecido en cada provincia, bajo la autoridad de su respectivo gobernador civil para comunicar á los pueblos las leyes y disposiciones del Gobierno y de las respectivas autoridades provinciales.

Establecióse por Real órden de 20 de Abril de 1833 con el objeto de aliviar á los pueblos del gravámen que ocasionaba el sistema que anteriormente se observaba para circularles las órdenes del Gobierno y de las autoridades de provincia por el gasto de veredas, y para asegurar el servicio de aquella comunicacion de disposiciones.

Por el art. 1.° de dicha Real órden se dispuso que se insertaran en el mencionado *Boletin*, que debia publicarse en cada capital de provincia, las órdenes y prevenciones, que tuvieran que hacerse á las justicias y Ayuntamientos de los pueblos por cualquiera autoridad; que en él, bajo el epígrafe de *Artículo de oficio*, se han de insertar, ocupando el primer lugar, las órdenes y circulares particulares de cualquier ramo que sean y las prevenciones particulares que las autoridades delegadas de las provincias crean deber hacer en consecuencia de dichas órdenes ó para facilitar su cumplimiento. Por Real órden de 13 de Julio de 1838 se prohibió publicar noticias y discusiones políticas en dichos *Boletines*.

Previnose tambien, que á fin de cada mes y á la manera que lo hace la *Gaceta de Madrid* con las Reales órdenes y decretos, se insertara en el mismo periódico un resúmen de las órdenes expedidas durante él; y á fin de cada año otro que se clasificará por ramos, épocas y autoridades, que sirva como de índice para recordar á las justicias y Ayuntamientos las disposiciones que puedan estar todavía pendientes de su cumplimiento: art. 2.°

Aun cuando la circular ú órden fuere tan larga, que no baste para su insercion el tamaño ordinario del *Boletin*, que ha de ser de medio pliego, aumentarán los editores otro medio á sus expensas; no conviniendo que se interrumpa la comunicacion de cualquiera órden, aunque sea para insertarla en el número siguiente: art. 3.°

Los mismos editores se han de hacer cargo de la remesa por el correo, segura y franca, del *Diario* ó *Boletin* á todos los pueblos de la provincia con obligacion y responsabilidad de remediar prontamente y sin costo cualquiera falta ó extravío que ocurra: art. 4.°

Dispúsose asimismo, que para que no pudiera servir de excusa á las justicias y Ayuntamientos de los pueblos para faltar al cumplimiento de las órdenes el no haberlas recibido, fueren numerados todos los *Diarios* ó *Boletines*, debiendo los Ayuntamientos reclamar del editor por el correo inmediato, el número ó números que les hubieren faltado; y si el editor no se lo remitiere, se dirigieran en queja al intendente de la provincia, para que reconvenido el empresario se remedie el defecto. De otro modo, las justicias y Ayuntamientos que no hayan reclamado prontamente la falta, no quedarán exentos de responsabilidad, que podrán hacer efectivas las autoridades provinciales: art. 5.°

Los pueblos están obligados á suscribirse á dicho periódico por trimestres, semestres ó por todo el año, pagando por trimestres vencidos: art. 6.°

Los editores del periódico están obligados á insertar en él gratuitamente cualquier anuncio concerniente al real servicio, como ventas, arriendos, subastas, etc., que les remitan las autoridades de la provincia; siendo igualmente de cuenta de aquellos el imprimir y circular cualquiera instruccion ó reglamentos que se expidan por las diversas autoridades, cuando por su extension no puedan estos insertarse íntegros aun en el *Diario* ó *Boletin* doble: arts. 9 y 10. Son tambien responsables los editores del retraso en la insercion de las órdenes: Real órden de 8 de Julio de 1838.

Cuando las autoridades dependientes del ministerio de la Gobernacion tuviesen que comunicar á las populares cualesquiera órdenes ó que mandarlas publicar en los *Boletines oficiales*, deben dirigirse á los gobernadores de provincia: Real órden de 26 de Marzo de 1837. Tambien deben dejar al cuidado de dichas autoridades los regentes de las Audiencias la publicacion de las leyes y órdenes generales en dichos *Boletines*: Real órden de 12 de Abril de 1837.

Todos los ministerios prevendrán á sus subordinados en las provincias, que los anuncios, circulares y demás disposiciones que manden publicar en los *Boletines oficiales*, sean remitidos al gobernador de provincia respectivo, por cuyo conducto se pasarán á los editores de los mencionados periódicos; al remitir estos documentos, las autoridades expresarán el grado de urgencia con que en su concepto convendrá hacer la publicacion, para que le sirva de norma al gobernador; estos, al pasar los documentos oficiales á la redaccion del *Boletin*, lo harán por medio de una numeracion que manifieste el órden en que se deban insertar en el periódico, conservando en su secretaría un registro de dicha numeracion; si bien en caso de urgencia mandará el gobernador anticipar cualquier anuncio que convenga á los remitidos anteriormente: los gobernadores de provincia son responsables de las consecuencias que pueda acarrear la tardanza indebida de cualquier anuncio perteneciente á cualquiera otra autoridad, siempre que hubiere dependido de ellos; á no existir razones de conveniencia pública que la justifiquen: Real órden de 6 de Abril de 1839.

Por Real órden de 15 de Julio de 1849, se ha dispuesto que los regentes y fiscales en los puntos de su residencia, y los jueces de primera ins-

tancia y promotores fiscales en las demás capitales de provincia, poniéndose de acuerdo con los gobernadores y dirigiéndoles en caso necesario las reclamaciones oportunas, procuren con especial esmero que á su tiempo, ó con la menor dilacion posible, se inserten en los *Boletines* las leyes y reales disposiciones que se publicasen en la *Gaceta* del Gobierno, como tambien los anuncios y notas de gracia ó de publicidad honrosa de servicios notables en la administracion de justicia que apareciesen en la parte oficial de la misma.

Ultimamente, háse prevenido sobre este punto, que para la insercion en el *Boletin* de las comunicaciones, órdenes, circulares, edictos y anuncios, que se harán en todo caso por conducto y con beneplácito del gobernador, se observará el órden siguiente, que por ningun concepto podrá ser alterado: del Gobierno de la provincia; de la Diputacion provincial; de la Comandancia general; de las oficinas de Hacienda; de los Ayuntamientos; de la Audiencia del territorio; de los juzgados; de las oficinas de desamortizacion. Cuando las necesidades del servicio exigieren la publicacion de *Boletines extraordinarios*, prévia siempre la autorizacion del gobernador civil, si estos no fuesen sobre asuntos del Gobierno, el importe de su publicacion será de cuenta de la dependencia ú oficina que lo reclamase: regla 5.ª de la Real órden de 8 de Octubre de 1856, y Real órden de 31 de Agosto de 1863, derogatoria de las de 9 de Agosto de 1839 y de 31 de Octubre de 1845, que facultaban á aquellas autoridades para remitir directamente á la redaccion de los *Boletines* las disposiciones que tuviesen que comunicar.

Siendo el objeto principal de dicho periódico el dar la mayor y mas conveniente publicidad á las leyes, Reales órdenes, convocatorias y demás disposiciones de la administracion en general, se recomendó á los gobernadores de provincia la necesidad de prevenir á los alcaldes populares que dejen en las Casas Consistoriales, todos los dias y durante las horas de despacho, los *Boletines oficiales*, cosidos ó encuadernados, á fin de que el público pueda enterarse y tomar las noticias que le convinieren de todas las inserciones que contengan: Real órden de 4 de Abril de 1871.

Además del *Boletin oficial* de provincia, hánse mandado publicar *Boletines* especiales de los respectivos ministerios, comprensivos de las disposiciones legales provenientes de cada uno de ellos; tales son, el *Boletin del ministerio de la Guerra*, creado por Real órden de 10 de Agosto de 1843; el *Boletin del ministerio de Fomento*, mandado publicar por Real órden de 27 de Noviembre de 1847 con el título de *Boletin semanal del ministerio de Comercio, Instruccion y Obras públicas*, habiéndose refundido en él el *Boletin oficial de caminos, canales y puertos*, cuya publicacion se dispuso por Real órden de 14 de Marzo de 1843, y el *Boletin oficial de Instruccion pública*, que fué creado por órden de la Regencia de 1.° de Enero de 1841; el *Boletin oficial del ministerio de Hacienda*, que se creó por Real órden de 1.° de Diciembre de 1849, y el *Boletin oficial del ministerio de Ultramar*, mandado publicar por órden de 27 de Octubre de 1873 desde el mes de Noviembre. *

BOLSA DE COMERCIO. La reunion de los comerciantes para sus tratos y negocios, y el lugar ó sitio público donde se tiene esta reunion.

Por Real decreto de 10 de Setiembre de 1831, se erigió en Madrid una Bolsa ó lonja de negociacion pública, para que facilitándose con la reunion periódica de las personas que ejercen el tráfico, la comunicacion de las especulaciones que combine el interés individual de cada uno, puedan estas ejecutarse con suma facilidad; así como tambien con la regularidad perfecta que no puede faltar en las operaciones que se hacen bajo la garantía de la publicidad y de agentes intermediarios que tienen una responsabilidad directa en que se guarden y observen fielmente las formalidades legales.

* Este Real decreto que solo tenia el carácter de provisional, se abrogó por el de 8 de Febrero de 1854, y su reglamento de 11 de Marzo del mismo año, que á su vez recibieron nuevas modificaciones.

Como despues veremos, la última disposicion del 69 que ensancha mucho la facilidad de las operaciones bursátiles, deja entrever que no se ha legislado definitivamente sobre esta materia, y que cuanto hoy existe es con el carácter de provisional.

Son objeto de contratacion en la Bolsa, la negociacion de efectos públicos, cuya cotizacion esté de antemano autorizada en los anuncios oficiales. Se comprenden en la denominacion de efectos públicos, no solo los créditos contra el Estado reconocidos como negociables, sino tambien los emitidos con garantía prestada por el Gobierno y con obligacion subsidiaria del Estado; y los emitidos por Gobiernos extranjeros, siempre que se hallen autorizados: art. 2.° del Real decreto de 9 de Setiembre de 1854. Tambien comprende la negociacion de las letras de cambio, libranzas, pagarés, acciones de minas, de sociedades anónimas legalmente autorizadas, y cualquiera especie de valores de comercio procedentes de personas particulares; la venta de metales preciosos amonedados ó en pasta; la de mercaderías de toda clase; los seguros de efectos comerciales contra todos los riesgos terrestres y marítimos; el fletamento de buques

para cualquier punto y los trasportes en el interior por tierra ó por agua.

En las negociaciones tanto de los efectos públicos negociables, como de los valores de comercio, empresas ó personas particulares, no se reconocerá otro como legal en juicio, sino el que resulte de las operaciones hechas en la Bolsa, conforme á la cotizacion del dia.

En la Bolsa se reunen todos los dias dos horas; excepto los de fiesta de precepto, Miércoles, Jueves y Viernes Santo y el 2 de Mayo; cuantos quieran entrar en ella, españoles ó extranjeros.

Aun cuando por el proyecto de ley orgánica de 8 de Febrero de 1854, se prohibió el hacer operaciones mercantiles fuera de la Bolsa, quedaron derogadas estas disposiciones por el decreto de 30 de Noviembre de 1868.

La entrada en la Bolsa es permitida á todo español ó extranjero, excepto: 1.° A los que por sentencia judicial se hallen privados ó suspensos del ejercicio de los derechos civiles. 2.° A los quebrados que no hayan obtenido rehabilitacion. 3.° A los agentes ó corredores que se hallen privados ó suspensos del ejercicio de sus oficios. 4.° A los que hayan dejado de cumplir alguna operacion concertada en la Bolsa. 5.° A los clérigos y tambien á las mujeres y los menores de edad que no estén legalmente autorizados para contratar y administrar sus bienes: art. 11 del proyecto de ley orgánica de 8 de Febrero de 1854.

Las Bolsas están bajo la autoridad del gobernador, que la ejerce por medio de inspectores que nombra el Gobierno.

Operaciones de Bolsa.—Hay dos clases de operaciones sobre efectos públicos, *al contado* y *á plazo*; pero unas y otras se publicarán por medio del anunciador, á cuyo efecto los agentes, en el acto de concluir cualquier operacion, le pasarán una nota firmada que exprese el plazo de la negociacion, si es al contado ó á qué plazo, y el anunciador la pasará á la Junta sindical.

Si en las operaciones intervienen agentes, estos son responsables del cumplimiento de las operaciones al contado de efectos públicos, quedando á su arbitrio exigir de sus comitentes las garantías que estimen suficientes.

Para ello, en el mismo dia que los agentes hayan concertado entre sí la operacion, la sentarán en su libro manual, entregándose recíprocamente nota suscrita de la operacion concertada, y otra á sus comitentes expresando los términos de la operacion que ha de quedar consumada lo mas tarde hasta la hora de la apertura de la Bolsa del dia siguiente, precediendo al efecto la entrega de dicha póliza, extendida en papel comun, que si se hubiese de presentar en juicio se reintegrará con el que corresponda segun la legislacion vigente; volviendo la póliza á manos de los agentes, despues de cambiados los efectos vendidos y el precio convenido: art. 18 de la ley provisional orgánica de 8 de Febrero y Real órden de 15 de Mayo de 1854.

Si las operaciones al contado no se cumpliesen en el término prefijado, el agente ó la parte que se crea perjudicada tendrá derecho durante la reunion de la Bolsa en el dia inmediato á dejar sin efecto la operacion, denunciando su rescision al agente interesado y á la Junta sindical, ó á requerir su cumplimiento dirigiéndose á la misma Junta, que en tal caso procederá sin admitir excusa de ninguna especie, á la compra ó venta de los efectos por cuenta de la fianza del agente moroso: art. 19 de la ley provisional.

Como generalmente las operaciones sobre efectos públicos son de grandes cantidades y la fianza de los agentes de una suma limitada; para garantir los intereses de los contratantes, si la fianza no bastase á cubrir el importe de la operacion, se hará por la misma Junta la liquidacion, quedando responsables al reintegro total los demás bienes de los agentes; salvas sus acciones contra los con quienes haya contratado: art. 19 del proyecto de ley orgánica.

El agente vendedor de *inscripciones* de la deuda del Estado ó de trasferencias de acciones de establecimientos autorizados para emitir efectos públicos negociados en la Bolsa, responde por término de tres años del cumplimiento de la negociacion, de la identidad y capacidad legal de la persona y de la autenticidad del título, firmando al efecto la nota de trasferencia, y debiendo cumplirse la operacion á los cinco dias.

Las operaciones *á plazo* no excederán de fin del mes siguiente al en que se verifiquen, y solo tendrán fuerza civil de obligar si existen en poder del vendedor los títulos que se propongan vender, á cuyo efecto entregará el agente nota firmada de su numeracion; en la que el agente será solo simple intermediario que propondrá la operacion en nombre de su comitente, único responsable de la negociacion.

El vendedor no podrá reclamar el cumplimiento de la operacion, si no presentase los títulos cuya numeracion expresa la póliza; pero no le servirá de excepcion contra el comprador el no tener ó no haber tenido los mismos títulos para eximirse de entregarlos: art. 30 id. Si la operacion se llevase á efecto sin que al agente se le entregare la numeracion de los títulos, parécenos que su única responsabilidad será sufrir correccion disciplinaria, por haber faltado á uno de sus deberes; pero que por ello no podrá reclamarse contra él el cumplimiento del contrato ó la indemnizacion de perjuicios.

En los *préstamos* con garantía de efectos públicos que se hagan con intervencion de los

agentes, tendrá el prestador el derecho exclusivo de preferencia para cobrar su crédito sobre todos y cualesquiera clase de acreedores, limitado á los mismos títulos en que se constituyó la garantía, á cuyo efecto si consistiese en títulos al portador, se expresará su numeracion en la póliza del contrato, y si consistiese la garantía en inscripciones ó efectos trasferibles, se hará la trasferencia á favor del prestador, advirtiendo que por ella no se traslada la propiedad: arts. 33 y 34 del proyecto de ley orgánica.

Para que tenga esta preferencia, es necesario además, que el prestador conserve en su poder los mismos títulos en que se haya constituido la garantía; si no los tuviere, pierde toda preferencia, y estará en el mismo caso que el vendedor de efectos públicos que no entrega al comprador los expresados en la numeracion de la póliza, aplicándosele las disposiciones del art. 30 de la ley (art. 35 de id) que antes dejamos enumeradas.

Vencido el plazo del préstamo, el acreedor está autorizado, salvo pacto en contrario, *sin necesidad de requerir á su deudor*, para proceder á la enajenacion de las garantías; á cuyo fin las presentará con la póliza á la Junta sindical, la que las enajenará en el mismo dia. *De este derecho solo podrá hacer uso el prestador durante la Bolsa siguiente al dia del vencimiento del préstamo:* art. 37 del proyecto de ley orgánico de 8 de Febrero de 1854.

Todos los dias de Bolsa, y al concluir su reunion, se fijará el precio ó curso de los efectos públicos, especies metálicas y cambios de los valores comerciales, con arreglo á las negociaciones que se hayan practicado en el dia, redactando segun ellas el *Boletin* de cotizacion, que han de firmar tres individuos al menos de la Junta sindical con asistencia de todos los agentes que hayan concurrido á la Bolsa, y de cuya exactitud responden personalmente aquellos.

Estas actas de cotizacion se extienden en un registro que estará á cargo del Inspector de la Bolsa, y que al fin de cada año se entregará en el gobierno de provincia para que se custodie en el archivo, con referencia á cuyo registro podrán dar certificaciones, si se trata del corriente, el Inspector, y si del archivado, el secretario del gobierno, con el V.° B.° del gobernador. V. *Agente de Bolsa.—Colegio de agentes de Bolsa.—Corredores.*

Por decreto de 12 de Enero de 1869 se declaró libre la creacion de Bolsas de comercio, casas de contratacion, pósitos, lonjas, alhóndigas ú otros establecimientos que tengan por objeto la reunion de los que se propongan contratar efectos públicos ó comerciales, frutos, granos y semillas, fletes, trasportes, seguros y toda clase de operaciones ó compromisos mercantiles: art. 1.°

Los fundadores de los expresados establecimientos formarán con entera libertad los reglamentos por que estos hayan de regirse, los cuales no estarán sujetos al exámen ni aprobacion del Gobierno; si bien será obligatorio dar conocimiento préviamente de ellos al gobernador de la provincia y á la autoridad local: art. 2.°

Las operaciones mercantiles que en dichos establecimientos se verifiquen, sean de cuales fueren sus formas y condiciones, solo estarán sujetos á las prescripciones del Código civil y criminal y al Código de comercio, en cuanto no se oponga á este decreto: dichas operaciones podrán verificarse al contado ó á plazo, á voluntad de los contratantes: art. 3.°

La cotizacion de los valores y efectos que se negocien en los expresados establecimientos, no se considerará con carácter oficial, á no ser que en ella intervengan los colegios de agentes y corredores de que trata el decreto de 30 de Noviembre último: art. 4.° V. *Agente* y *Corredor*.

Interin se dicte una ley sobre contratacion pública, continuarán subsistentes las disposiciones por que se rigen la Bolsa de comercio de esta capital, casas de contratacion, pósitos, lonjas, alhóndigas y demás establecimientos análogos: art. 5.°

En todas las plazas mercantiles del reino podrán establecerse oficialmente Bolsas ó casas de contratacion, siempre que el comercio, la Diputacion provincial ó Ayuntamiento de la localidad lo soliciten y se presten á costear los gastos que puedan ocasionarse con este motivo en la forma que estimen conveniente. Dichos establecimientos se regirán en sus operaciones y organizacion interior por las disposiciones que rigen en la Bolsa de esta capital, con las modificaciones que sean indispensables á las necesidades de cada plaza: art. 6.

Habiéndose reconocido la utilidad que ha de reportar la isla de Cuba de un centro de contratacion pública, se creó en la ciudad de la Habana una Bolsa de comercio para las transacciones del mismo por Real decreto de 5 de Julio de 1859, y con igual fecha se expidió un reglamento para su régimen.

* **BOLLA.** Cierto derecho que se pagaba en Cataluña al tiempo de vender por menor los tejidos de lana y seda que se consumian dentro de la provincia. Llamóse así por un sello que se ponia en la aduana á dichas ropas. *

* **BOLLA DE NAIPES.** V. *Baraja.* *

* **BONETE.** Especie de casquete ó birrete con cuatro puntas con que se cubren la cabeza los eclesiásticos. El uso del bonete no parece que va mas lejos del siglo X ú XI. En 1242 los religiosos de la Metropolitana de Cantorbery obtu-

vieron permiso del Papa Inocencio IV para tenerlo puesto durante el oficio divino, para evitar las enfermedades que habian sufrido por solemnizarlos con la cabeza desnuda. En el Concilio de Basilea se mandó que los eclesiásticos llevasen bonete (*biretum*). El Satioburgense de 1386 lo manda tambien porque no conviene á la decencia clerical ir descubiertos. En el Bituricense de 1564 se dispuso que los canónigos debian recitar las horas con túnica talar, pellica blanca y bonete cuadrado; que debe ser de color negro segun el Concilio de Asis celebrado en 1588. Por fin en el de Tolosa de 1590, se veda á los clérigos andar por la iglesia ni por la ciudad sin el bonete cuadrado.

En las Universidades llegó á ser con la muceta, la insignia del doctorado, que al recibir el grado se ponia en la cabeza del graduando. Por el espacio que se deriva entre pico y pico elevado un tanto, caian los flecos de la borla puesta en el centro, significando segun los colores la facultad: blanco, teología; azul, filosofía; morado, farmacia; amarillo, medicina; verde, cánones, y encarnado, leyes. En la actualidad se ha substituido el bonete, por el birrete exágono y los flecos ó franjas de la borla caen por el derredor cubriendo completamente el birrete y hasta los ojos de los doctores, innovacion que ni en comodidad ni en gusto artístico ha adelantado mucho; pero hay gentes, para quienes variar es mejorar, y abandonar lo antiguo, progresar. V. *Borla*. *

* **BONETE Ó BIRRETA.** Equivale á gorro, gorra y antonomásticamente, el bonete de los Cardenales, llamado así *birrum*, cosa roja segun la *Enciclopedia de derecho y administracion*, aunque no hemos encontrado que la palabra latina *birrum* tenga tal significacion, sino en el glosario.

Paulo II se lo concedió á los Cardenales no regulares, para distinguirlos de los demás prelados en las ceremonias donde no se puede llevar el capelo, y Gregorio XIV lo hizo extensivo á los Cardenales regulares.

La birreta viene á ser el emblema de la dignidad cardenalicia. Si el elegido es extranjero, el Papa se la envia por medio de un ablegado y dos guardias nobles para la toma de posesion de su dignidad, que suele hacerse en la misa que se celebra, despues de consumir y antes de la bendicion, arrodillándose el nuevo Cardenal y recibiéndola de mano del celebrante, poniéndosela en señal de toma de posesion y quitándosela á seguida.

Al ablegado y guardias nobles suele el monarca del purpurado concederles alguna condecoracion, y directamente ó por medio de este, entregarles una cantidad por gastos de viaje. V. *Cardenal*. *

BORDE. El hijo nacido fuera de matrimonio. V. *Hijo ilegítimo*.

* **BORLA.** La reunion de varios hilos sujetos á un centro comun. Como insignia, le han usado exclusivamente en las carreras literarias y científicas. Los consejeros de Instruccion pública usan en el birrete la borla de seda negra, de un palmo de larga. Los doctores la usan de igual extension del color propio de su facultad, ó de colores varios si lo fueren en mas de una: los licenciados no llevan borla en el birrete: los bachilleres que sean catedráticos llevan borla de seda floja, del color de la facultad, de una pulgada de largo. Los abogados igual, pero negra. *Tomar la borla* equivale á recibir el grado de doctor. En los actos académicos era de rigor el bonete ó birrete, y por lo tanto la borla, y así se hace, aun cuando por decreto de 21 de Octubre de 1868 se relevó á los profesores de usar traje académico en la cátedra, exámenes y *demás actos literarios*. V. *Bonete*. *

BORRA. Un tributo ó imposicion sobre el ganado lanar, que consistia en pagar, de cierto número de cabezas, una. Se opina que se le dió el nombre de *borra* porque se pagaba de los *borregos*.

BORRACHO. El que comete un delito estando en la embriaguez tiene una circunstancia de atenuacion de que puede hacer uso en su defensa. Pero para tener consideracion al reo por esta causa, es necesario examinar si antes de embriagarse habia formado ya la intencion de cometer el delito, ó si se embriagó con designio de tener mas valor para ejecutarlo, ó si sabia por experiencia que el vino le exponia á delinquir, ó si la embriaguez era solo fingida y aparente; pues en tales casos, lejos de ser una excusa semejante circunstancia, podria ser un medio de agravacion.

* El nuevo Código penal ha ratificado la doctrina que se expone en este artículo del *Diccionario*. Segun la regla 6.ª del art. 9.° de dicho Código, es circunstancia que atenúa la responsabilidad criminal, la de ejecutar el hecho en estado de embriaguez, cuando esta no fuere habitual ó posterior al proyecto de cometer el delito. Las dos limitaciones que contiene este artículo son conformes á la doctrina expuesta en el *Diccionario*. La de embriagarse habitualmente corresponde á la limitacion sobre que no servirá de atenuacion la embriaguez, si el que se embriagó sabia por experiencia que el vino le exponia á delinquir; además de la razon de que el que habitualmente se embriaga debe responder de los hechos que ejecute en tal estado, puesto que no ignora el peligro de delinquir á que se expone. La limitacion que consiste en embriagarse con posterioridad al proyecto de co-

meter el delito es conforme á la expuesta en el *Diccionario*, de embriagarse con designio de tener mas valor para delinquir; pues esta presuncion es la mas verosímil respecto del que se embriagase despues de haber formado el proyecto de delinquir, aun cuando pueda suceder, que no tuviera aquella intencion.

El que causare perturbacion ó escándalo con su embriaguez es castigado, por incurrir en falta, con la multa de 5 á 25 pesetas: art. 589, núm. 3.° del Código penal de 1870. V. *Embriaguez*. *

BORRO. Cierto derecho que en algunas partes se pagaba del ganado lanar, semejante al tributo de borra.

* **BOSQUES.** V. *Montes*. *

BOTICARIO. Lo mismo que farmacéutico. El que ejerce aquella parte de la medicina que consiste en la preparacion de los remedios ó medicamentos para la curacion de los enfermos.

* Por la ley de la Novísima (ley 1, tít. 13, lib. 8, Nov. Recop.), ninguno era admitido á exámen para el ejercicio de la facultad de farmacia sin hacer constar que sabia la lengua latina, y que habia practicado cuatro años con boticario aprobado.

Hoy necesitan ser bachilleres en artes: haber estudiado química general, zoología, botánica y mineralogía, con nociones de geología.

Para aspirar al grado de bachiller en farmacia necesitan ya mayores estudios en materia farmacéutica: para el de licenciado ha de haber estudiado la práctica de operaciones farmacéuticas, y para el doctorado la análisis química aplicada á las ciencias médicas y la historia de la farmacia: arts. 27, 28, 31 y 32 del decreto de 25 de Octubre de 1868.

Se incurria antes por ejercer sin título legítimo la farmacia, en la pena de 6.000 maravedís, y por la incidencia en 500 ducados: hoy la pena pecuniaria se ha convertido en personal, incurriendo por lo tanto el infractor en la pena de arresto mayor en su grado máximo á prision correccional en su grado mínimo: art. 343 del Código penal de 1870.

El deber de los boticarios es tener las medicinas necesarias de buena calidad y recientes. Los que las expendieren de mala calidad serán castigados con las penas de cinco á quince dias de arresto y multa de 25 á 75 pesetas, y si los medicamentos expendidos estuvieren deteriorados ó substituyeren unos con otros, ó los despacharen sin cumplir en las formalidades legales, la pena será de arresto mayor en su grado máximo á prision correccional en su grado mínimo y multa de 125 á 1.250 pesetas: art. 595, núm. 1.°, y 353.

A primera vista parece que hay desigualdad penal en la ley, porque no parece mas criminal usar remedios que han sido buenos, y que por el trascurso del tiempo han perdido su virtud; que expenderlos de mala calidad que nunca la hayan tenido; pero inclínome á creer que la ley, al mencionar remedios deteriorados, no se refiere á los que solo han quedado ineficaces por el trascurso del tiempo, sino á los que han adquirido cualidades nocivas, que pueden ocasionar perniciosos efectos en la salud de los enfermos.

Muévenos á opinar así, entre otras razones, que la índole de esta obra nos aconseja omitir, la capitalísima de que al tratar de los medicamentos deteriorados añade el art. 353: «si por efecto del despacho del medicamento, esto es, del medicamento despachado, hubiere resultado la muerte de una persona se impondrá al culpable la pena de prision correccional en sus grados medio y máximo, y la multa de 250 á 2.500 pesetas;» mientras que no se prevee este caso en el art. 595 al tratarse de la expendicion de medicamentos de mala calidad.

Las antiguas ordenanzas se contenian en el lib. 8 de la Nov. Recop. Segun las actuales corresponde á los boticarios exclusivamente la venta y elaboracion de medicamentos, que son las sustancias simples ó compuestas preparadas ya y dispuestas para su uso medicinal inmediato, á excepcion de los jarabes no compuestos y propiamente medicinales como los de agraz, horchata y otros simples ó de refresco, respondiendo de cuanto se despache en su botica, sean remedios elaborados por él ó adquiridos. Tambien les corresponde exclusivamente la venta de las aguas minerales naturales y dirigir la fabricacion de los artificiales: ley 8, tít. 13, lib. 8, Novísima Recop.; arts. 2.° y 15.

En su consecuencia, los drogueros no pueden vender productos exclusivamente medicinales al por menor (entendiéndose ventas al por menor las en que el valor sea menor de 20 rs.) mas que á los farmacéuticos: arts. 55 y 56 de las ordenanzas de farmacia de 18 de Abril de 1860.

La profesion de farmacia se ejerce estableciendo, adquiriendo ó regentando una botica pública: art. 4.° id.

El que quiera establecerla ó abrirla de nuevo si la hubiere tenido cerrada mas de tres meses, lo solicitará del alcalde, acompañando el título de farmacéutico ó copia autorizada, el croquis del lugar destinado para elaborar, conservar y expender los medicamentos; un catálogo de los medicamentos que tenga y otro de los aparatos, instrumentos y enseres del laboratorio, con arreglo al *petitorio* que rigiere. Llámanse petitorios, los catálogos de sustancias, medicamentos, instrumentos, vasos y aparatos publicados por el Gobierno que debe poseer como mínimum todo boticario: art. 5.°, id. id.

Tienen obligacion de poner sobre la puerta de la calle un rótulo que diga: *Farmacia del licenciado* ó doctor *D. N. N.*, y en las recetas, vasijas, cajas, etc., que contengan los medicamentos, el rótulo: *Farmacia de N.* (el apellido): art. 7.°

Las sustancias venenosas y heróicas las tendrá aparte: art. 8.°

Los boticarios con botica abierta no podrán ausentarse por mas de un mes del pueblo, sin dejar un regente ó farmacéutico aprobado. Si se ausentaren por menos de un mes, puede substituirles cualquier persona versada en el despacho (art. 10); pero ningun farmacéutico podrá tener ni regentar mas que una sola botica, sea en el mismo ó diferentes pueblos (art. 11); ni vender en ella mas que medicamentos, ó productos químicos que tengan con estos inmediata relacion; aunque siempre en cantidad terapéutica; y aparatos, enseres ú objetos de aplicacion curativa ó de uso inmediato para la curacion y asistencia de los enfermos: art. 12 id.

Les está prohibida la venta de todo remedio secreto, especial, específico ó preservativo de composicion ignorada; medicamento galénico ó compuesto del extranjero, que no se halle nominalmente consignado en el arancel de aduanas (arts. 16 y 17, id.); el anunciar los remedios en periódicos facultativos (art. 21, id., y Real órden de 12 de Abril de 1865); aunque en esto, la tolerancia de las autoridades ó el desprecio de la ley es tan grande, que apenas hay periódico político ó de noticias, cuya mayor parte de anuncios no sea el de remedios infalibles para todas las enfermedades conocidas *et quibusdam aliis*: el despachar sin receta de facultativo legalmente autorizado, sino aquellos medicamentos que son de uso comun en la medicina doméstica, y que suelen prescribir verbalmente los facultativos (art. 19); y ni aun con receta, medicamentos heróicos en dósis extraordinarias, sin consultar antes con el facultativo que suscriba la receta y exigir la ratificacion de esta, que se quedará original. Los demás, los copiarán en el libro diario que exhibirán siempre que sean requeridos por la autoridad competente: art. 20.

El boticario que sin órden del médico subministrare ó facilitare medicamento que puede causar, y con efecto causó la muerte al que le tomó, debia ser tratado como homicida, segun la ley 6, tít. 8, Part. 7; pero en la actualidad podrá ser considerado como autor ó cómplice en circunstancias determinadas: si no mediare malicia es nuestra opinion que seria reo de imprudencia temeraria.

Les está prohibido ejercer simultáneamente la medicina y la cirugía, aun cuando tengan título; ni tener, ni regentar botica en los pueblos donde no haya mas que un solo médico ó un solo cirujano y sea consanguíneo ó afin en primer grado. Si el farmacéutico estuviese ya establecido, la prohibicion de ejercer será del médico ó cirujano: art. 13 de las Ordenanzas: ley 10, tít. 13, libro 8, Nov. Recop.

Las viudas é hijos menores, mientras lo sean, instituidos herederos de una botica abierta, podrán continuarla, siempre que la regente un boticario aprobado y autorizado (art. 23 de id.), prévia su instancia justificando su derecho, y otra del farmacéutico que ha de regentar la botica, al alcalde del pueblo: art. 24.

Previene el art. 24 que á estas instancias hayan de acompañarse los mismos documentos que se exigen al que quiera establecerla; cosa vejatoria y no razonable; puesto que por la muerte del boticario, ni el local, ni los catálogos de sustancias é instrumentos han de haber variado.

A pesar de la alteracion que sufrieron los pesos y medidas para el comercio por Real órden de 26 de Enero de 1801, deben continuar los boticarios usando de la libra medicinal de doce onzas, iguales á las onzas del marco español, para evitar los daños que de alterarla podrian resultar á la salud pública: ley 5, tít. 9, lib. 9, Nov. Recop. En la ley de pesos y medidas de 19 de Julio de 1849, aunque no se establece expresamente, se consigna que el Gobierno publicaria una edicion legal y exacta de la farmacopea española, en la que las dósis estén expresadas en valores de las unidades decimales; mas no tenemos noticia de que se haya publicado, y por lo tanto, sigue para la farmacia el antiguo sistema. *

La accion que tiene un boticario para pedir el pago de las drogas ó medicinas que hubiere suministrado, se prescribe ó extingue por el trascurso de tres años; de modo, que pasado este tiempo, no puede ya demandarlo judicialmente, á no ser que pruebe haberlo pedido dentro de dicho tiempo: ley 10, tít. 11, lib. 10, Nov. Recopilacion.

El boticario está en la clase de los acreedores singularmente privilegiados con respecto al importe de las medicinas que hubiere suministrado á una persona en su última enfermedad, de que falleció. V. *Acreedor singularmente privilegiado.*

*** BOTILLA.** Contribucion pecuniaria ó especie de alcabala que satisfacia el comprador de bienes raíces. En el fuero de Nájera, otorgado por don Alonso VI en 1076, se otorga á sus vecinos que si comprasen en sus aldeas, heredades, viñas, tierras ú otras fincas cualesquiera, las adquirieren sin el gravámen de fuero malo y sin *botilla.* *

BOTIN. El despojo que logran los soldados en el campo ó pais enemigo en los asaltos y batallas.

Por el estado de guerra queda interrumpido el derecho de dominio y propiedad, de suerte que los bienes se hallan vacantes con respecto al enemigo, quien por consiguiente puede ocuparlos y hacerlos suyos; segun sientan algunos escritores de derecho de gentes.

* **BOVAGE.** Este tributo, que tambien se llamó *bovático*, fué una de las antiguas gavelas conocidas en la Corona de Aragon, y consistia en cierta cantidad que se exigia principalmente por las yuntas de bueyes y cabezas de ganado mayor y menor, cuya cantidad crecia ó menguaba segun las circunstancias.

Solo debia pagarse al principio de cada reinado; mas á pesar de todo, el reino lo concedió repetidas veces para las urgencias del Estado, por ejemplo, al Rey D. Pedro II de Aragon, con destino á la guerra contra los moros, en 1211; á don Jaime el Conquistador, en Monzon, el año 1217, en reconocimiento del señorío de los Reyes; al mismo D. Jaime, en Barcelona, el año 1228, para emprender la conquista de Mallorca, y por tercera vez al propio monarca, en 1232, para guerrear contra los moros. En 1248, D. Jaime II, reconocido al señalado servicio que los catalanes le hicieron contribuyendo con doscientas mil libras para guerrear contra su hermano D. Fadrique, les relevó para siempre del *Bovage*. *

BOYA. Un trozo de corcho que, atado á un cabo y nadando sobre el agua, indica la situacion del áncora de cualquier navío que se halla anclado en el puerto ó rada. El que se descuida de ponerla, es responsable de los daños que pudiera ocasionar esta falta por tropezar en el áncora alguna embarcacion. V. *Avería simple*.

BRACERO. El peon que se alquila para cavar ó hacer alguna otra obra de labranza. V. *Alquilarse* y *Jornalero*.

BRAZO DE LA NOBLEZA. El estado ó cuerpo de la nobleza representado por sus diputados en las antiguas Córtes.

BRAZO DEL REINO. Cada una de las distintas clases que representaba el reino junto en Córtes, como eran los prelados, grandes y ciudades.

BRAZO ECLESIÁSTICO. El cuerpo de los diputados que representaban la voz del clero en las Córtes.

BRAZO REAL, SECULAR Ó SEGLAR. La autoridad temporal que se ejerce por los tribunales y magistrados civiles, á diferencia de la espiritual que se ejerce por los eclesiásticos.

BRETE. El cepo ó prision estrecha de hierro que se pone á los reos en los piés para que no se puedan huir.

BREVE. Ciertas Letras del Papa extendidas con brevedad, sin las largas cláusulas y formalidades que contienen las Bulas.

El Breve no tiene preámbulo ni prefacio; lleva á la cabeza el nombre del Papa, separado de la primera línea, que comienza por estas palabras: *Dilecto filio, salutem et apostolicam benedictionem*; y luego trae simplemente en letra menuda lo que el Papa concede ú otorga. Antiguamente se escribian los Breves en papel, y todavía se escriben en él algunas veces; pero ordinariamente se extienden ahora en pergamino, para que puedan conservarse mejor, escribiendo sobre la parte áspera, como las Bulas sobre la suave; lo que no han observado algunos falsarios. Llevan los Breves un sello de cera encarnada, en que está impresa la imágen de San Pedro en actitud de pescar desde su nave, de donde viene el decirse dados bajo el anillo del Pescador *sub annulo piscatoris*, y van solo firmados del secretario del Papa, y no del Papa mismo.

El Breve expedido en debida forma, tiene tanta fuerza como las demás Letras apostólicas, y aun puede derogar las disposiciones de una Bula anterior, con tal que la derogacion sea expresa. Sin embargo, suele darse mas crédito á las Bulas que á los Breves, porque las Bulas no se dan sino abiertas, y los Breves van casi siempre cerrados.

Es difícil determinar con precision cuáles son los casos en que se expiden Breves mas bien que Bulas; antiguamente no se despachaban Breves sino en los negocios de pura justicia, para evitar las discusiones y los gastos. Alejandro VI es el Papa que mas ha extendido su materia y su uso: hoy se estilan principalmente en las concesiones de gracia, y con especialidad en las de privilegios; pero no puede darse regla fija sobre este punto.

Hay una especie de Breve que se expide por la penitenciaría relativamente á culpas ó faltas ocultas, ya para la absolucion de casos reservados al Papa, ya para las censuras, ya para quitar ó remitir algun impedimento de un matrimonio contraido sin dispensa. Los Breves de esta clase no surten efecto, sino para el fuero de la conciencia, y no pueden servir en el fuero externo. Despáchalos en su nombre el penitenciario mayor de Roma, y los dirige á un doctor en teología que tenga licencias de confesar, sin designar á ninguno por su nombre ni por su empleo, mandándole que absuelva del caso expresado al que ha obtenido el Breve despues de oir su confesion sacramental, con tal que sea secreto el crímen ó el impedimento del matrimonio, y solamente para el fuero de la conciencia, y ordenándole que luego despues de la confesion rompa el Breve sin entregarlo á la parte, bajo pena de excomunion. V. *Bula*.

* **BREVIARIO DE ANIANO.** Conquistada la Iberia por los Godos, las leyes de estos bárbaros fueron compiladas en el Código de Eurico, pero no re-

gian para los españoles, que se gobernaban por las leyes romanas.

Alarico fué el que pensó reunirlas, y al efecto nombró una comision de jurisconsultos, presidida por el conde palatino Goyarico, que concluyó sus trabajos en el año 506; y aprobados por los Obispos, confirmólos el Rey, refrendando la compilacion el canciller Aniano, de quien tomó el nombre.

En su orígen se le llamó *Lex romana*, nombre que le era comun con otros Códigos romanos; *Liber legum, Auctoritas Alarici regis, Lex Theodosii, Corpus Theodosianum* y *Commonitorium*, por el rescripto con que fué enviado al conde Timoteo.

El nombre de *Breviario de Aniano* no lo recibió hasta mediados del siglo XVI por Concio, en 1566, segun Savigni; segun otros, por Sichard, en 1528.

Compónese de varias leyes de los diez y seis libros del Emperador Teodosio, de las novelas del mismo, con doce de Valentiniano, cinco de Marciano, dos de Mayoriano, y una de Severo; algunos fragmentos de los dos primeros libros de la Instituta de Gayo, cinco libros de las *Receptæ sententiæ* de Paulo, trece títulos del Código Gregoriano, dos títulos del Hermogeniano, y un fragmento del libro de Papiniano.

Las constituciones y novelas de los Emperadores, se denominan *leges*; el resto, inclusos los Códigos Gregoriano y Hermogeniano, *jus*.

Además de estas partes, existen tambien comentarios debidos á los compiladores, la parte mas curiosa de este Código.

La edicion de Juan Sichard, en 1528, fué la primera completa, aunque sin el conmonitorio. Haenel ha publicado otra en 1847 y 48 con el título de *Lex romana wisighotorum*.

Como hemos dicho, fué la ley de los hispano-romanos, y estuvo vigente hasta la promulgacion del Fuero Juzgo en España, y mucho mas tiempo en las provincias que, segregadas del imperio visigodo, pasaron á formar parte de otras naciones. *

BRUJA. La mujer que segun la opinion vulgar tiene pacto con el diablo y hace cosas extraordinarias por su medio. El mónstruo de la supersticion ha llevado á la hoguera innumerables inocentes por este delito imaginario.

BUEGA. La linde ó señal puesta en los términos para dividir unas heredades de otras. El *Diccionario de la Lengua* dice que esta palabra puede derivarse del verbo *bajar*, rodear ó medir el circuito de un lugar, porque las buegas se ponen de trecho en trecho para señalar el distrito que tienen las tierras. V. *Mojon*.

BUENA FÉ. La creencia ó persuasion en que uno está de que aquel de quien recibe una cosa por título lucrativo ú oneroso, es dueño legítimo de ella y puede trasferirle su dominio, y el modo sincero y justo con que uno procede en sus contratos, sin tratar de engañar á la persona con quien los celebra. V. *Poseedor de buena fé.—Engaño* y *Prescripcion*.

* **BUEY DE MARZO.** Por este nombre se conocia una contribucion que pagaban los labradores de la provincia de Álava. Cítase en el fuero de poblacion de Villareal por D. Alonso XI, cuando ordena se pueble la villa en el lugar de Legutiano y tenga por aldeas á Urraga, Eogoyain, Urbina, Agullo, Nafarrete y Elosua, y declara exentos á los pobladores, de pecha, pedidos, servicios, marzazga, infurcion, martiniega, somoyo, *buey de Marzo*, portazgo y otro cualquier pecho por término de diez años «que non pechen perdidos.... nin *boy* de Marzo, nin otro pecho nenguno.» *

BULA. La carta ó epístola pontificia que contiene alguna decision del Papa sobre algun asunto de gravedad tratado con larga discusion y maduro exámen, y está extendida en pergamino con un sello de plomo en que se hallan impresas las imágenes de San Pedro y San Pablo.

Llámase Bula, por traer pendiente el sello de plomo en figura de la *Bula*, insignia romana. Es el rescripto pontificio que está mas en uso para los negocios de gracia y los de justicia. Las Bulas que se despachan en materia de gracia, llevan pendiente el plomo de un cordon de seda, y las de justicia ó que se dan en materia contenciosa, lo traen pendiente de una cuerda de cáñamo.

Las Bulas se diferencian de los Breves: 1.° Porque los Breves se despachan en la Curia romana por la secretaría apostólica con el anillo del Pescador, y las Bulas por la cancelaría apostólica con el sello de plomo que tiene impresas por una parte las imágenes de San Pedro y San Pablo, y por la otra el nombre del Pontífice reinante. 2.° Porque los Breves se extienden en membranas delgadas y blancas, aunque por la parte áspera, y las Bulas en membranas mas gruesas y oscuras, aunque por la parte suave. 3.° Porque los Breves se escriben en caractéres usuales, tersos é inteligibles á todos, y las Bulas en antiguos caractéres gálicos, desde que la Silla apostólica residió en la ciudad de Aviñon. 4.° Porque en los Breves se pone la fecha comenzando el año desde el dia de Natividad, y en las Bulas desde el dia de la Encarnacion. 5.° Porque los Breves llevan á la cabeza el nombre del Papa en forma de título, como v. gr., *Clemens Papa XII*, y las Bulas le traen al principio del versículo, y añadiéndole la calidad de siervo de los siervos de Dios, como *Clemens episcopus servus servorum Dei*. 6.° Porque los Breves son mas concisos que las Bulas. 7.° Porque los Breves se

expiden aun antes de la coronacion del Papa, y las Bulas no suelen despacharse sino despues de la coronacion.

Sin embargo de estas diferencias, convienen y se asemejan en el efecto las Bulas y los Breves, pues estos y aquellas tienen la misma fuerza obligatoria, y el que falsifica un Breve se reputa por tan criminal como el que falsifica una Bula.

Pretenden los ultramontanos que las Bulas y los Breves, luego que se fijan en el campo de Flora, quedan suficientemente promulgadas y obligan á todos los fieles del orbe cristiano, aun fuera de Italia; pero entre nosotros no ha sido admitida una máxima tan contraria á los verdaderos principios, al dictámen de los teólogos y canonistas, y aun á la práctica de los mismos Papas. En España, tan lejos está de obligar una Bula ó Breve desde su publicacion en Roma, que ni aun puede dársele curso, sin que primero se obtenga del Rey la facultad de promulgarla y cumplirla, que nuestras leyes llaman *pase*.

Por Real pragmática de 16 de Junio de 1768 (ley 9, tít. 3, lib. 2, Nov. Recop.) se mandó:

1.° Que se presenten en el Consejo real, antes de su publicacion y uso, todas las Bulas, Breves, rescriptos y despachos de la curia romana, que contuvieren ley, regla ú observancia general, para su reconocimiento; dándoles el pase para su ejecucion, en cuanto no se opongan á las regalías, concordatos, costumbres, leyes y derechos de la nacion ó no induzcan en ella novedades perjudiciales, gravámen público ó de tercero.

2.° Que tambien se presenten cualesquiera Bulas, Breves ó rescriptos, aunque sean de particulares, que contuvieren derogacion directa ó indirecta del Santo Concilio de Trento, disciplina recibida en el reino, y Concordatos de la corte de España con la de Roma; y los notariatos, grados, títulos de honor, ó los que pudieren oponerse á los privilegios, ó regalías de la Corona, patronatos de legos, y demás puntos contenidos en la ley 1, tít. 13, lib. 1.

3.° Que se presenten asímismo todos los rescriptos de jurisdiccion contenciosa, mutacion de jueces, delegaciones ó avocaciones para conocer en cualquiera instancia de las causas apeladas ó pendientes en los tribunales eclesiásticos de estos reinos, y generalmente cualesquiera monitorios y publicaciones de censuras, con el fin de reconocer si se ofende la potestad temporal del Rey, ó de sus tribunales, leyes y costumbres recibidas, ó se perjudica la pública tranquilidad, ó usa de las censuras *in cœna domini* suplicadas y retenidas en todo lo perjudicial á la regalía.

4.° Que del mismo modo han de presentarse todos los Breves y rescriptos que alteren, muden ó dispensen los institutos y constituciones de los Regulares, aunque sea á beneficio ó graduacion de algun particular, por evitar el perjuicio de que se relaje la disciplina monástica, ó contravenga á los fines y pactos con que se han establecido en el reino las Órdenes religiosas bajo el real permiso.

5.° Que igual presentacion prévia deberá hacerse de los Breves ó despachos que para la exencion de la jurisdiccion ordinaria eclesiástica intente obtener cualquiera cuerpo, comunidad ó persona.

6.° Que en cuanto á los Breves ó Bulas de indulgencias se guarde la ley 5.ª de este título, para que sean reconocidas y presentadas ante todas cosas á los Ordinarios y al comisario general de cruzada, conforme á la Bula de Alejandro VI, mientras S. M. no nombrare otras personas, segun lo prevenido en la misma ley.

7.° Que los Breves de dispensas matrimoniales, los de edad, extra-témporas, de oratorio, y otros de semejante naturaleza quedan exceptuados de la presentacion en el Consejo; pero se han de presentar precisamente á los Ordinarios diocesanos, á fin de que en uso de su autoridad, y tambien como delegados régios, procedan con toda vigilancia á reconocer si se turba ó altera con ellos la disciplina ó se contraviene á lo dispuesto en el Concilio de Trento; dando cuenta al Consejo por mano del fiscal de cualquiera caso en que observen contravencion, inconveniente ó derogacion de sus facultades ordinarias; y remitiendo además al mismo Consejo de seis en seis meses lista de todas las expediciones que se les hubieren presentado, para que cuide de que no se falte á lo dispuesto por los sagrados cánones, cuya proteccion pertenece al Rey.

8.° Que cuando las diócesis se hallen en *sede vacante* se presenten al Consejo los rescriptos, dispensas ó letras facultativas ú otras cualesquiera que no pertenezcan á penitenciaría; sin embargo de lo dispuesto para *sede plena* en el artículo antecedente.

9.° Que los Breves de penitenciaría, como dirigidos al fuero interno, quedan exentos de toda presentacion.

10. Que los transgresores de esta ley sean comprendidos en la disposicion de la ley quinta de este título; esto es, incurran siendo legos en las penas de confiscacion de la mitad de sus bienes, y destierro perpétuo del reino, y siendo eclesiásticos proceda contra ellos el Ordinario condenándolos en las penas que conforme á la calidad y exceso del delito merecieren.

Para impedir todavía con mas seguridad la introduccion de Bulas perjudiciales al bien público, ó falsificadas por la codicia de agentes

particulares y desconocidos, como tambien para ahorrar gastos y dilaciones á los interesados, se dispuso en Real órden de 11 de Setiembre de 1778 (ley 12, tít. 3, lib. 2, Nov. Recop.), que cualquiera que trate de solicitar dispensas, indulto ú otra gracia pontificia, acuda con sus preces al Ordinario eclesiástico de su diócesis ó á la persona diputada por este, quien las enviará con su dictámen á S. M. por la primera secretaría de Estado y del despacho para darles la mas segura y menos costosa direccion; y obtenida la gracia, se remitirá al mismo Diocesano á fin de que por medio de su encargado se entregue al interesado para su uso; en el supuesto de que sin estas prévias circunstancias no ha de concederse el pase á las expediciones que se soliciten, á excepcion de las que vengan para los arctados, y las que se despachen por penitenciaría.

Por Real órden de 30 de Noviembre de 1778 (nota 19, tít. 3, lib. 2, Nov. Recop.), se estableció en Madrid un agente general para dar curso á las preces ó solicitudes de los pretendientes, y dirigir luego los Breves ó rescriptos de la curia romana que vengan por la secretaría de Estado, despues de haber pedido en el Consejo el pase de los que lo necesiten, á las personas nombradas por los Prelados en cada diócesis para entregarlos á los interesados, quienes préviamente han de haber satisfecho su importe. Mas por decreto de 7 de Junio de 1837 se ha suprimido esta agencia general, y sus funciones han quedado á cargo de la pagaduría del ministerio de Estado. V. *Agente general de preces á Roma.*

Suprimido igualmente el Consejo real, se confirieron sus atribuciones en materia de Bulas y Breves al Supremo Tribunal de España é Indias, ó por mejor decir, al Supremo Tribunal de Justicia, que es como en el dia se denomina, conforme al art. 90 del reglamento de 26 de Setiembre de 1835, el cual cuenta entre sus facultades; conocer en primera y segunda instancia de las demandas sobre retencion de Bulas, Breves y rescriptos apostólicos; hacer que se le presenten las Bulas, Breves y rescriptos apostólicos para examinarlos y concederles el pase, ó retenerlos con arreglo á las leyes; examinar tambien, y dar ó negar el pase á las preces que se dirijan á Roma en aquellos casos en que para tal efecto deben presentarse al Tribunal Supremo con arreglo á las reales disposiciones vigentes en la actualidad.

Aunque era privativo del Consejo, y despues del Supremo Tribunal, el conocer de las demandas sobre retencion de gracias pontificias, y hacer que estas se le presentaran para darles el pase ó retenerlas, están obligadas sin embargo todas las justicias del reino por punto general á cuidar de que no se haga uso de Bula, Breve, rescripto, monitorio, y cualquier otro despacho que viniere de la curia romana, sin que haya precedido su presentacion y pase en el Consejo (hoy en el Supremo Tribunal) adonde deben remitir con las diligencias originales todas las de aquella clase que se hallen sin dicho requisito, no siendo de las exceptuadas en la pragmática de 16 de Junio de 1768 que mas arriba se ha trascrito: ley 14, tít. 3, lib. 2, Nov. Recop. Así que, no solo en el Supremo Tribunal, sino ante cualquiera juez de primera instancia puede instruirse recurso para que se recojan y remitan al mismo tribunal con las diligencias, las gracias que no se hayan presentado y obtenido el pase.

No solo puede intentarse el recurso de retencion contra las Bulas ó rescriptos pontificios que no hayan obtenido el pase, sino tambien contra las que lo hayan obtenido; porque este no se concede sino en la inteligencia de que en las Bulas no se ofende la regalía ni la causa pública y con la tácita condicion de que no haya perjuicio de tercero; y la accion para intentarlo no se prescribe por mas años que trascurran, especialmente por lo que hace á las regalías de la Corona, segun asienta el señor Covarrubias.

Segun algunos autores, no debe introducirse el recurso de retencion, sino por el fiscal del Tribunal Supremo; aunque despues de introducido y admitido puede la parte agraviada por la Bula adherirse á él en calidad de tercero coadyuvante; pero segun otros, todo interesado ó perjudicado puede introducirlo directamente por sí. Segun la práctica, el interesado da noticia al fiscal de la parte que ha obtenido la Bula, del asunto que contiene, y del daño que produciria su ejecucion; y otorgando poder á su favor, bajo caucion y obligacion de responder de la certeza de cuanto expone, concluye suplicando que pida la retencion. El fiscal, en su vista, si entendiere que la causa pública tiene interés en ello, introduce el recurso, y á su instancia se libra la provision ordinaria para que se recoja la Bula y se traiga al tribunal con los autos y diligencias que en su virtud se hayan hecho por el ejecutor. A la espalda de la provision pone el fiscal la persona ó procurador á quien da su poder para que pida y practique á su nombre las diligencias conducentes á fin de que tenga cumplido efecto lo mandado por el tribunal; pero antes de la entrega de la provision debe el recurrente prestar afianzamiento de que pagará á la otra parte todas las costas y daños que se le irrogaren en caso de no ser cierta su relacion, y dejar al mismo tiempo procurador con poder bastante para que se siga la causa con su citacion. Recogida la Bula y venidos los autos en cumplimiento de la provision, se sigue en el

Tribunal Supremo un juicio ordinario, y de la sentencia que en él recae se admite súplica, mas la decision de esta produce ejecutoria. Acordada la retencion, se da noticia extrajudicial de ella al Papa con indicacion de las causas ó motivos por medio del embajador ó agente del Rey en Roma, y se le pide la revocacion de la Bula. V. *Bula apostólica.—Bula de carne.*

* Por la ley orgánica del Consejo real del 6 de Junio de 1845, art. 11, y por la del Consejo de Estado de 17 de Agosto de 1860, art. 45, se dispuso fuera consultado dicho Cuerpo, necesariamente y en pleno, sobre el pase y retencion de Bulas, Breves y rescriptos pontificios y de las preces para obtenerlos; y sobre los asuntos concernientes al real patronato. V. *Consejo de Estado;* atribuciones consultivas.

Sobre la necesidad del pase ó *exequatur*, además de las antiguas leyes, se promulgaron confirmándolas la Real órden de 19 de Abril de 1841 y 16 de Noviembre de 1851.

Como muestra del ridículo cuidado de los regalistas en esta materia, basta leer la Real órden de 9 de Mayo de 1855, en que S. M., conformándose con lo propuesto por la cámara al Real patronato se sirve dar el pase á la Bula *Ineffabilis Deus*, expedida por Su Santidad Pio IX en 8 de Diciembre de 1854, entendiéndose que es sin perjuicio de las leyes, reglamentos y disposiciones que organizan en la actualidad ó arreglen en lo sucesivo el ejercicio de la libertad de imprenta y la enseñanza pública y privada, de las demás leyes del Estado, de las regalías de la Corona y de las libertades de la Iglesia española. Todo este aparato de reservas y salvedades, para dar el pase á una Bula que no afecta á ningun punto disciplinal y se limita á declarar dogma de fé el Misterio de la Inmaculada Concepcion de María Santísima. Con copia de doctrina y frases de acendrado catolicismo, se tuvieron por preteridas y testadas dichas restricciones en Real decreto de 7 de Diciembre de 1856 que tuvo la honra de aconsejar á S. M. D. Manuel de Seijas Lozano.

La penalidad marcada en la ley de la Novísima al que publique Bulas sin el *Regium exequatur*, fué substituida por la del art. 144 del Código de 1870, segun el que: «el ministro eclesiástico que en el ejercicio de su cargo publicase ó ejecutase Bulas, Breves ó despachos de la corte pontificia ú otras disposiciones ó declaraciones *que atacasen la paz ó la independencia del Estado ó se opusiesen á la observancia de sus leyes ó provocasen su inobservancia incurren en la pena de extrañamiento temporal.*»

«El lego que las ejecutare incurrirá en la de prision correccional en sus grados mínimo y medio y multa de 250 á 2.500 pesetas.»

Esta disposicion parece que no tiene razon de ser en los actuales tiempos y con arreglo á los principios de libertad que rigen. La Bula que se oponga á la observancia ó provoque la inobservancia de las leyes civiles, ha de fundarse en que son contrarias á la religion, y de esto el Sumo Pontífice es regla única para los católicos. V. *Agente de Bulas.—Agente de preces.* *

* **BULA APOSTOLICI MINISTERII.** Llámase así por las palabras con que comienza la Bula de Inocencio XIII expedida á solicitud del Cardenal D. Luis Belluga y Moncada, Obispo de Cartagena, en 13 de Mayo de 1723, para reformar las prácticas contrarias á los sagrados cánones introducidas en algunas iglesias de España.

Trata sobre las cualidades de los que han de ser admitidos á la prima tonsura, y reciben Órdenes mayores, asignacion y servicios que han de prestar los clérigos á las iglesias, Obispo que ha de examinar á los que soliciten Órdenes á título de beneficio que tiene en punto distinto del que habita, privacion del fuero eclesiástico á los que no usen hábito clerical ó corona abierta, ó no sirvan en el punto señalado por el Obispo, asistan á la misa conventual cantada vestidos de sobrepelliz, prediquen y cumplan por sí mismos los cargos los que tengan cura de almas ó á sus costas se nombren quien cumpla, si no fuesen idóneos.

Declara la cóngrua de los vicarios perpétuos y encarga á los Obispos, señalen la de los temporales, establezcan nuevas parroquias donde sean necesarias y se guarden á los Prelados todas las consideraciones de honor y preeminencia que les corresponden.

Da reglas para la admision de regulares en los monasterios, y para promoverlos á las órdenes; y se encarga tambien la clausura de las monjas.

Deroga cualquier privilegio que tengan para excederse del precepto del Obispo, los sacerdotes que hubiesen obtenido licencia limitada para confesar, recordando á los regulares los requisitos que necesitan para confesar monjas, y á los Obispos el nombramiento de confesores extraordinarios para ellas.

Encarga á los Obispos denuncien los abusos contra el ceremonial de Obispos y ritual romano, rúbricas, decreto del Concilio tridentino de *observandi et vitandi in celebratione misarum*, y en el uso de oratorios privados y altares portátiles.

Recuerda el cumplimiento de la sesion 25 de *regularibus et monialibus* y la derogacion de todo privilegio contrario concedidos con cualquier fórmula y llamados *mare magnum.*

Reglamenta la substanciacion de las causas criminales de oficio, apelaciones é inhibiciones y jueces conservadores.

Manda la puntual observancia del Concilio tridentino, reservando cualquier recurso que se intente contra sus disposiciones, á la Congregacion de Cardenales intérpretes del mismo Concilio, y derogando toda constitucion, estatuto, costumbre y prescripcion en contrario.

Estas son las principales disposiciones que contiene esta famosa Bula, resúmen puede decirse de la disciplina de la Iglesia española, y que deben tener ante los ojos los Prelados para no aflojar punto en su observancia y los súbditos para cumplirla de corazon, obrando conforme á su letra y espíritu; aun cuando aquellos no les amonestaren. *

* **BULA DE CARNE.** Se llama así la concedida por Su Santidad á los reinos de España, mediante cierta limosna aplicada á objetos piadosos para obtener el privilegio de comer carnes, huevos y lacticinios en los dias de Cuaresma y demás dias y tiempos del año en que está prohibido su uso.

Este indulto se ha ido otorgando temporal y succesivamente, desde el Breve expedido por Pio VII en 19 de Setiembre de 1800, en atencion á la escasez de manjares cuadragesimales, prorogándose despues por el mismo Pio VII, por Leon XII, por Gregorio XVI y por nuestro glorioso Pontífice Pio IX, quien últimamente expidió el Breve de 20 de Abril de 1866 prorogando por diez años, contados desde la última concesion que finó en 1868, el indulto para comer los manjares antes citados; pero debiendo guardarse la Constitucion de Benedicto XIV, dada en 10 de Junio de 1744, acerca de una sola comida al dia y de no mezclar en la mesa carne y pescado.

No se comprenden en la concesion los regulares, estando los individuos del clero secular y regular obligados á guardar el precepto de la abstinencia, no solamente aquellos dias que se exceptúan en las concesiones precedentes, sino tambien toda la Semana Mayor, excepto el Domingo de Ramos, á saber; el lunes y martes tambien, en los que se concede á los demás el uso de carnes. V. *Bula de Cruzada.* *

BULA DE COMPOSICION. La que da el comisario general de Cruzada, en virtud de la facultad que tiene del Sumo Pontífice, á los que poseen bienes mal habidos, ilícitamente retenidos ó usurpados, cuando no les consta del dueño de ellos. Llámase de *composicion*, porque se compone y ajusta con dicho comisario por cierta cantidad; pero esta Bula es válida solamente en el fuero interno y no en el externo; de suerte que si aparece el dueño ó acreedor, podrá obligar judicialmente al deudor ó poseedor de los bienes á que se los restituya, sin que este pueda oponerle como excepcion la obtencion de la Bula; porque ni el Papa ni el comisario de Cruzada pueden conceder una gracia en perjuicio de los derechos de un tercero.

BULA DE LA CRUZADA. La Bula apostólica en que los Pontífices romanos concedian diferentes indulgencias á los que iban á la conquista de Jerusalem; y actualmente se concede á los españoles que contribuyen con cierta limosna para ayudar á la guerra contra los africanos. Llámase de la Cruzada porque los soldados de dicha expedicion llevaban encima por distintivo y adorno una cruz roja.

* Por circular de la comisaría de Cruzada circulada en 6 de Marzo de 1850 se manifestó que la intencion de Su Santidad era que los productos de Cruzada, se aplicasen al culto, á la reparacion de templos, ó á los gastos de los seminarios, y no al personal del clero. Por Real decreto de 16 de Enero de 1871, se dispuso que desde el 1.° se aplicase íntegramente el producto de las limosnas de Cruzada á las atenciones del culto parroquial y el catedral y colegial en su caso. En el proyecto de presupuesto de obligaciones eclesiásticas de 1871, se destinan los productos de la Bula de la Santa Cruzada al sostenimiento de las fábricas de San Pedro y San Juan de Letran, dotacion del Nuncio, tribunal de la Rota y colegiata de Covadonga.

La impresion de las Bulas ha de hacerse bajo la inmediata inspeccion de la Comisaría general (Real decreto de 31 de Mayo de 1850); aunque hoy se imprimen en la del ministerio de Gracia y Justicia á cargo de la Direccion de contabilidad del culto y clero.

La expendicion es de cargo de los Ayuntamientos, en virtud del reglamento especial de Cruzada de 31 de Mayo de 1802 no derogado, debiéndose considerar esta obligacion como carga concejil (Real órden de 6 de Julio de 1850); aunque no por ello ha de entenderse que los vecinos ni otras personas tengan obligacion de adquirirla: órden de 11 de Febrero de 1870.

Por Real órden de 6 de Abril é instruccion de 2 de Mayo de 1851, se suprimieron la contaduría de Cruzada, secretaría y la comisaría general, debiéndose administrar los fondos por los Diocesanos, como los del indulto cuadragesimal: las demás facultades apostólicas se declaró pertenecer al M. R. Arzobispo de Toledo en los límites y la forma establecida por el Santo Padre: art. 40 del Concordato de 1851, encargándose tambien de la colectaría de espolios, que estaba unida á la comisaría.

El ministro de Gracia y Justicia quedó encargado de la administracion central respectiva á la Bula de la Santa Cruzada, recaudacion y distribucion de sus productos por medio de la Di-

reccion de contabilidad del culto y clero: Real órden de 2 de Mayo de 1851.

Para la organizacion de los ramos de Cruzada y del indulto cuadragesimal se dieron largas instrucciones en el Real decreto de 8 de Enero, y circular de 24 de Enero de 1852.

Como consecuencia de la supresion del tribunal y la comisaría de Cruzada, se declararon suprimidas las subdelegaciones del mismo ramo en las diócesis, cesando los provisores vicarios generales en las atribuciones judiciales sobre los fondos de Cruzada que ejercian en virtud del art. 24 de la Real instruccion de 2 de Mayo de 1851: Real órden de 29 de Enero de 1852. *

* **BULA DE DIFUNTOS.** La en que el comisario general de Cruzada, como delegado del Sumo Pontífice concede indulgencia plenaria por medio de sufragio en favor del alma á quien se aplica la Bula, y por quien se paga la limosna. *

* **BULA DE LACTICINIOS.** La Bula comun de vivos ó cruzados que permite al que la toma el poder comer, prévio parecer del médico y aprobacion del confesor, huevos y lacticinios en Cuaresma. *

BULA DE ORO. La ordenanza hecha por el Emperador Cárlos IV el año de 1356, la cual servia de ley fundamental en el imperio, y arreglaba la forma y ceremonias de la eleccion de Emperador.

* Llámase esta Bula de Oro por el sello de oro pendiente de dos cordones de seda amarilla y encarnada que hizo poner el Emperador á los ejemplares que mandó distribuir. *

BULADO. Antiguamente el reo ó esclavo marcado con un hierro encendido.

BULAR. Sellar ó marcar con hierro encendido al reo ó al esclavo. V. *Marca*.

BULARIO. Llámase así una coleccion de Bulas.

* El primer Bulario que se conoce fué el del jurisconsulto romano Leoncio Cherubini, que comprende los extravagantes desde el pontificado de San Leon Magno hasta Sixto V, adicionado despues y publicado de 1610 á 1617.

El segundo fué el formado por su hijo Angel Cherubini en 1634 al 1638, con el nombre de *Bulario magno romano*, y comprende Bulas pontificias desde Pio IV hasta Urbano VIII, adicionado despues por Angel de Lantusa y Juan Pablo de Roma en 1672 con las Bulas de los Pontífices desde Urbano VIII á Clemente X.

Gerónimo Maynardo publicó poco despues otro *Bulario magno* que comprendia las Bulas y constituciones publicadas desde San Leon el Magno á Clemente XII, publicándose despues las de Clemente XIII hasta Pio VI.

En 1727 al 1758, se dió á la estampa otro *Bulario magno romano* impreso en Luxemburgo con las Bulas desde Leon el Magno á Benedicto XIV.

En 1733 á 1758, Cárlos Coquelines imprimió la *Coleccion completísima de Bulas, privilegios y diplomas de los romanos Pontífices*, que desde el 7.° tomo al 14 tituló *Bulario romano ó Novisima coleccion de constituciones apostólicas*, cuya adicion se imprimió en Roma en 1835 con el título de *Continuacion del Bulario romano de los Sumos Pontífices* Clemente XIII, Clemente XIV, Pio VI, Pio VII, Leon XII y Pio VIII.

Existen además Bularios de un solo Pontífice: tales son el de Clemente XI y Benedicto XIV.

La autoridad de los Bularios consiste en su autenticidad; puesto que compilados á la vista de la Santa Sede, no es presumible que hubiera permitido sin correccion ni advertencia, la inclusion de alguna Bula falsa. *

BULETO. El Breve de Su Santidad ó del Nuncio. V. *Breve*.

BUQUE. Todo género de embarcacion, considerado el casco por sí solo. V. *Nave* y *Abanderamiento*.

BURDEL. La casa pública de mujeres mundanas que antiguamente habia en muchas ciudades. Burdel viene de la palabra francesa *bordel*, que antiguamente se decia *bordeau*, y significa á flor de agua, ó en la ribera del mar, por alusion al epíteto de Vénus llamada *aphrodites*, esto es, nacida de la espuma del mar. En el dia están severamente prohibidas las casas de esta especie; de modo que las justicias que las consintieren incurren en la pena de privacion de oficio, y de cincuenta mil maravedís para el fisco, juez y denunciador: ley 7, tít. 26, lib. 12, Novísima Recop. El que alquilare á sabiendas su casa con este objeto, la pierde á favor del fisco; con diez libras de oro además, por via de multa; y las mujeres públicas, como igualmente las que las guardan, deben ser echadas del pueblo, sin perjuicio de las otras penas que les están impuestas por derecho: leyes 1.ª y 2.ª, tít. 22, Part. 7. V. *Alcahuete*, *Lenocinio*, *Mujer pública* y *Prostitucion*.

* El art. 459 del Código penal de 1870 castiga al que habitualmente ó con abuso de autoridad ó confianza promoviere ó facilitare la prostitucion ó corrupcion de menores de edad, para satisfacer los deseos de otro; con la pena de prision correccional en sus grados mínimo y medio é inhabilitacion temporal absoluta, si fuere autoridad. Además ténganse presentes sobre este punto los arts. 465 y 466, expuestos en el artículo *Corrupcion de menores*. Por el art. 596, núm. 2.°, se castiga con multa de 5 á 25 pesetas y reprension, á los que infringieren las disposiciones sanitarias de policía sobre prostitucion. Las demás disposiciones penales expuestas en este párrafo

deben entenderse derogadas por la disposicion final: art. 626 del Código de 1870. *

BUREO. Un juzgado en que se conocia de las causas tocantes á las personas de la real servidumbre. Esta palabra viene de la francesa *bureau*, que entre otras muchas significaciones se toma por la jurisdiccion de ciertos jueces establecidos para conocer de algunos asuntos particulares. V. *Fuero de la casa real.*

* **BUZO.** El hombre que deteniendo largo tiempo el aliento, ó respirando el aire que se le proporciona por medio de máquinas á propósito, saca las cosas sumergidas en el fondo del mar ó de los rios, ó ejecuta bajo del agua alguna obra.

Las Ordenanzas generales de la armada, en su trat. 3.°, tít. 8, dedican algunos artículos á los buzos, siendo los principales los siguientes:

Art. 13. Tambien serán reputados en la clase de oficiales de mar los... buzos... y tratados como tales en todo, aunque sin mando en las tripulaciones.

Art. 22. Los buzos serán destinados en los bajeles por el comandante de arsenales, y no ocurriendo faenas de su ejercicio en el bajel de su destino ú otro de la escuadra ó concurrente, asistirán á las generales de maniobra como cabos de guardia, segun su inteligencia.

Por los arts. 23, 24 y 29 se manda que haya en cada departamento una escuela de diez aprendices, que no bajen de diez y seis años de edad y no pasen de veintidos, á cargo del primer buzo del arsenal, que les señalará las faenas del buceo en que han de ejercitarse.

El art. 43 faculta al primer buzo del arsenal para examinar á los matriculados que se designen por los capitanes de puerto y ministros de las provincias, como hábiles en el buceo, expidiéndose nombramientos de buzos á los que se hallaren aptos, segun el art. 37.

Prevenia el art. 10, tít. 5 de la Ordenanza de matrículas, fuera privativo de los matriculados el ejercicio de toda industria de mar, y entre ellas la de bucear; pero por Real órden de 16 de Mayo de 1861 se declaró que el ejercicio de buzo fuese libre para toda clase de individuos, fueren ó no matriculados. *

C

* **C.** Entre los Romanos la C valia ciento; vuelta al revés, con el uno á su izquierda, de esta suerte, IƆ, valia quinientos; dos CC con el uno en medio, CIƆ, valian mil. Puesta al revés como inicial de nombre, denotaba el sexo femenino. Llamábanla letra fatal por ser la inicial de la palabra *condemno*, que se ponia en la tablilla usada para condenar en las votaciones judiciales. V. *Abreviatura.* *

CÁBALA. En su sentido recto significa tradicion ó doctrina recibida; pero hoy solo se usa esta voz para denotar el arte vano y ridículo que profesan los judíos, valiéndose de anagramas, trasposiciones y combinaciones de las palabras y letras de la Sagrada Escritura, para averiguar sus sentidos y misterios, y muchas veces añaden adivinaciones supersticiosas. En estilo familiar significa negociacion secreta y artificiosa.

CABALGADA. Un servicio que debian hacer los vasallos al Rey saliendo á caballo por su órden á hacer correrías en las tierras del enemigo; y tambien el despojo ó presa que se hacia en ellas: ley 28, tít. 23, Part. 2.

CABALLERATO. El privilegio ó gracia de caballero que concede el Rey á los naturales de Cataluña, que es un medio entre noble y ciudadano; y el derecho ó título que goza el secular por dispensacion pontificia para percibir pensiones eclesiásticas pasando al estado de matrimonio; como tambien la misma pension.

CABALLERÍA. La bestia en que se anda á caballo: si es mula ó caballo se llama mayor, y si es borrico se llama menor. V. *Hurto de caballerías.*

* Por el Código penal de 1850 se castigaba á los que corrieren caballerías ó carruajes con peligro de las personas, haciéndolo de noche ó en paraje concurrido, con la pena de arresto de cinco á quince dias y multa de 5 á 15 duros, art. 473, núm. 7.º: el que fuera de los casos previstos en el artículo anterior corria carruajes ó caballerías dentro de una poblacion, era castigado con arresto de uno á cuatro dias ó una multa de 1 á 4 duros: núm. 7.º del art. 484.

El Código penal de 1870 castiga con las penas de 5 á 50 pesetas de multa y reprension, á los que corrieren caballerías ó carruajes por las calles, paseos y sitios públicos, con peligro de los transeuntes ó con infraccion de las ordenanzas y bandos de buen gobierno: art. 599, núm. 5.º

En los arts. 610 y 611 se castiga á los que entraren con caballerías en heredad ajena, murada y cercada, sin permiso del dueño, ó atravesaren con ellas plantíos, sembrados, viñedos ú olivares, con multa de 25 á 75 pesetas. *

CABALLERÍA. La compañía de los nobles que antiguamente tenia el cargo de defender la tierra: la preeminencia y exenciones de que goza el caballero; el cuerpo de nobleza de alguna provincia ó lugar; la porcion de tierra que despues de la conquista de un pais se repartia á los soldados de á caballo que habian servido en la guerra; la porcion que en los despojos tocaba antiguamente á cada caballero en la guerra; y á proporcion habia media caballería, y aun doble, como sucedia al general que ganaba algun despojo, al que se le duplicaba la recompensa; el servicio militar que antiguamente se hacia á caballo; y en Aragon las rentas que señalaban los ricos hombres á los caballeros que acaudillaban para la guerra. V. *Nobleza.*

CABALLERO. El hidalgo de calificada nobleza: el que está armado caballero y profesa alguna de las Ordenes de caballería, á saber: de Santiago, Calatrava, Alcántara ó Montesa; y antiguamente el soldado de á caballo.

Conocíanse en lo antiguo varias especies de caballeros, como: *Caballero cuantioso ó de cuantía*, que era el hacendado que en las costas de Andalucía y otras partes tenia obligacion de mantener armas y caballos para salir á la defensa de la costa cuando la acometian los moros:

Caballero de alarde, el que tenia obligacion de pasar muestra ó revista á caballo: *Caballero de conquista*, el conquistador á quien se repartian las tierras que ganaba: *Caballero de espuela dorada*, el que siendo hidalgo era solemnemente armado caballero: *Caballero de premia*, el que estaba obligado á mantener armas y caballo para ir á la guerra: *Caballero mesnadero*, el descendiente de los jefes de la mesnada, esto es, de cualquiera de las compañías de gente de armas que en lo antiguo servian bajo el mando del Rey, de algun rico hombre ó caballero principal: *Caballero novel*, el caballero que llevaba el escudo en blanco, y aun no tenia divisa por no haberla ganado con las armas: *Caballero pardo*, el que no siendo noble alcanzaba privilegios del Rey para no pechar y gozar las preeminencias de hidalgo. V. *Armar caballero*.

Todos los caballeros, de cualquiera clase que sean, inclusos los de las Ordenes militares, están sujetos á la jurisdiccion ordinaria en sus causas civiles y criminales, exceptuándose los delitos relativos á la caballería; pero gozan de las exenciones y privilegios que se indican en el artículo *Noble*. V. *Fuero*. * Hoy todos estos privilegios han desaparecido. *

CABALLERIZO MAYOR DEL REY. Uno de los jefes de palacio á cuyo cargo está el cuidado y gobierno de la caballeriza de S. M., de la ballestería, armería y casa de los caballeros pajes.

La ley 5, tít. 12, lib. 3, Nov. Recop. dispone: que el caballerizo mayor tenga un asesor nombrado por el Rey, á propuesta suya, entre tres ministros del Consejo Real que le parezcan mas á propósito: que castigue gubernativamente por sí mismo las faltas que sus dependientes cometieren contra la servidumbre; y que si fueren tan graves que requieran órden judicial, remita las causas con su aviso al asesor, de cuya sentencia solo se ha de apelar con permiso del mismo jefe á los asesores de la Casa y cámara, que se convocarán donde señalare el mas antiguo, para que se sentencie en revista sin apelacion ni consulta; debiendo hacer de abogado fiscal en esta junta el que lo fuere de la Real casa.

En el dia no existe ya este juzgado; y de las causas de los dependientes de las reales caballerizas conoce el juez letrado de primera instancia del distrito, como de las de cualesquiera otros particulares, con apelacion á la Audiencia territorial. V. *Fuero de la casa real*.

CABALLOS. Con el objeto de promover la cria de caballos que tanta utilidad prestan en la guerra, se han dado desde el tiempo de los Reyes Católicos diferentes reglas, ordenanzas y declaraciones que con sus privilegios, sus prohibiciones y sus penas, en vez de llevarla al grado de prosperidad que se deseaba, no han obtenido otro resultado que el infundir aversion á tan importante granjería. El tít. 29, lib. 7, Novísima Recop., presenta sobre este asunto catorce leyes, casi todas muy largas, y sesenta y cuatro notas que contienen otras tantas resoluciones.

En Real cédula de 10 de Setiembre de 1817, para dar fomento á la cria caballar y evitar la mular, se resolvió: 1.° Que las sociedades económicas den parte de sus observaciones sobre este punto. 2.° Que las mismas promuevan el que en sus respectivas provincias se escriba sobre este importante objeto. 3.° Que se manifieste á la corporacion de la grandeza el agrado con que S. M. verá destinar sus ricas propiedades al fomento de la cria caballar. 4.° Que se imponga á cada garañon destinado á la cria mular la contribucion de un peso fuerte mensual. 5.° Que á cada yegua de vientre, destinada al garañon, se le imponga 60 rs. al año. 6.° Que cada mula, ya sea de tiro ó de paso, pague 20 rs. mensuales. 7.° Que si el dueño tiene tres mulas pague á razon de 30 rs. mensuales por cada una, y si tuviere mayor número á razon de 40. 8.° Que igual contribucion se imponga, en los mismos términos, á todo el que use caballo castrado ó yegua que no sea de vientre, de paises extranjeros. 9.° Que queden exentas de esta contribucion las caballerías que no tengan destino á la mera comodidad y lujo. 10. Que el producto de estas imposiciones pase á disposicion del Consejo de guerra. 11. Que se prohiba todo caballo ó yegua extranjeros en el ejército. 12. Que tengan preferencia los coches tirados por caballos para hacer estancias en las calles. 13. Que el Consejo mande practicar reconocimientos para averiguar si los criadores reservan la tercera parte de sus yeguas para el natural.

Mas con fecha de 17 de Febrero de 1834 se expidió por la Reina Gobernadora un Real decreto dirigido al ministro de Fomento, por el cual: «queriendo dar á la cria caballar el mas poderoso de todos los estímulos, en la remocion de las trabas que hasta entonces la abrumaron, se dispuso, entre otras cosas, lo siguiente: toda persona ó corporacion que en cualquier punto del reino esté dedicada ó se dedique en adelante á la cria de caballos, podrá dirigirla con una libertad igual á la que disfrutan los criadores de toda otra especie de ganados. No serán por tanto necesarias guias, tornaguias, despachos ni ninguna otra formalidad para la venta de potros, caballos y yeguas de cualquiera edad que sean, ni para su traslacion de una provincia á otra: art. 1.° de dicho decreto.

Los caballos, yeguas y potros españoles gozarán de exencion de alcabalas, cientos, derechos de puertas y cualesquiera otros en sus ventas y

cambios, entendiéndose esta exencion sin perjuicio de tercero, es decir, respetando la propiedad de los particulares que posean con justo título alguno de los indicados derechos, y respetando asímismo la de los arrendatarios de los pertenecientes á la Corona, mientras duren sus actuales asientos: art. 2.°

Los caballos españoles que pasen de diez dedos sobre la marca, serán libres de portazgos y de servicio de bagajes. Lo serán asímismo de este último, cualquiera que sea su alzada, los caballos padres y las yeguas cerriles en todo tiempo, y los potros recien atados, en los meses de la doma: art. 3.°

No se podrá, sino en el caso de que el ejecutado no tenga absolutamente otros bienes, trabar ejecucion en los caballos padres, en las yeguas cerriles, ni en los potros recien atados, en los meses de su doma: art. 4.°

Los criadores podrán vender y cambiar sus potros desde el momento de su llegada á las ferias y mercados, segun les acomodare, y ajustarlos de cualquier modo con el comprador con quien se avengan, sin que gocen los remontistas de espera ni preferencia: art. 5.°

Será permitida libremente la exportacion fuera del reino de los caballos, potros y yeguas, reservándome suspender esta facultad cuando circunstancias políticas lo requieran: art. 6.°

Se permite en todas las provincias del reino el uso de los asnos garañones con destino á la cria de mulas, aunque se mirará como un servicio al Estado, el de dar á esta industria la direccion conveniente al aumento y mejora de las castas de caballos de alzada y fortaleza: artículo 7.°

Queda abolido todo impuesto temporal ó extraordinario que se haya exigido hasta ahora en las provincias de España con aplicacion á la cria caballar, y señaladamente los impuestos á los asnos garañones y á las yeguas que se les han aplicado: art. 8.°

En lugar de los arbitrios ó impuestos abolidos por el artículo anterior se exigirá en lo succesivo el de 40 rs. vn. mensuales para aplicarse á la mejora de las castas españolas; á todo caballo de lujo extranjero, ya sea entero, castrado ó yegua que no estén precisamente destinados á la reproduccion. Las mulas lechuzas ó muletas extranjeras satisfarán en las aduanas de la frontera á beneficio de la cria caballar, el arbitrio extraordinario de 40 rs. vn. por cabeza. Estos impuestos se recaudarán con los otros fondos del Estado; pero se tendrán sus productos con separacion para destinarlos, con los demás medios que se estimen necesarios, tomados del fondo de gastos imprevistos del ministerio de Fomento, á la mejora de la cria caballar, á la cual se aplicarán por el mismo ministerio: artículo 9.°

Los criadores de yeguas y los dueños de paradas que al introducir caballos de fuera acrediten que los traen con destino á la reproduccion, no solo no pagarán la cuota establecida en el artículo anterior, sino que en su introduccion gozarán entera libertad de derechos. De igual franquicia disfrutarán las yeguas de vientre extranjeras, á su introduccion; cualquiera que sea el destino á que se apliquen, con tal que tengan diez dedos sobre la marca: art. 10.

Subsistirá la preferencia que succesivamente concedieron á los criadores de todas las provincias los señores Reyes D. Cárlos IV y D. Fernando VII en las compras de los desechos de los caballos padres de la casa de monta del real sitio de Aranjuez y de las reales caballerizas: art. 11.

Queda extinguida la Junta suprema de caballería y todas sus dependencias, y las subdelegaciones anejas á los corregidores y alcaldes mayores, las visitadurías, diputaciones de yeguas y demás empleos y comisiones de cualquiera clase emanados de los Ayuntamientos que tengan relacion con la ganadería caballar: art. 12.

Los subdelegados de Fomento en las respectivas provincias, me propondrán por vuestro conducto los estímulos que mas convengan al fomento de la cria caballar; si convendrá cometer á las maestranzas la formacion de juntas ó comisiones de estímulo y anulacion para la cria de caballos de alzada y fortaleza; qué premios podrán señalarse en las ferias concurridas á los que presenten mejores caballos y de mas alzada y fuerza, y cuáles serán los puntos mas á propósito para establecer casas de monta de caballos nacionales y extranjeros á fin de proporcionarlos con el menor gravámen posible de los criadores. Los potros que resulten de estas montas quedarán á libre disposicion de los dueños de las madres: art. 13.

Fijareis por medio de instrucciones escritas al intento el modo de distribuir los premios que me propongo adjudicar á los criadores que mas se esmeren en la cria de caballos, y el sistema mas conveniente para sacar todo el partido posible de los elementos de proteccion que les otorgo: art. 14.

Quedan derogadas todas las leyes, ordenanzas, pragmáticas, órdenes, circulares y demás resoluciones y reglamentos expedidos hasta el dia con el fin de fomentar y mejorar en España las razas de los caballos: art. 15.»

* Al hacer desaparecer una gran parte de las trabas que se oponian al fomento y desarrollo de la cria caballar en España, y al succeder á las antiguas Ordenanzas el Real decreto de 1.° de Febrero de 1834, se creyó equivocadamente que

el interés individual bastaria por sí para acrecer esta importante riqueza; así fué, que se trató de estimular con medios indirectos y disposiciones parciales á sus criadores. Con este objeto se crearon por dicho decreto los depósitos de caballos padres; se estableció un derecho protector para alentar la ganadería; desaparecieron los privilegios abusivos, las prerogativas de la remonta, las trabas del tráfico interior, y se introdujeron algunas razas extranjeras en nuestro suelo para mejorar las indígenas; pero falto el ramo de una Direccion especial, los resultados de estas disposiciones parciales no correspondieron á las esperanzas del público ni á los sacrificios del Gobierno. Para conseguirlo, pues, se creó por Real órden de 28 de Marzo de 1841, la Direccion de la cria caballar; que careciendo de atribuciones fijas, ineficaz por el estrecho círculo á que se la redujo, sin medios de accion proporcionados á la naturaleza misma de sus funciones, sin delegados especiales en las provincias, pudo influir poco en la reforma de este ramo. Con el objeto, pues, de regularizarlo, y para que esta clase de industria adquiriese el desarrollo y perfeccion de que es susceptible, se dictaron las disposiciones que se creyeron convenientes sobre el personal de que debia componerse dicha Direccion, y sobre las atribuciones del director y subdirector.

Esta Direccion de la cria caballar fué suprimida por el Real decreto de 7 de Octubre de 1847, por el que se dió nueva organizacion al Consejo de agricultura y comercio, creado por decreto de 9 de Abril del mismo año; disponiendo que se denominara en adelante Consejo real de agricultura, industria y comercio. Por el art. 4.° de dicho decreto, se dispuso que la Direccion de la cria caballar y su secretaría quedara extinguida, debiendo entenderse los directores con el nombre de delegados, directamente con la Direccion de agricultura, de industria y comercio. Por el art. 3.° del mismo quedó refundida la Junta consultiva de la cria caballar en el Consejo real de agricultura, industria y comercio. Véase el artículo relativo á esta corporacion y el de *Agricultura*.

Por Real órden de 25 de Marzo de 1847, se establecieron dos grandes secciones de depósitos de caballos padres; uno comprendiendo las provincias del Norte, y otro las del Mediodía.

Los particulares que concurriesen con sus yeguas, habian de satisfacer 40 rs. valiéndose de caballos españoles, y 50 si de extranjeros, hasta conseguir la preñez de las yeguas. A los criadores de potros habian de concedérseles premios anuales.

Además de estos depósitos oficiales, con el objeto de protejer los establecimientos de particulares mientras organizaba el Gobierno nuevos depósitos de sementales, y sin perjuicio de la libertad que tienen los ganaderos para emplear los caballos y garañones que quieran; con tal que sean suyos ó que por ellos no se les exija retribucion alguna; se publicó en 13 de Diciembre de 1847 una Real órden con varias disposiciones relativas al número, clase y condiciones de los sementales que habia de tener cada parada; requisitos prévios para establecerlas y distancia indispensable de una y otra. Todas estas reglas, pero muy circunstanciadas y adicionadas, se incluyeron posteriormente en otra Real órden de 13 de Abril de 1849.

Mas todas estas disposiciones reglamentarias, y especialmente la de 13 de Abril de 1849, quedaron sin efecto en virtud del decreto de 23 de Julio de 1869, en el que se declara completamente libre la industria de la cria caballar, pudiendo los particulares, sin prévia autorizacion, establecer paradas de caballos y garañones en los puntos y en la forma que estimen conveniente, sin mas obligacion que, como datos estadísticos, poner en conocimiento del Gobierno el número de caballos y garañones del establecimiento y yeguas cubiertas, con el nombre de los propietarios. *

CABALLOS. El que tomare alquilado un caballo, debe darle de comer y cuidarle mientras le tuviere en su poder; pero si enfermare sin culpa suya, puede exigir del dueño los gastos de su curacion: ley 7, tít. 2, Part. 5.

Si habiéndole alquilado para cierto lugar ó para un número determinado de jornadas, le llevare á otra parte ó á mayor distancia, se hace responsable del daño y aun de la pérdida que por esta razon le sobreviniere: ley 3, tít. 2, Part. 5. V. *Arrendatario*.

Cuando se vende un caballo, está obligado el vendedor á manifestar las tachas que tiene; y no haciéndolo, podrá el comprador, durante el espacio de seis meses, restituir el caballo y recobrar el precio; mas si dejare pasar este término sin usar de su accion, no podrá ya deshacer la venta; pero tendrá otros seis meses para pedir la devolucion de lo que el caballo valiere de menos, por razon de la tacha: ley 65, tít. 5, Part. 5. V. *Animales*.

CABAÑA REAL DE CARRETEROS. La hermandad ó cuerpo de carreteros que se emplean en el trajin y conduccion de efectos para el servicio público y particular.

Segun las leyes recopiladas, pueden los carreteros: andar por todos los términos de los pueblos, á cuyo efecto deben las justicias tener compuestos los carriles y caminos: soltar en cualquiera parte sus bueyes ó mulas para pacer las yerbas y beber las aguas libremente sin pena

alguna en todos y cualesquiera términos del reino, con tal que guarden los panes, viñas, huertas, olivares, prados de guadaña y las dehesas adehesadas que los concejos guardan y vedan por costumbre antigua para sus ganados domados, en tanto que ellos los guardan; no debiendo pagar pena por la entrada en las cosas vedadas, sino solo el daño apreciado por dos peritos, uno por cada parte: pastar igualmente en todas las dehesas y términos en que pasten los ganados destinados por los labradores para sus labranzas, en los baldíos comunes y realengos, aunque estén vendidos á nombre de S. M. para valimento, en las rastrojeras, hoja y pámpano de las viñas, alzado el fruto; aun cuando estén concedidas como arbitrio: cortar madera y leña de los montes públicos y concejiles para componer sus carros ó carretas y guisar de comer, sin pagar cosa ni pena alguna y sin que se les pueda prender ni molestar por razon de la madera que llevaren cortada á prevencion: llevar armas ofensivas y defensivas: tomar en cualesquiera parte y traer provisiones para su sustento, sin que al introducirlas en otros pueblos se les pueda vejar por ello: leyes y notas del tit. 28, lib. 7, Nov. Recop.

Por la ley 5, tit. 28, lib. 7, Nov. Recop., se creó un juez conservador de los carreteros de la real cabaña, para conocer de las causas y negocios que como tales carreteros tuviesen, con apelacion al Consejo Real, y con facultad de comisionar en las provincias y partidos ministros ó abogados que entendiesen en dichos asuntos, con inhibicion de todos y cualesquiera tribunales y justicias.

Mas este juzgado no subsiste en el dia, y así es que de los negocios civiles ó criminales de los carreteros no puede conocer sino la justicia ordinaria.

Además, por Real decreto de 20 de Octubre de 1836, se restableció el de las Córtes de 17 de Junio de 1821 en que se declararon abolidos los derechos exclusivos de la cabaña de carreteros, por considerarlos gravosos al derecho de propiedad y contrarios á la facultad exclusiva que cada uno debe tener para disfrutar de los pastos de sus heredades.

El citado decreto de Córtes dice: «Que quedan abolidos todos los derechos exclusivos concedidos á la cabaña de carreteros, sus derramas, cabañiles y trajineros del reino, que se considerarán comprendidos para todo lo relativo á sus marchas, uso de aguas y pastos, á lo prevenido por las Córtes en los tres primeros artículos de la ley de 25 de Setiembre de 1820, sancionada en 14 de Octubre siguiente; y que no se entenderán por pastos comunes de los pueblos los prados llamados boyales, cuyo uso y aprovechamiento queda á libre disposicion de los mismos á que pertenezcan.»

Los tres artículos primeros de la ley de 25 de Setiembre de 1820, que se extienden por el decreto de Córtes de 17 de Junio de 1821 á la cabaña de carreteros, son como siguen: 1.º «No se impedirá á los ganados de todas especies trashumantes, estantes ó riberiegos, el paso por sus cañadas, cordeles, caminos y servidumbres. 2.º Tampoco se les impedirá pacer en los pastos comunes de los pueblos del tránsito en que se les ha permitido hasta ahora, mientras conserven esta cualidad; no entendiéndose por pastos comunes los propios de los pueblos ni los baldíos arbitrados, y salvo el derecho de propiedad, sancionado por el decreto de 8 de Junio de 1813. 3.º No se exigirán á los ganados trashumantes, estantes y riberiegos, los impuestos que con varios títulos se cobraban por particulares y corporaciones; pero sí los de los barcos y pontones; quedando libres dichas corporaciones y particulares de darles los auxilios que les franqueaban por efecto de aquellas prestaciones.»

CABAÑA REAL DE GANADOS. El conjunto de ganado trashumante que tienen los ganaderos que componen el Concejo de la Mesta. Llámase cabaña *real* por la proteccion que le han dispensado los Reyes con los muchos y grandes privilegios que le han concedido para su fomento. V. *Mesta*.

CABAÑA SERVICIADA. El conjunto de ganados que paga algun derecho ó tributo ó su paso por algun monte. Dícese *serviciada* por el servicio que presta ó contribucion con que sirve cada ganadero. V. *Montazgo*.

CABECEADOR Ó CABEZALERO. Antiguamente el testamentario nombrado para ejecutar y cumplir la voluntad del testador. V. *Albacea*.

CABECERA. Antiguamente el albacea ó testamentario: el cargo de albacea: el capitan ó cabeza de alguna provincia, pueblo ó ejército: la capital de algun reino ó provincia; y la cabeza ó principio de algun escrito. Hoy tiene varias significaciones que no son de nuestro instituto.

CABECERO. Antiguamente el albacea, y tambien el que era cabeza de casa ó linaje. Hoy se llama así en algunas partes el que toma en arriendo ó alquiler toda una casa, y luego la subarrienda en parte á otras personas. V. *Inquilino* y *subarriendo*.

CABEZA. El superior que gobierna ó preside en cualquiera cuerpo ó comunidad: el principio de alguna cosa, como la cabeza del proceso: la persona, como cuando se dice succeder por cabezas; y antiguamente el encabezamiento. Succeder por cabezas es succeder por su propia persona y no por representacion de otra, al paso

que succeder por troncos es succeder en lugar de sus padres.

CABEZA DE CASA Ó LINAJE. El que por legítima descendencia del fundador tiene la primogenitura y hereda todos sus derechos.

CABEZA DE PARTIDO. La ciudad ó villa principal de algun territorio, que comprende distintos pueblos dependientes de ella en lo judicial y gubernativo; y tambien el que mueve, dirige y acaudilla algun partido ó bando. V. *Asonada.*

CABEZA DE PROCESO. El auto de oficio que provee el juez mandando averiguar el delito en causas criminales. Llámase cabeza de proceso, porque es la primera diligencia con que se empieza el juicio informativo; y en él se dice que habiéndose dado noticia al juez en aquella hora, que son las tantas de la mañana ó tarde, de que en tal paraje se ha cometido tal delito, para averiguar la verdad del hecho y castigar al delincuente manda formar dicho auto cabeza de proceso, á cuyo tenor y demás circunstancias que resultaren sean examinados los testigos que puedan ser sabedores del suceso.

CABEZA DE SENTENCIA. Es el principio de ella, en el cual se mencionan los nombres de los litigantes si el pleito es civil, y de las partes si es causa criminal, y el objeto ó asunto sobre que se litiga ó controvierte.

CABEZA DE TESTAMENTO. El preámbulo ó principio de él, en que suele expresarse el estado de cordura y libertad y la profesion de fé del testador, antes de pasar á la disposicion de los bienes.

CABEZA MANSA. Antiguamente se llamaba así en algunas partes el derecho de primogenitura, la misma primogenitura ó mayorazgo, el todo de una herencia, la porcion de tierra suficiente para el pasto de un par de bueyes de labor, y la que basta á un labrador para que le suministre lo necesario á su subsistencia.

CABEZAJE. Voz anticuada que significa el ajuste ó derecho que se haga de un tanto por cabeza.

CABEZAJE DE MORO. Cierto tributo que pagaban los moros por sus personas en señal y reconocimiento de su vasallaje y sumision á nuestros Reyes. Era una especie de capitacion, y su producto se dividia entre el Erario público y la Iglesia.

CABEZALERÍA. Antiguamente el albaceazgo ó cargo de albacea.

CABEZON. El padron ó lista de los contribuyentes y contribuciones, y la escritura de obligacion de la cantidad que se ha de pagar de alcabala y otros derechos ó tributos.

CABIDO. En la Orden de San Juan, el caballero ó freile que por opcion ó derecho ha entrado en alguna encomienda ó beneficio de ella.

CABILDO. En algunos pueblos, el Ayuntamiento que se compone de la justicia y regidores.

* **CABILDO ECLESIÁSTICO.** El cuerpo ó comunidad de eclesiásticos capitulares de alguna iglesia catedral ó colegial.

El orígen de los Cabildos eclesiásticos se pierde en la obscuridad de los tiempos: presúmese que su comienzo fué en el reinado de Pipino. Se considera por muchos el Capítulo catedral como el antiguo Concejo del Obispo, y lo cierto es que desde que se establecieron las parroquias rurales, los Obispos apenas acometian negocio de importancia, sin consultar á los eclesiásticos que tenian su residencia en la capital; é instituidas las catedrales en las que los canónigos hacian vida comun, el Capítulo de estas iglesias llegó á ser el Consejo ordinario del Obispo.

Adscritos á la regla ó cánon que gobernaba la Iglesia, llamáronse de aquí canónigos; á la colectividad *Capítulo*, y por corrupcion *Cabildo.*

No siguiendo despues la vida comun con el Obispo, su importancia corporativa fué decayendo; los Obispos dejaron de mirar al Cabildo como su Consejo ordinario, recomendándoles sin embargo el Concilio de Trento (ses. 25, capítulo 1.°—24, cap. 12, y 15, y 23 cap. 18) que en ciertos casos obren con el consejo del Capítulo.

Además de los Cabildos catedrales y á su imitacion, se crearon los Cabildos de colegiata en las principales ciudades despues de las catedrales; precedíales el abad ó prior, y se dividian en dignidades, canónigos y racioneros, y se ocupaban en el canto de las horas canónicas y desempeño de las obligaciones que su ministerio les imponia.

En algunos pueblos, por estatutos particulares se conocian los Cabildos parroquiales, compuestos del clero de la parroquia, y á veces de los beneficiados auxiliares patrimoniales.

Conocíanse tambien los *Cabildos exentos* que lo estaban de la jurisdiccion episcopal; pretendiéndolo casi todos los de las Iglesias que obtenian Bula de proteccion de San Pedro ó del Papa ó pagaban directamente alguna prestacion á la Santa Sede; mas los Pontífices, especialmente Alejandro III, declararon que solo se reconociesen como exentos, aquellos en que así se expresase en los privilegios.

Los Cabildos catedrales representan al Senado de la Iglesia, y forman un solo cuerpo con el Obispo su cabeza. Preceden á todos los demás cuerpos eclesiásticos de la diócesis y á las Ordenes ó gerarquías inferiores á la episcopal; estando sujetos sus individuos á la jurisdiccion correccional de los Obispos.

El Concordato de 1851, en su art. 13, dispone que el Cabildo de las catedrales se componga del Dean; primera silla *post Pontificalem*; de

cuatro dignidades, Arcipreste, Arcediano, Chantre y Maestre-escuela, y además en las metropolitanas, de tesorero: de cuatro canónigos de oficio, el magistral, doctoral, lectoral y penitenciario; y de 16 á 28 capitulares, segun la importancia de las diócesis marcada en el art. 17.

Como gracia excepcional, en Toledo quedan dos dignidades mas, la de capellan mayor de Reyes y capellan mayor de Muzárabes: en la metropolitana de Sevilla, la de capellan mayor de San Fernando: en la de Granada, la de capellan mayor de los Reyes Católicos, y en la de Oviedo, la de abad de Covadonga; recuerdos todos gloriosos de la guerra de la reconquista.

El Cabildo de las Iglesias colegiatas se compondrá de un abad presidente con cura de almas, y la jurisdiccion directiva y económica de la Iglesia y Cabildo, magistral, doctoral y ocho canónigos de gracia: art. 22 del Concordato de 51.

Los Prelados tienen jurisdiccion correccional sobre el Cabildo, pueden convocarlo y presidirlo cuando lo crean conveniente con voz y voto decisivo caso de empate, menos en los asuntos personales: art. 14 de id.

Ningun Cabildo puede tener aneja la cura de almas.

Para el régimen interior del Cabildo, cargos del oficio, etc., con relacion al Clero beneficial que ha de existir conjuntamente con el catedral, se autorizó á los Prelados por Real cédula de ruego y encargo de 11 de Julio de 1852, á que interinamente formasen reglamentos, hasta que se publicase el general á que debian sujetarse todos los Cabildos, con la advertencia de que por ellos la situacion de todos los beneficiados fuese una misma; y para la reforma de los estatutos de los Cabildos se autorizó á los Prelados por otra Real cédula de 31 del mismo mes y año.

Determinóse despues que en la reforma de estatutos no se gravase á los canónigos antiguos con obligaciones que antes no tuviesen: por ejemplo, la de celebrar misa conventual de que estaban exentos en algunas diócesis, disposicion adoptada á peticion del Cabildo de Tuy (Real órden de 28 de Julio de 1852), y que despues se hizo extensiva á todos los de España: Real órden de 12 de Octubre de 1854.

Atribuciones de los Cabildos.—En *Sede plena* tienen derecho de acompañar al Obispo representando al presbiterio y en su lugar, dos canónigos cuando se publiquen las indulgencias; de ser consultado en los asuntos graves, especialmente en la institucion ó destitucion de personas eclesiásticas, formacion de reglamentos, enajenacion de las cosas de la Iglesia y otras semejantes; de ser citados para la celebracion de Concilios provinciales, en la promulgacion de entredichos, salvos casos urgentísimos; acordar con el Prelado respecto á reformas en el *Breviario*, institucion ó supresion de fiestas; y de ser llamados y concurrir á la catedral cuando en ella se hayan de conferir Ordenes sagradas.

En *Sede vacante* les corresponde la jurisdiccion ordinaria episcopal y administracion de la Iglesia. Si el Obispo no pudiese gobernar la diócesis por haber incurrido en censura eclesiástica, ha de recurrirse al Pontífice para que provea la conveniente; aunque mientras, el Cabildo, por la necesidad de no abandonar el gobierno de las cosas espirituales, lo desempeñará sin perjuicio de lo que disponga la Santa Sede.

Por regla general, corresponde al Cabildo hacer cuanto el Prelado pudiere haber hecho en virtud de sus facultades episcopales; mas como su cargo es supletorio é interino debe procurar el despacho de lo ordinario y establecido, no introducir novedades, segun el principio del título 9, lib. 3, de las decretales: *ne Sede vacante aliquid innovetur.* Por ello les está prohibido enajenar (á no haber peligro de que se pierda la cosa), permutar, agravar, ni alterar ningun derecho perpétuo; repartirse ninguno de los emolumentos debidos al Obispo, ni parte ninguna de las rentas episcopales; seguir pleito sobre estos derechos; cobrar beneficios, á no corresponderles conjuntamente con el Obispo, y autorizar uniones ni supresiones de prebendas y beneficios.

La jurisdiccion que ejerce el Cabildo ha de delegarla, segun la constitucion del Sumo Pontífice Pio IX, publicada en 5 de Octubre de 1873, que establece reglas generales que disipan las antiguas dudas. Segun ella, por la antigua disciplina de la Iglesia, vacante una Sede episcopal, pasaba la administracion de la diócesis al Cabildo catedral, que antiguamente podia, todo el tiempo que estaba vacante la diócesis, administrarla por sí mismo ó confiar su administracion á uno ó á muchos, quedando en completa libertad de elegir los que habian de administrarla y obligarles, y restringirles la jurisdiccion que les confiaba en cuanto al uso y al tiempo que quisiera.... Pero los Padres del Concilio de Trento decretaron: que el Cabildo Sede vacante debe elegir en los ocho dias siguientes á la muerte del Obispo, un administrador ó vicario, ó aprobarle, si ya lo hubiere; que sea, cuando menos, doctor ó licenciado en derecho canónico ú otro á falta de este, que en cuanto sea posible esté en relacion con su elevada dignidad; y si no lo hicieren, que se envie una comision al metropolitano, y si la iglesia es metropolitana ó exenta de jurisdiccion, y el Cabildo hubiera sido negligente, el Obispo sufragáneo mas antiguo

y mas próximo de la metrópoli puede elegir un Cabildo.

Algunos creyeron que el Cabildo podia, al elegir vicario, reservarse parte de la jurisdiccion; otros, que le era permitido nombrar vicario por cierto tiempo, destituirlo y nombrar otro. La constitucion referida establece: que toda la jurisdiccion del Obispo, que mientras la vacante de la Sede episcopal volvia al Cabildo, pasa enteramente á manos del vicario elegido regularmente; sin que el Cabildo pueda reservarse ninguna parte de la jurisdiccion, ni constituir por tiempo un vicario, ni destituirlo, debiendo permanecer en su empleo hasta tanto que el nuevo Obispo haya presentado, segun la constitucion de Bonifacio VIII, las letras apostólicas del obispado que se le ha concedido.

Otras disposiciones hay sobre vicarios intrusos, imponiéndoles, como á los que los nombren, graves censuras.

Las resoluciones del Cabildo se han de tomar por mayoría absoluta del Capítulo y aun no basta, ha de ser de la parte mayor y mas sana, esto es, mas caracterizada; entrambos requisitos conjuntos, no uno solo. Si los mas en número disintiesen de los mas calificados, podria recurrirse por estos al superior legítimo que resolverá en pro ó en contra de la mayoría.

En los negocios que á todos interesan particularmente, todos y cada uno tienen el derecho de apelar al superior; y tambien el mismo Cabildo puede revocar cuando le parezca sus deliberaciones, con las mismas solemnidades que las estableció, excepto, segun se ha dicho, las que versen sobre nombramiento de vicario. V. *Canongía.—Canónigos.— Censuras.* *

CABIMIENTO. En la religion de San Juan la opcion ó derecho que por antigüedad tienen los caballeros y freiles para obtener las encomiendas ó beneficios de ella. *Tener cabimiento* significa, hablando de juros, caber ó tener lugar en el valor de la renta sobre que están consignados.

CABLIEVA. Voz anticuada que significa la fianza de saneamiento, esto es, la fianza ó caucion que se da para asegurar el reparo ó satisfaccion del daño que puede sobrevenir.

CABOTAJE. La navegacion ó el tráfico que se hace por las inmediaciones y á vista de la costa del mar, de cabo y de puerto en puerto. El comercio de un puerto español á otro puerto del mismo reino, dice el art. 391 del Código de comercio, se hará exclusivamente en buques de la matrícula española, salvas las excepciones hechas ó que se hicieren en los tratados de comercio con las potencias extranjeras. V. *Aduanas* y *Acta de navegacion.*

CABREBACION Ó CABREBE. La descripcion ó apeo que en las bailías ó territorios realengos de Valencia y Mallorca se hace de todas las fincas sujetas al pago de derechos á favor del real patrimonio, con expresion del dueño á quien pertenecen el dominio directo y el útil, las lindes de cada una, y el cánon anual que deben satisfacer. Por pragmática de 13 de Mayo de 1660 se mandaron formar los cabrebes cada cinco años, y por órdenes posteriores cada diez. Los cabrebes sirven para exigir las pensiones anuales de los poseedores de las fincas y cobrar los luismos en los traspasos, como igualmente para comprobar la exactitud de las cuentas de los bailes ó administradores, y evitar que se oscurezcan ó pierdan las fincas, derechos y regalías de la Corona.

CABREO. En algunas partes, el padron ó libro en que están escritas y asentadas las utilidades ó ganancias que se consideran á cada vecino por su oficio, tráfico, industria ó profesion, para cargarle la parte proporcional que le corresponda de las contribuciones ó tributos asignados al pueblo.

CABRON. Llámase así vulgarmente el marido que consiente el adulterio de su mujer. V. *Lenocinio, Cornudo* é *Injuria verbal.*

CADALSO. El tablado que se levanta en la plaza ó lugar público para ejecutar la pena de muerte en los delincuentes á quienes se ha impuesto. Mientras los cadáveres permanecen expuestos al público en el cadalso, no pueden ponerse en él bayetas, blandones ni otro aparato fúnebre, sin que preceda licencia del tribunal. V. *Garrote.*

CADÁVER. El cuerpo de una persona muerta.—I. Antes de proceder al entierro de un cadáver es necesario asegurarse bien de que la persona está realmente muerta; porque en muchos casos la muerte aparente no se diferencia de la muerte real, sino por señales poco numerosas y poco sensibles. Los observadores mas expertos que han dedicado toda su vida al estudio del gran misterio de la existencia, quedan suspensos alguna vez á la vista de un cuerpo privado de calor y movimiento, y aun cuando comienza la putrefaccion, se preguntan si el cuerpo helado que tienen delante no es ya mas que un cadáver ó si todavía es un hombre. Médicos filantrópicos han llamado la atencion de la autoridad sobre esta fatal incertidumbre, recogiendo y publicando casos de personas que han sido enterradas en estado de vida, y acreditando con observaciones hechas en la destruccion y reconocimiento de algunos cementerios que se han encontrado en ellos muchos esqueletos en posiciones que probaban que los individuos se habian movido despues de su entierro.

Permítese entre nosotros sepultar los muertos á las veinticuatro horas despues de su fallecimiento. Mas ¿no es demasiado corto este inter-

valo, cuando se ve que los letargos se prolongan á veces por muchos dias y engañan á los médicos? En Inglaterra se guardan los cuerpos durante cuarenta y ocho horas; y á este espacio de tiempo han debido su vida muchas personas. Con el medio tan sencillo, tan pronto y tan seguro de desinfectar los cadáveres y purificar el aire con el cloruro de cal, ¿por qué privar á las familias del consuelo de conservar por algunos dias los cuerpos de sus difuntos? ¿Por qué no dejarles durante cierto tiempo la cara descubierta y las manos libres, y apresurarse tanto en echarles la tierra encima? ¿Por qué no poner junto á la tumba una campanilla cuyo cordon atado á las manos serviria para hacerla sonar y pedir auxilio cuando la voz de la persona sepultada no podria hacerse oir? ¿Quién sin estremecerse de horror puede contemplar en su imaginacion el espectáculo de un desgraciado que recobrando sus sentidos y su razon dentro de la estrecha caja en que está metido, reconoce la imposibilidad de subir sobre aquella tierra cuyo peso no puede levantar, y que sin embargo, no pesa bastante sobre su pecho para acabar de una vez con su vida?

* Algunas precauciones se han establecido en la ley de Registro civil de 17 de Junio de 1870, mas no evitan del todo los funestos accidentes que tan á menudo se deploran.

Ningun cadáver podrá ser enterrado sin que antes se haya hecho el asiento de defuncion en el libro correspondiente del Registro civil del distrito municipal en que esta ocurrió ó del en que se halle el cadáver; sin que el juez del mismo distrito municipal expida la licencia de sepultura y sin que hayan trascurrido veinticuatro horas desde la consignada en la certificacion facultativa, bajo la multa de 20 á 100 pesetas á los que la dispusiesen, autorizasen ó diesen sin tal requisito (art. 1.° de la ley de 17 de Junio de 1870), disposicion que parece no estar muy acorde con la del art. 349 del Código penal al prevenir que quien practicase ó hubiese hecho practicar una inhumacion contraviniendo á lo dispuesto por las leyes ó reglamentos respecto al tiempo, sitio y demás formalidades prescritas para las inhumaciones, incurrirá en las penas de arresto mayor y multa de 150 á 1.500 pesetas.

El facultativo que haya asistido al difunto en su última enfermedad, ó en su defecto el titular del Ayuntamiento respectivo, y á falta de estos, cualquiera, deberá examinar el estado del cadáver, y solo cuando en él se presenten señales inequívocas de descomposicion extenderá en papel comun y remitirá al juez municipal certificacion en la que, entre otros detalles, determinará la clase de enfermedad que haya producido la muerte, y señales de descomposicion que ya existan; debiendo el juez municipal presenciar el reconocimiento facultativo, siempre que se lo permitan las demás atenciones de su cargo ó haya motivos para creerlo de preferente atencion: arts. 77 y 78 de id.

Los cadáveres deben ser inhumados en cementerios que estén fuera de las poblaciones, habiéndose prohibido repetidas veces la inhumacion dentro de ellos ó de las iglesias: Real órden de 12 de Mayo de 1849, 16 de Julio de 1857 y 6 de Agosto y 19 de Noviembre de 1867.

No hay mas excepciones que las de los cadáveres de los Obispos y Arzobispos que pueden ser enterrados en sus catedrales (Reales órdenes de 6 de Octubre de 1806, 12 de Mayo y 20 de Setiembre de 1849) y los de las religiosas que ha de dárseles sepultura en sus monasterios (Real cédula de 19 de Mayo de 1818), siempre que tuviesen átrios ó huertos ventilados; pues si careciecen de ellos han de ser enterradas en los cementerios públicos, demarcándose para este objeto el lugar que pareciere mas á propósito: Real órden de 30 de Octubre de 1835. *

II.—Muerto el deudor, no pueden los acreedores detener el cadáver é impedir que se le sepulte, ni hacerle otra deshonra por razon de la deuda, bajo la pena que el juez estime segun la calidad de la injuria: ley 15, tít. 13, Part. 1, y ley 13, tít, 9, Part. 7. Hay, sin embargo, algunos autores que exceptúan de esta disposicion legal el caso en que el deudor estuviese obligado por instrumento ejecutivo; porque entonces, dicen, así como en vida podia hacerse ejecucion en sus bienes, del mismo modo despues de la muerte puede hacerse en su cuerpo, teniéndolo embargado hasta que los herederos paguen la deuda. Pero tan extraña opinion no merece que nos detengamos en refutarla.

III.—El desenterramiento de un cadáver, sea por deshonrarle, sea por despojarle de sus vestidos ó adornos, sea por tomar y llevarse las piedras ó ladrillos del sepulcro, se tiene por injuria grave contra el difunto y sus parientes. Cualquiera, pues, que sacare las piedras ó ladrillos, pierde, á favor del fisco, la obra hecha con ellos y el lugar en que la hiciere, y además tiene que pagarle diez libras de oro ó sufrir en su defecto la pena de destierro perpétuo. El que hurtare los vestidos del difunto, yendo con armas, incurre en la pena de muerte; y yendo sin ellas, ha de ser condenado para siempre á las obras públicas. En la misma pena incurre el hombre vil que le desentierra y le deshonra esparciendo ó arrastrando sus huesos, ó tratándolos de otro modo ignominioso; y el hidalgo que esto hiciere debe ser desterrado para siempre. Si los parientes del muerto no quisieren hacer uso de la accion criminal, sino solo de la civil,

debe el juez condenar á los autores de la deshonra en cien maravedís de oro; y podrá acusarlos cualquiera del pueblo, por no querer aquellos. Tales son las disposiciones de la ley 12, tít. 9, Part. 7, que prueban el respeto que se ha tenido y debe tenerse á los difuntos, y la religiosidad con que ha de mirarse el lugar de su reposo.

* Nuestras modernas leyes disponen que el que violase los sepulcros ó sepulturas practicando cualesquiera actos que tiendan directamente á faltar al respeto debido á la memoria de los muertos, será condenado con las penas de arresto mayor y multa de 125 á 1.250 pesetas (art. 350 del Código penal de 18 de Junio de 1870); á no ser que la profanacion de los cadáveres, cementerios ó lugares de enterramiento fuese por hechos que no constituyesen delito, en cuyo caso los reos solo serán castigados con una multa de 5 á 25 pesetas: art. 596 de id. *

IV. El hallazgo de un cadáver en alguna casa se tiene por un indicio de los mas vehementes contra el morador de ella, cuando no se sabe quién fué el que cometió el homicidio, y la ley le hace responsable de la muerte, dejándole salvo su derecho para defenderse: ley 3, tít. 17, lib. 4, Fuero Real, ó ley 16, tít. 21, lib. 12, Novísima Recop..

V. Muerto el delincuente, no ha de imponerse pena alguna á su cadáver, ni aun por razon de aquellos delitos en que puede procederse contra sus autores despues de muertos; pues solo hay lugar de proceder en estos casos contra su memoria y sus bienes, y no contra sus cuerpos, como es de inferir de las leyes 7 y 8, tít. 1, Part. 7. V. *Muerte*. No se oponia á esta disposicion la práctica legal de colgar por los caminos públicos los cuartos de ciertos facinerosos, ni la de echar al mar ó rio los cuerpos de los parricidas; pues tales penas eran solo penas continuadas y no impuestas de nuevo. Se ha visto, no obstante, alguna vez llevar al patíbulo el cadáver de algun grande malhechor que habia muerto ó se habia suicidado.

VI. El cadáver del ajusticiado no puede ser quitado del patíbulo sin órden del juez, pues debe permanecer en él durante cierto tiempo, que es por lo regular hasta cerca del anochecer, y aun á veces se ordena que permanezca por mas tiempo que el acostumbrado, para terror y escarmiento de los vivos. Despues se entrega á los parientes, á alguna cofradía ó á quien lo pidiere para su entierro: ley 11, tít. 31, Part. 7.

* El cadáver del ejecutado quedará expuesto en el patíbulo hasta una hora antes de oscurecer, en la que será sepultado, entregándole á sus parientes ó amigos para este objeto, si lo solicitaren: el entierro no podrá hacerse con pompa: art. 104 del Código penal de 1870. En defecto de parientes ó amigos del ejecutado, se entregará el cadáver de este á los individuos de las corporaciones cuyo instituto sea prestar auxilios espirituales ó corporales á los reos condenados á la pena de muerte, y no habiéndolas en el pueblo de la ejecucion, el tribunal ó el juez de instruccion en sus respectivos casos, cuidarán de que inmediatamente se le dé sepultura, extendiéndose en los autos diligencia expresiva de los hechos: art. 912 de la ley de Enjuiciamiento criminal de 22 de Diciembre de 1872. *

VII. Cuando el juez tenga noticia de alguna muerte violenta, debe pasar inmediatamente con el escribano y un facultativo al paraje donde se halle el cadáver, y despues de hacerlo reconocer por el facultativo y enterarse de la muerte, prevendrá al escribano extienda diligencia que exprese el hallazgo del cadáver, la situacion y postura en que se le ha encontrado, las heridas ó contusiones que tiene, en qué parte del cuerpo, la ropa ó vestido que le cubre, las señas, como igualmente el nombre, apellido y vecindad si fuere persona conocida, lo que se le halle en los bolsillos, las cosas que hubiere alrededor y puedan conducir á la averiguacion de los hechos, y principalmente las armas ó instrumentos que deben reseñarse y aun dibujarse al márgen. Firmada esta primera diligencia por el juez, facultativo y escribano, y recogidas por este las prendas, alhajas, instrumentos y armas encontradas, ha de llevarse el cadáver á su casa, si la tuviese, ó en caso contrario, depositarse en el paraje acostumbrado ó donde el juez estime conveniente.

En seguida se hará el reconocimiento del cadáver por dos facultativos médicos ó cirujanos, ó un médico y un cirujano, quienes manifestarán con toda individualidad si la muerte ha sido efecto de heridas, golpes, contusiones, fracturas, envenenamiento, ahorcamiento, ahogamiento, sofocacion ú otra causa, á cuyo efecto abrirán en caso necesario el cadáver, prévio siempre el auto del juez, y practicarán las diligencias indicadas en los artículos *Herida.—Herido.—Ahogado.—Ahorcado.—Envenenamiento* y otros.

* Siendo habida la persona ó cosa, objeto del delito, el juez instructor describirá detalladamente su estado y circunstancias, y especialmente todas las que tuvieren relacion con el hecho punible: art. 239 de la ley de Enjuiciamiento criminal de 22 de Diciembre de 1872. Si la instruccion tuviera lugar por causa de muerte violenta ó sospechosa de criminalidad, antes de proceder al enterramiento del cadáver, ó inmediatamente despues de su exhumacion, hecha la descripcion ordenada en el art. 239, se identificará por medio de testigos que á la vista del

mismo, den razon satisfactoria de su conocimiento. No habiendo testigos de reconocimiento, si el estado del cadáver lo permitiere, se expondrá al público antes de verificarse la autopsia, por tiempo lo menos de veinticuatro horas, expresando en un cartel, que se fijará á la puerta del depósito de cadáveres, el sitio, hora y dia en que aquel se hubiere hallado, y el juez que estuviere instruyendo el sumario, á fin de que quien tuviere algun dato que pueda contribuir al reconocimiento del cadáver ó al esclarecimiento del delito y de sus circunstancias, lo comunique al juez instructor: arts. 251 y 252 de la ley de Enjuiciamiento criminal citada. V. *Instruccion. Sumario.* *

Se averiguará quién era el difunto, cómo se llamaba, de dónde era vecino, ya por los papeles que se le encuentren, los cuales deberán rubricarse y guardarse por el escribano, ya por las deposiciones de los testigos que puedan dar razon de ello; y no lográndose el objeto por estos medios, se expondrá el cadáver en sitio donde todos puedan verle, por si hay alguno que le conozca. Cuando no pueda conservarse el cadáver por mas tiempo, se le dará sepultura eclesiástica, debiendo el escribano poner fé del sitio en que fuere sepultado y de la mortaja que llevaba, por si fuere necesaria la exhumacion.

Hay casos efectivamente en que conviene y aun es preciso desenterrar un cadáver para asegurarse de la certeza del delito, como cuando despues de haberlo sepultado se supo que la muerte fué violenta y no natural; cuando consta que se le enterró con cautela para evitar que fuese reconocido; cuando despues del primer reconocimiento que se hizo, sobreviene alguna causa ó circunstancia que obliga á ejecutarle de nuevo, y cuando en el primer reconocimiento se procedió con precipitacion ó se omitieron algunas diligencias indispensables.

Para hacer la exhumacion, quieren comunmente los autores que se pida licencia al juez eclesiástico, pasándole un oficio atento, y si este no bastare, librándole exhorto con insercion de los documentos que demuestren la necesidad de la operacion; y que si el eclesiástico se obstinase en negar el permiso, se recurra al superior para que le otorgue. Mas otros creen que puede el juez ordenar y hacer ejecutar por sí la exhumacion sin necesidad de ocurrir al Obispo ni á su vicario. Como la exhumacion, en caso de considerarse necesaria, debe ejecutarse con toda la posible prontitud, porque cualquiera dilacion podria hacer ilusorios sus efectos, y como por otra parte no es el juez eclesiástico quien debe calificar la necesidad de esta diligencia, parece se está en el caso de no perder un tiempo precioso en pedir y esperar permisos que pueden retardarse demasiado, con perjuicio de la administracion de justicia; y así, basta que el juez pase un simple aviso al eclesiástico de la exhumacion que debe hacer, solo para que le conste, y no para que le conceda su vénia.

Con licencia ó sin ella, pasará el juez á la iglesia ó cementerio con el escribano, dos profesores de medicina ó cirugía, segun el caso, el sacristan y algunos de los que asistieron al entierro; mandará al sacristan ó á quien corresponda que designe la sepultura; hará que se saque de ella el cadáver con las debidas precauciones para que no sufra alteracion, y que se le ponga en un sitio profano, donde, mediante declaracion de los concurrentes, se averiguará su identidad, y se procederá por los profesores á su inspeccion, exámen y reconocimiento, despues de lo cual se le volverá otra vez á la sepultura. Los profesores harán luego su declaracion jurada del resultado de sus observaciones con toda individualidad y especificacion, y se unirá á los autos para los efectos que corresponda.

Como la exhumacion é inspeccion de un cadáver suele ser peligrosa por el grado de putrefaccion en que este puede hallarse, aconsejan los escritores de medicina legal que concurra el número suficiente de operarios para que todo se haga con prontitud, que se rodeen la boca y la nariz con un pañuelo mojado en vinagre, que se riegue la superficie del cuerpo y aun la tierra con una disolucion de cloruro de cal, y que se tenga expuesto aquel por algunos minutos al aire libre para que desaparezca la fetidez.

* Cuando la exhumacion no se haga por la autoridad judicial, sino que se pretenda por los particulares con objeto de trasladar los cadáveres ó sus restos á otros puntos, se ha de tener presente: que no puede verificarse la exhumacion ni traslacion de cadáveres sin licencia del gobernador civil, que no la concederá mas que para trasladarlos á otro cementerio ó á panteon particular, si han trascurrido ya dos años desde la inhumacion.

Para verificar la exhumacion dentro del tiempo de dos años á cinco desde el del enterramiento, además de la licencia del gobernador, se necesita el permiso de la autoridad eclesiástica y reconocimiento facultativo por el cual conste que la traslacion no puede perjudicar á la salud pública.

Despues de cinco años de estar sepultado un cadáver, el gobernador puede ordenar su exhumacion y traslacion de la manera y con los requisitos que estime mas oportunos, disponiendo que en todos los casos se haga con la decencia y respeto debidos, y obteniendo préviamente el asentimiento de la autoridad eclesiástica: Real órden de 19 de Marzo de 1848.

No es necesario advertir que este permiso y conocimiento de la autoridad eclesiástica solo ha de exigirse para las exhumaciones de los cementerios católicos; si perteneciesen á otros cultos, bastará la licencia del gobernador.

Si la traslacion de los cadáveres exhumados hubiera de hacerse á distinta provincia de la en que hubiesen sido enterrados, la licencia de exhumacion y traslacion no ha de pedirse al gobernador de esta, sino al Gobierno: Real órden de 19 de Junio de 1857.

Puede suceder, y ha sucedido, que en un cementerio católico se entierre un cadáver de quien no perteneció á la comunion católica, ó murió impenitente fuera del gremio de la Santa Madre Iglesia; mucho mas en tiempos en que la autoridad civil pretende la secularizacion de los cementerios. En el momento en que esto sucede, no puede darse sepultura en él á ningun cadáver de católico, y es necesario proceder á la reconciliacion de aquel lugar sagrado y exhumacion del cadáver.

En tal caso, la practicará la autoridad eclesiástica en virtud de las facultades que le están reservadas por el art. 4.° del Concordato de 1851, prévias las precauciones higiénicas que requiera el estado del difunto; sin necesidad de impetrar la licencia del gobernador, como tampoco la necesita la autoridad judicial: Real órden de 29 de Octubre de 1861.

A pesar de que este sea el derecho estricto, opinamos que será prudente que para la exhumacion se ponga de acuerdo la autoridad eclesiástica con la administrativa, á fin de que por esta se tomen la medidas convenientes de higiene pública.

Si el cadáver se somete á entredicho mientras se resuelve en definitiva, debe sepultársele en un lugar decente, y si el fallo fuese absolutorio, solo podrá exhumarse y trasladarlo al cementerio católico, pasados dos años de la sepultura con arreglo á lo prevenido en la Real órden de 19 de Marzo de 1848; aun cuando, en nuestro concepto por equivocacion, la Real órden de 6 de Octubre de 1859, que esto dispone, cita la de 27 de Marzo de 1845 derogada por aquella.

Con completo menosprecio de estas doctrinas y de estas Reales órdenes, y de la jurisdiccion eclesiástica, y de los principios católicos, se expidió la Real órden de 25 de Noviembre de 1871, en la que con motivo de haberse negado un párroco á dar sepultura á un suicida, lo ejecutó violentamente el alcalde, y pretendiendo aquella autoridad, en obedecimiento del mandato de un Prelado, la exhumacion, negóse el alcalde hasta que no pasaran dos años; conducta que fué aprobada por el Gobierno, que al mismo tiempo enseña al Obispo su obligacion segun los cánones, y hasta determina que se le prevenga dicte las medidas oportunas á fin de tranquilizar los ánimos de los vecinos que hayan podido conmoverse con las órdenes de la exhumacion.

Entre el Obispo de Santander y el Ayuntamiento se suscitó tambien cuestion sobre la licitud de llevar los cadáveres en carruajes, y se determinó por fin la afirmativa, siempre que por ello no se faltase á los ritos del ritual romano: Real órden de 2 de Julio de 1867.

El que inhumare contraviniendo á las leyes y reglamentos incurrirá en la pena de arresto mayor y multa de 150 á 1.500 pesetas; el que exhumare ó trasladare los restos humanos con igual infraccion, en la de 125 á 1.250 pesetas (art. 355 del Código penal); pero si infringiere solo las disposiciones sanitarias sobre cadáveres y enterramientos en los casos no previstos en el libro 2.° del Código, la multa será de 5 á 25 pesetas: artículo 596 de id.

Si los cadáveres estuvieran embalsamados, podian exhumarse en cualquier tiempo sin necesidad de reconocimiento facultativo. Las solicitudes para trasladar á España cadáveres que hayan sido sepultados en pais extranjero ó viceversa, se dirigirán á S. M. por conducto del ministerio de la Gobernacion, acreditándose con ellas préviamente la circunstancia de estar embalsamados ó la de que, haciendo mas de dos años que fueron sepultados, se encuentran ya en estado de completa desecacion: Real órden de 19 de Marzo de 1848.

Réstanos hablar de las exequias de cuerpo presente: prohibidas, reiteróse la prohibicion en 20 de Setiembre de 1849 en absoluto, y en 28 de Agosto de 1855; disposicion que se mitigó posteriormente, limitándola solo á los casos de epidemias declaradas por la autoridad, y cuando los facultativos, al dar el parte de defuncion, expresasen que el cadáver no se halla en estado de ser conducido á la iglesia: Real órden de 13 de Febrero de 1857. V. *Cementerios.* *

VIII. Alguna vez se procede á la abertura y autopsia de un cadáver luego despues del último suspiro. Esta práctica cruel ha llevado al sepulcro muchas personas que no habian muerto sino en apariencia; y es todavía mas peligrosa que lo seria la de enterrarlas antes de las veinticuatro horas. V. *Autopsia.*

CADENA. El conjunto de galeotes ó presidiarios que van á cumplir la pena á que han sido sentenciados, atados con grillos y con una cadena que rodea doce ó catorce. *Estar en la cadena*, es estar en la cárcel asegurado á una cadena fija por los dos extremos; y hallarse cumpliendo la pena de trabajos forzados á que uno ha sido condenado.—*Renunciar la cadena*, era

antiguamente hacer cesion de bienes el deudor preso por deudas, con el fin de salir de la cárcel, sujetándose además á llevar una argolla de hierro en el cuello y á vivir en poder de sus acreedores hasta satisfacerles todos los créditos; mas en el dia ya no está en uso tan rigurosa pena. V. *Apremio.*

* **CADENA.** Pena aflictiva establecida en el nuevo Código penal, la segunda y tercera en gravedad segun el art. 89 del de 1870, y que forma los grados segundo y tercero de la primera escala gradual de penas conforme al artículo 92. Esta pena se divide en dos clases, en cadena perpétua y cadena temporal. Las penas de cadena perpétua y temporal se sufren en cualquiera de los puntos destinados á este objeto, en África, Canarias ó Ultramar: art. 106.

Los sentenciados á cadena temporal ó perpétua trabajan en beneficio del Estado, llevando siempre una cadena al pié, pendiente de la cintura, empleándose en trabajos duros y penosos y no recibiendo auxilio alguno de fuera del establecimiento. Sin embargo, cuando el tribunal consultando la edad, salud, estado ó cualesquiera otras circunstancias personales del delincuente, creyese que este debe sufrir la pena en trabajos interiores del establecimiento, lo expresará así en la sentencia: art. 107 del Código.

Los sentenciados á cadena temporal ó perpétua no pueden ser destinados á obras de particulares, ni á las públicas que se ejecuten por empresas ó contratas con el Gobierno: art. 108.

El condenado á cadena temporal ó perpétua que tuviese antes de la sentencia sesenta años de edad, cumplirá la condena en una casa de presidio mayor. Si los cumpliere estando ya sentenciado, se le trasladará á dicha casa presidio, en la que permanecerá durante el tiempo prefijado en la sentencia: art. 109.

Segun el art. 99 del Código penal de 1850, cuando las mujeres eran sentenciadas á cadena temporal ó perpétua debian cumplir su condena en una casa de presidio mayor de las destinadas para las personas de su sexo; mas el Código penal de 1870 dispone en su art. 98, que cuando las mujeres incurrieren en delitos que castiga el Código con las penas de cadena perpétua ó temporal ó con las de presidio mayor ó correccional, se les impondrán respectivamente las de reclusion perpétua ó temporal, prision mayor ó correccional; disposicion con que el legislador, guiado por un sentimiento de humanidad y de justicia, ha atendido á la debilidad del sexo, á imitacion de los Códigos modernos de las naciones mas cultas de Europa.

Mientras no se crearen los establecimientos penales necesarios para el cumplimiento de las penas señaladas en el Código, las mujeres sentenciadas á las penas de cadena, reclusion, presidio ó prision, cumplirán su condena en los establecimientos que en la actualidad sirven exclusivamente para la reclusion de las personas de su sexo, y se procurará reunir en edificios separados ó por lo menos en departamentos diferentes las sentenciadas á cada una de las diferentes clases de penas: regla segunda de las disposiciones transitorias del Código penal de 1850.

Cuando la pena impuesta fuere de cadena, pondrá el tribunal ó el juez municipal en su caso los reos á disposicion de la autoridad gubernativa correspondiente, para que sin demora comiencen á sufrir la pena, remitiéndose al efecto certificacion literal de la sentencia: artículo 913 de la ley de Enjuiciamiento criminal de 22 de Diciembre de 1872.

Respecto del local donde deben sufrir los militares las penas aflictivas, véase la órden de 22 de Marzo de 1870 expuesta en el artículo *Arresto.*

Respecto de la pena en que incurre el que quebrante la de cadena, véase *Quebrantamiento de sentencia.*

En cuanto á la aplicacion de la pena de cadena á los autores de delito, cómplices y encubridores y en consideracion á las circunstancias agravantes y atenuantes, véase *Pena* y *Escalas graduales.*

Expuestas las reglas comunes á la cadena perpétua y á la temporal, pasaremos á indicar las peculiares de cada una de estas penas.

Respecto de los condenados á la pena de *cadena perpétua* dispone el art. 29 del Código penal de 1870, que serán indultados á los treinta años de cumplimiento de esta condena, á no ser que por su conducta ó por otras circunstancias graves no fueran dignos de indulto, á juicio del Gobierno. Esta disposicion que tambien se aplica respecto de las penas de reclusion y relegacion perpétuas y de extrañamiento perpétuo, ha venido á mitigar la dureza del Código anterior, haciendo desaparecer hasta cierto punto las penas perpétuas, rechazadas por la voz pública, y la experiencia, en vista del grave inconveniente que ofrecia esta perpetuidad de quitar al culpado toda esperanza de volver á la sociedad, destruyendo á veces el arrepentimiento en su gérmen y la rehabilitacion moral en su móvil mas poderoso. V. *Penas perpétuas.*

La pena de cadena perpétua lleva consigo: 1.°, la de degradacion en el caso de que la pena principal fuere impuesta á un empleado público por abuso cometido en el ejercicio de su cargo, y este fuere de los que confieren carácter permanente; y 2.°, la de interdiccion civil. V. *Degradacion*, é *Interdiccion civil.*

Aunque el condenado obtuviere indulto de la pena principal sufrirá la de inhabilitacion perpétua absoluta si no se hubiere remitido esta pena accesoria en el indulto de la principal: lo cual tiene por objeto evitar el peligro de que se ejerzan cargos públicos y derechos políticos por los que habiendo incurrido en la pena de cadena, han dado motivo para desconfiar de que los desempeñen ó ejerzan debidamente: art. 54 del Código.

La pena de cadena perpétua se prescribe á los veinte años: art. 133.

La pena de *cadena temporal* dura de doce años y un dia á veinte años. Acerca del tiempo en que principia á contarse la duracion de la cadena temporal, véase *Pena*, su duracion. Este espacio de tiempo se divide en tres partes iguales que forman los tres grados mínimo, medio y máximo; el grado mínimo comprende doce años y un dia á catorce años y ocho meses; el medio, de catorce años, ocho meses y un dia á diez y siete años y cuatro meses, y el máximo, de diez y siete años, cuatro meses y un dia á veinte años: art. 97. Mas las penas accesorias de la de cadena temporal tienen la duracion que respectivamente se halle determinada por la ley (art. 30); por ejemplo, la de inhabilitacion perpétua, accesoria de aquella, durará perpétuamente.

En efecto, la pena de cadena temporal lleva consigo la de *inhabilitacion absoluta perpétua*, y la de *interdiccion civil* del penado durante la condena: art. 57. Véanse estas penas.

La pena de cadena temporal se prescribe á los quince años: art. 133. V. *Prescripcion de pena* y *de delito*. *

CADUCAR. Acabarse, extinguirse ó perderse alguna cosa; y así decimos: que caduca la herencia, cuando falta heredero; que caduca el derecho que tenemos á una propiedad, cuando dejamos que un poseedor extraño la haga suya por medio de la prescripcion; que caduca una ley, cuando va perdiendo su vigor y cayendo en desuso con el trascurso de los tiempos y mutacion de las circunstancias; que caduca una costumbre, cuando deja de observarse poco á poco, ó se introduce otra que la destruye. Véase *Legatario, Acreedor refaccionario*.

CADUCO. Lo que pierde su vigor, ó cae en desuso, ó se extingue y acaba, ó queda sin efecto por muerte de alguna persona ó por otro acontecimiento; como ley caduca, disposicion caduca, derecho caduco, legado caduco.

* **CAFÉS.** El art. 595 del Código penal de 1870 castiga á los dueños ó encargados de estos establecimientos ú otros análogos que expendieren bebidas ó comestibles adulterados ó alterados, perjudiciales á la salud, ó no observaren en el uso y conservacion de las vasijas, medidas y útiles destinados al servicio, las reglas establecidas ó las precauciones de costumbre; con la pena de cinco á quince dias de arresto y multa de 25 á 75 pesetas.

Si el hecho constituyere delito, de modo que las bebidas ó comestibles se alterasen con cualquier mezcla nociva á la salud, ó se vendiesen géneros corrompidos, será castigado con la pena de arresto mayor en su grado máximo, á prision correccional en su grado mínimo y multa de 125 á 1.250 pesetas, segun el art. 356 del Código penal. *

* **CAHIZ.** Medida imaginaria de granos usada en el reino de Valencia, comprensiva de 12 barchillas, ó sean 201 litros. En otras partes los cahices son de doce fanegas equivalentes á 666.000.666 litros. *

CAIDOS. Los réditos ya devengados de alguna renta. Cuando se condena en juicio al reo demandado á restituir al actor los bienes litigiosos y los frutos *caidos*, se entienden por *caidos* los frutos que las fincas hayan ido produciendo y produzcan desde la contestacion de la demanda hasta la sentencia y su ejecucion; porque durante el litigio van cayendo y devengándose á beneficio del que al fin obtenga la victoria, y no precisamente del poseedor; quien en caso de ser vencido se considera haber sido en aquel intervalo, poseedor de mala fé y haber carecido de justo título para retenerlos.

* **CAJAS DE AHORROS.** Los establecimientos de crédito fundados para facilitar y aumentar los ahorros de las clases menos acomodadas, evitando de este modo que los disipen.

Están consideradas como establecimientos municipales de beneficencia.

La legislacion vigente en esta materia, la resume el decreto de 29 de Junio de 1853, que manda se establezcan Cajas de ahorros en todas las capitales de provincia, con sucursales en los pueblos donde, á juicio de los gobernadores y de los Ayuntamientos respectivos, puedan ser convenientes.

Pagan un rédito de tres y medio por ciento, con capitalizacion cada seis meses, pudiendo retirarse el capital á voluntad de los imponentes en todo ó en parte, en el término de una á tres semanas, desde el dia de la peticion, en que cesará de devengar interés.

Preside el gobernador, y en las sucursales el alcalde, y dirige una Junta.

Cuando las Cajas de ahorros reunan fondos suficientes, se abrirá en el mismo edificio y con los mismos empleados un Monte de Piedad, que abonará á la Caja el cinco por ciento de las cantidades que tome para préstamos.

Esta institucion es bastante reciente: en el

canton de Berna de Suiza, existia en 1787 un establecimiento análogo; en Inglaterra principió á legislarse formalmente en 1817; en Francia en 1818, y en España en 1838. En 1866 existian diez y seis Cajas de ahorros, cuatro de ellas en Cataluña, y catorce Montes de Piedad, teniendo Barcelona dos.

Por medio de las Cajas de ahorro y Montes de piedad, se crean hábitos de economía, y se contraresta la lepra de la usura: por ello deben fomentarse en todas partes, y culpables de grave indolencia al menos, son aquellas provincias donde aun no se han establecido. *

CAJA DE AMORTIZACION. Establecimiento público que tiene á su cargo liquidar y clasificar las deudas del Estado, pagar los réditos y extinguir los capitales, administrar y recaudar los fondos aplicados al objeto.

* La Caja de amortizacion se suprimió por Real decreto de 11 de Junio de 1847, estableciéndose en su lugar la Direccion general de la Deuda del Estado, dividida en tres secciones, una de las cuales entendia en todo lo relativo al ramo de amortizacion, y cuyas atribuciones pasaron despues á la Junta de la deuda. *

CAJA DE CONSULTA. La narracion de hechos del expediente ó negocio sobre que se consulta, que precede al dictámen del tribunal ó cuerpo que hace la consulta.

* **CAJA DE DEPÓSITOS.** El establecimiento público en que se consignan los valores cuya custodia se confia al Estado, y al que forzosamente se han de entregar las cantidades que judicialmente se mandan poner en depósito.

En 29 de Setiembre de 1852 se estableció en Madrid la Caja general de Depósitos, separada de la del Tesoro público y regida por una administracion especial.

En dicha Caja deben ingresar los fondos en metálico y los efectos de la deuda pública y del Tesoro que deban consignarse en depósito por decisiones de la administracion ó disposiciones de los tribunales de justicia, para afianzar contratos que se refieran á servicios públicos, para asegurar el ejercicio de cargos públicos, ó para cumplir obligaciones legales de interés público ó privado; cuando no haya parte interesada que con derecho para ello exija la consignacion en otro lugar.

Las autoridades y los tribunales no permitirán ni ordenarán consignacion alguna en ninguna otra parte, ni considerará cumplidas las obligaciones de que procedan las que se hiciesen fuera de la Caja general de Depósitos ó sus dependencias.

Podian admitirse tambien depósitos voluntarios trasferibles ó intrasferibles á voluntad, aunque el decreto de 15 de Diciembre de 1868 mandó que cesase definitivamente la admision de depósitos voluntarios en efectivo, y todos ellos los garantiza el Estado, aun en casos de fuerza mayor ó fortuitos, y serán devueltos los depósitos judiciales y administrativos á los diez dias de haberse notificado el mandamiento de la autoridad á la administracion de la Caja, y los demás sin detencion, presentándose la carta de pago.

Por las cantidades depositadas se paga interés que ha subido ó bajado; pero que por lo general ha sido de 5 por 100 en los depósitos á plazo y de 3 en los que puede retirarse el capital á voluntad del imponente. Tambien se establecieron cuentas corrientes con un interés de 2 por 100 en Madrid: Real órden de 5 de Setiembre de 1853.

En 14 de Octubre de 1852 se expidió un minucioso reglamento, con todas las precauciones imaginables para la seguridad de los depósitos y su inmediata devolucion á los imponentes cuando procediera. Un solo peligro no preveyó el Gobierno, y era guardar los depósitos de sí mismo, y este peligro, que se ha realizado, ha muerto la institucion para lo succesivo.

El Gobierno gastó los depósitos, no pudo satisfacer los pagos, y por decreto de 15 de Diciembre de 1868 mandó suspender la devolucion y consignó una cantidad para irlos amortizando paulatinamente, de menor á mayor. Los nietos de los deponentes de grandes cantidades, es probable que tengan esperanzas de que sus nietos se vean reintegrados. Lo que en un particular se considera materia de Código penal, lo ejecuta el Estado como una operacion corriente de crédito, sin que se exija responsabilidad á nadie.

En 29 de Diciembre de 1868 se publicó un nuevo reglamento, clasificando los depósitos en necesarios, voluntarios y provisionales para optar á las subastas de servicios públicos. Los necesarios pueden admitirse en dinero y en efectos públicos, y tanto estos como los provisionales no devengarán interés; aun cuando esta disposicion se derogó por el art. 32 del nuevo reglamento de 22 de Setiembre de 1871 dado en cumplimiento del Real decreto de 19 de Agosto de 1871, reformando sobre nuevas bases la Caja general de Depósitos.

Tambien se derogó la acumulacion de intereses no pagados, mandada por el art. 5.° del decreto de 15 de Diciembre de 1868.

El cargo de depositario de los juzgados en algunos puntos de España, era especie de oficio enajenado de la Corona, de propiedad de los particulares por contratos solemnes. A pesar de ello se declararon concluidos tales cargos, y que los depósitos judiciales, sin excepcion, se hiciesen en la Caja general ó en sus sucursales: Real órden de 16 de Marzo de 1857.

Con el objeto de promover los depósitos voluntarios se mandó: que si las cantidades depositadas se cedian, no perjudicasen á los cesionarios las retenciones judiciales ó administrativas, cuando no se hubiesen mandado hacer á estos, ni cuando el mandamiento sea contra el cedente, si este habia ya trasferido su depósito con anterioridad á la retencion. Para asegurar por completo á los cesionarios, y que conozcan la situacion de los depósitos que adquieran, las oficinas encargadas de la Caja han de consignar en las cartas de pago, cuando aquellos lo soliciten, una nota expresiva de si el depósito á que se refieren tiene ó no retencion hasta el momento en que se presentan, quedando en otro caso á salvo el derecho del acreedor que se considere perjudicado por haberse hecho la cesion en fraude suyo; lo cual no es de la competencia de la Caja, sino de los tribunales de justicia: Real órden de 8 de Marzo de 1862.

Por decreto de 28 de Mayo de 1873, se suprimió la Caja general de Depósitos, disponiéndose que desde 1.° de Julio siguiente, el ingreso y devolucion de los depósitos necesarios se haria en Madrid por la tesorería central ó por la de la deuda, segun que consistan en metálico ó en efectos públicos, y en las provincias por las cajas de las administraciones económicas, ya sean en metálico, ya en efectos públicos: art. 3.°

En 15 de Enero de 1874 se restableció la Direccion de la Caja general de depósitos con la misma organizacion, facultades y atribuciones que le correspondian con anterioridad al decreto de 8 de Julio de 1873, y por el reglamento de 17 de Enero se establece: que la Caja general y las sucursales de las provincias continúen admitiendo depósitos necesarios, voluntarios y provisionales para optar á las subastas de servicios públicos; que los voluntarios solo se admitan en efectos públicos; que con arreglo al artículo 3.° del Real decreto de 19 de Agosto de 1871, no se ordene ni se permita consignacion alguna de depósito necesario, fuera de la Caja de depósitos; que las operaciones de este se sujeten al juicio del tribunal de cuentas; que las reclamaciones de los imponentes contra la Caja, se eleven al ministerio de Hacienda, y sus créditos no estén sujetos á la prescripcion quinquenal establecida por el art. 19 de la ley de 25 de Junio de 1870, ni á ninguna otra, siendo siempre y en todo tiempo exigibles, en la forma que dispone el reglamento; garantizándose por el Estado con todas sus rentas y haberes la devolucion íntegra de los depósitos, y asegurándolos aun de casos fortuitos, robos, incendios y demás accidentes de fuerza mayor: arts. 1.° al 14.

Para constituir cualquier depósito, el imponente ha de presentar sus valores directamente en la Caja, con factura duplicada y firmada que exprese: 1.° La clase del depósito. 2.° El nombre del interesado, si el imponente obrare en representacion de otro. 3.° Si el depósito fuese necesario, la autoridad ó tribunal á cuya disposicion haya de quedar y el compromiso á que se sujeta, sin cuya liberacion no será devuelto. 4.° La especie en que consista. 5.° Su importe. 6.° Y si consistiere en efectos públicos, el pormenor de numeracion, fechas y cantidades, y además los cupones unidos, en el caso de ser efectos que los tengan, todo con arreglo á los impresos que proporciona gratis la Caja.

Si el depósito es necesario y en efectos públicos, se hará siempre con el cupon corriente. Si es en metálico, la Caja central los recibirá en oro, plata ó billetes del Banco de España; las sucursales solo en oro ó plata. Aunque esto dispone el art. 22 del reglamento, parece ha de entenderse levantada esta restriccion en virtud de la creacion del Banco nacional.

Los depósitos voluntarios solo tendrán ingreso en la Caja central.

Las devoluciones se verificarán por libramiento autorizado por el director de la Caja, y en las provincias por los jefes de la administracion económica. Si el depósito fuese necesario, debe preceder comunicacion de la autoridad á quien corresponda ordenar su devolucion, y si fuese judicial, testimonio del auto en que así se acordare, con oficio del juzgado. Si el depósito necesario fuere de carácter privado, deben presentarse los documentos que acrediten su liberacion.

Si no pudiera presentarse el resguardo de imposicion por extravío, se anunciará en la *Gaceta de Madrid*, *Diario oficial de avisos* y *Boletin oficial* de la provincia, y trascurridos dos meses, sin reclamacion de tercero, se devolverá el depósito al interesado, quedando el establecimiento libre de ulterior responsabilidad: artículos 15 al 24. *

* **CAJA DE DESCUENTOS.** Establecimientos públicos creados en 17 de Julio de 1799, con el objeto de descontar los vales, esto es, de pagarlos con un descuento del 6 por 100.

Suprimida la real Caja de amortizacion, las Cajas de descuento á ella unidas pasaron al Consejo, y se asignaron á su comision gubernativa, hasta que en 1811, creada la Junta nacional del crédito público, se suprimieron las Cajas de descuento, y aquella quedó encargada de sus operaciones. *

* **CAJERO.** El que tiene á su cargo los fondos ó caja de un establecimiento público ó de un particular. Si lo primero, es un empleado; si lo segundo, un dependiente de la casa y mandatario: los pagos han de hacerse por él con las for-

malidades necesarias, segun los reglamentos ó prevenciones de su principal, y es responsable de los desfalcos que ocurran ó de los pagos indebidos por falta de formalidad en los libramientos. *

CAJON. Dícese, *de cajon*, lo que es corriente y de estilo; y así se llaman pedimentos *de cajon*; los que acostumbran presentar los procuradores á nombre suyo y sin firma de abogado, para acusar rebeldías, pedir prórogas, dar relaciones por concertadas, y otras cosas de mera sustanciacion.

CALABOZO. El lugar fuerte y las mas veces subterráneo donde se encierran los presos por delitos graves. V. *Prisiones*, *Apremio* y *Alcaide*.

* **CALAFATES.** El que tiene por oficio rellenar con estopa las junturas de las tablas de los buques, á fuerza de mazo, dando despues una capa de brea para que no entre el agua por ellas.

Antes de ponerse la nave á la carga ha de hacerse la *visita* ó *fondeo*, esto es, un prolijo reconocimiento de su estado, entre otros, por dos maestros de carpintería y calafatería, y hallándola segura para emprender la navegacion á que se la destina, se extenderá por acuerdo en el libro de resoluciones, ó se suspenderá el viaje caso contrario; siendo responsable el capitan, de los perjuicios que resultaren por la inobservancia de esta obligacion.

A pesar de la visita ó fondeo, pueden los cargadores justificar que el buque no estaba en estado de navegar cuando recibió la carga, y justificado, responde de los perjuicios el fletante: arts. 648, 680 y 779 del Código de comercio. *

CALCETAS. Un género de tormento que se daba á los reos, apretándoles fuertemente las piernas entre dos tablas sembradas de puntas. V. *Apremio* y *Tormento*.

* **CALDA.** Contribucion pecuniaria con que se redimia el fuero malo de probar la inocencia del crímen que á alguno se imputaba, por la prueba del agua caliente. De esta y de otros fueros malos concedian los Reyes, exenciones. *

CALENDAR. Poner en las escrituras, cartas ú otros instrumentos la fecha ó data del dia, mes y año.

* **CALENDARIO.** La division del año y arreglo de su tiempo: dos son los principales; el Calendario Romano ó Juliano y el Calendario Gregoriano. V. *Año*.

El Gregoriano está admitido en toda Europa excepto entre los rusos y sectas del rito griego que se rigen por el Romano, que respecto al Gregoriano atrasa doce dias.

Gregorio XIII en 1582 fué el autor de la reforma mandando quitar diez dias al mes de Octubre por haberse adelantado otros tantos el equinoccio vernal, para restituirle al dia 21 de Marzo, como se ordenó en el Concilio de Nicea. *

Felipe II, por pragmática de 19 de Setiembre del mismo año de 1582 (ley 14, tít. 1, lib. 1, Novísima Recop.), se apresuró en adoptar el nuevo Calendario reformado, llamado Gregoriano por el nombre de su reformador, y mandó que se observase en todo el reino y se pusiesen con arreglo á él las fechas de todas las cartas y provisiones, contratos, obligaciones, actos judiciales y extrajudiciales, y cualesquiera otras escrituras de que se hicieren; y efectivamente así se practica, de suerte que el Calendario Gregoriano es el Calendario civil de España.

El Código de comercio dice en su art. 256 que: «En todos los cómputos de dias, meses y años se entenderán, el dia de veinticuatro horas, los meses segun están designados en el Calendario Gregoriano, y el año de trescientos sesenta y cinco dias.»

* La formacion, impresion y venta del Calendario corria á cargo y beneficio del Observatorio astronómico de Madrid, al cual se concedió privilegio exclusivo para publicarlo desde el año 1797, en 4 de Octubre de 1795, y se mandó que se hiciese notorio, por Real resolucion de 28 de Noviembre del mismo año, confirmándose por Real decreto de 4 de Enero de 1834, y por otro de 27 de Mayo de 1846; pero se derogó últimamente concediéndose á los particulares amplia libertad para publicar Calendarios, y que han aprovechado generalmente en detrimento de la moral y buenas costumbres; siendo el Calendario el pretexto para vender colecciones de literatura propia de los cuerpos de guardia. *

CALENDAS. En el antiguo cómputo romano y en el eclesiástico el primer dia de cada mes, y se empiezan á contar desde el dia que sigue á los *idus* del mes antecedente.

«Calendas, dice la ley 15, tít. 11, Part. 5, son llamadas el primer dia de cada mes: et porque acaesce á las vegadas que algunt ome promete á otro de dar ó de facer alguna cosa en *calendas*, non señalando cuales, en tal caso como este decimos: que se debe complir la promision en las primeras calendas que vinieren despues de aquel dia que fizo el obligamiento.»

Llamábanse *calendas* los primeros dias de los meses, del verbo griego *kaleo* ó *kalo*, que significa *convocar*; porque llamado y congregado el pueblo en el Capitolio el primer dia de cada mes, se hacia un sacrificio por el Rey y el Pontífice, y se anunciaba el número de dias que mediaban hasta las *nonas*. Otros dicen que *calendas* era lo mismo que *colendas*, llamadas así de *colendo*, porque los antiguos romanos dedicaban el dia primero de cada mes al culto de la diosa Juno. De calendas viene *calendario*, que algunos han llamado tambien *colendario*, dándole la significacion de coordinación ó arreglo de las fiestas.

CALENDATA. En algunas partes la fecha ó data del dia, mes y año que se pone en las escrituras, cartas ú otros instrumentos. V. *Data*.

* **CALICATAS.** La cava ó rompiento que se practica en un terreno para investigar si encierra substancias minerales.

El art. 10 del decreto de 29 de Diciembre de 1868 estableciendo las bases generales para la nueva legislacion de minas, que deroga la antigua legislacion, dispone que todo español ó extranjero pueda hacer libremente en terrenos de dominio público calicatas ó excavaciones que no excedan de 10 metros de extension en longitud ó profundidad con objeto de descubrir minerales; sin que para ello necesite licencia; pero deben dar aviso préviamente á la autoridad local.

En terrenos de propiedad privada, no se podrán abrir calicatas, sin que preceda permiso del dueño ó de quien lo represente.

Si los terrenos pertenecen al aprovechamiento comun de los pueblos, en nuestro concepto necesita el que quiera hacer calicatas, permiso del Ayuntamiento.

Aunque esta legislacion ha de entenderse reformadora de la antigua, no nos parece dudoso que no ha derogado la disposicion del art. 11 de la ley de 4 de Marzo de 1868, y por lo tanto, siempre que el dueño del terreno lo exija, tendrá que prestar fianza; no precisamente porque así lo disponga el artículo citado, sino porque si el dueño ha de conceder el permiso, puede concederlo con las condiciones y limitaciones que bien le parezcan, y por lo tanto exigir una fianza para la indemnizacion de daños y perjuicios que las calicatas pudieren causarle en su heredad.

Las calicatas no podrán hacerse á menor distancia de 40 metros de un edificio, camino de hierro, carretera, canal, fuente, abrevadero ú otra servidumbre pública, y á 1.400 de los puntos fortificados; á menos de permiso del dueño, del gobernador ó de la autoridad militar, en cada caso, segun previene el art. 12 de la ley del 68 citada.

Partidarios del principio de derecho romano admitido respecto á minas en Inglaterra, de que el dueño de la superficie lo es del suelo y cielo, nos parece muy bien que sin permiso del propietario no puedan calicatarse los terrenos, echando por tierra la absurda teoría de que el Estado es dueño del subsuelo y de todas las minas; principio que si en algun tiempo en que los conocimientos mineros eran limitados, pudo traer utilidad, hoy que se han esparcido y la sed de lucro es el distintivo de la actual generacion, no produce mas que perjuicios, fraudes, cohechos y pleitos. V. *Minas*. *

CALIDAD. La nobleza y lustre de sangre, y la condicion ó requisito que se pone en algun contrato. *Pedir ó dar calidades* es en el arriendo de las rentas públicas pedir á los arrendatarios, ó dar estos relacion jurada del estado actual de las rentas, así en su cobranza, como en los pagos.

* **CALIFICACION DE CONCURSO.** V. *Concurso*. *

* **CALIFICACION DE QUIEBRA.** V. *Quiebra*. *

CALIFICAR. Dar por buena ó mala una cosa, segun sus calidades y circunstancias; y autorizar ó comprobar la verdad de una cosa. Así, calificar los créditos es declarar la validez, órden y preferencia de los que se presentan en un concurso de acreedores. A veces calificar se toma como sinónimo de adjudicar, tratándose de sentencia que no es ejecutiva.

CALIFICARSE. Probar alguno su nobleza por los medios que disponen las leyes. V. *Actos positivos*.

* **CÁLIZ.** Vaso sagrado que sirve en el santo sacrificio de la Misa, para recibir el cuerpo y sangre de Nuestro Señor Jesucristo, y cuya figura es de una copa con pié alto.

Dícese que el cáliz del Salvador era de oro y con dos asas. En tiempo de los Apóstoles, los cálices eran de madera: para evitar los inconvenientes que resultaban de su uso, el Papa Severino mandó que se usasen de vidrio; pero su fragilidad era causa de mayores inconvenientes.

El Concilio de Reims, en 813, mandó que los cálices y patenas fueran de oro ó plata, y en caso de suma pobreza, de estaño; nunca de cobre ni metal que pueda tomarse de orin ó cardenillo. Lo primero fué confirmado por el Papa Ceferino, ó segun otros, por Urbano I, y el que se usasen cálices de estaño ó vidrio, prohibido por Leon IV. En la actualidad son de disciplina general estas disposiciones.

No puede usarse cáliz no consagrado ni crismado por el Obispo, que debe ungirlo haciendo una cruz en lo interior de la copa.

Cáliz consagrado no pierde este carácter por deterioro que sufra, á no perder la forma totalmente. Si siendo de plata se consagra, y despues se dora lo interior de la copa, habrá de consagrarse de nuevo; porque en realidad, entre la parte consagrada y el vino, se interpone un cuerpo no consagrado.

No pueden tocar el cáliz mujeres ni niños; aquellas, porque su sexo se ha mirado como de menor dignidad que el varonil para el servicio de las cosas dedicadas á Dios; los niños, por su natural irreflexion ó irreverencia.

Cálices bautismales llamábanse en la primitiva Iglesia las copas que contenian leche con miel benditas, que se daba á los que recibian el bautismo.

Los Cardenales, para elegir Papa, ponen sus votos en un cáliz. *

CALOÑA. Antiguamente la calumnia, — y la pena pecuniaria que se imponia por este delito ó por otra injuria ó agravio. En algunas partes es la pena de cuatro dineros por cabeza de ganado menudo, y doce por la de mayor, en el caso de entrar en pastos prohibidos; y nunca se exige mas que de cien reses, aunque tenga mayor número el ganado.

De *caloña* viene *caloñar*, *acaloñar* y *caloniar*, que significa calumniar, acusar, imputar algun delito, castigar é imponer pena pecuniaria.

CALUMNIA. El delito que uno comete atacando ó hiriendo maliciosamente el honor y la reputacion de otro, con mentiras ó imputaciones falsas.

Es necesario distinguir la calumnia de la impostura. La *impostura* representa indeterminadamente la idea comun á estas dos voces, que es la de imputar con malicia. La *calumnia* la representa determinadamente, contrayéndola á la imputacion que tiene por objeto el daño del honor ó de la reputacion. La *impostura*, como que abraza toda la idea de una atribucion falsa, puede recaer sobre los defectos ajenos, graves ó leves, y aun sobre las perfecciones ó ventajas propias; mas la *calumnia* no recae nunca sobre defectos ligeros ó sobre imperfecciones que solo hieren al amor propio; sino sobre hechos que causan deshonra, odiosidad ó desprecio en la opinion comun de los hombres, ó algun otro perjuicio de trascendencia, ó que tienen pena señalada por las leyes. Asegurar maliciosamente que es ladron un hombre honrado, es una *impostura*, porque se le atribuye una cosa falsa; y es al mismo tiempo una *calumnia*, porque en ello se quiere perjudicar su honor y su reputacion. Atribüir falsamente á una mujer el descuido de su aliño, ó algun defecto en su hermosura, y ostentar virtudes, riquezas ó calidades que no se tienen, son *imposturas*, no *calumnias*. Infiérese, pues, que la *impostura* es el género, y la *calumnia* es la especie.

El célebre Apeles, que casi fué víctima de una falsa acusacion, imaginó en Efeso y dió al pincel una alegoría ingeniosa y demasiado verdadera de la calumnia. Á la derecha del cuadro habia colocado á la Credulidad con largas orejas, tendiendo las manos á la Calumnia, que se iba acercando; la Ignorancia, en figura de una mujer ciega, estaba al lado de la Credulidad, como igualmente la Sospecha, representada por una persona agitada de una secreta inquietud, y que tácitamente se aplaudia de algun descubrimiento; la Calumnia, en forma de mujer hermosa, pero de un mirar terrible y amenazador, ocupaba el fondo del cuadro, sacudiendo con la mano izquierda una antorcha encendida, y arrastrando de los cabellos con la derecha á la Inocencia, representada por una niña que alzaba las manos al cielo y parecia tomar á los dioses por testigo. Delante de la Calumnia iba la Envidia con ojos penetrantes y semblante pálido y descarnado, y detrás la Asechanza y la Adulacion. Á lo lejos se descubria la Verdad, que seguia lentamente los pasos de la Calumnia, y conducia al Arrepentimiento en traje lúgubre, con los ojos bañados en lágrimas y el semblante cubierto de vergüenza.

Entre los Romanos, la ley de las Doce Tablas pronunciaba la pena del talion contra todo calumniador que imputaba un crímen á un inocente; y la ley Remmia quiso despues que se le imprimiese en la frente con un hierro encendido la letra K. Mas estas penas fueron abolidas por el Emperador Constantino; y las que desde entonces se impusieron á los calumniadores, eran arbitrarias y proporcionadas á la calidad de los hechos y á las circunstancias.

Entre nosotros, la ley 26, tít. 1, Part. 7, impone al calumniador, como la de las Doce Tablas, la pena del talion, esto es, la misma que mereceria el calumniado si se le probase el delito que se le atribuye. Mas la calumnia puede ser *manifiesta* ó *presunta*: es *manifiesta*, cuando se prueba que la acusacion ó imputacion ha sido maliciosa; y *presunta*, cuando el acusador no ha probado la acusacion, sin que por su parte el acusado haya demostrado la malicia ó el dolo de aquel. En la calumnia *manifiesta*, todo acusador, de cualquiera clase ó especie que sea, incurre en la pena señalada por la ley; pero en la calumnia *presunta*, están exentos de pena los siguientes: 1.°, el fiscal y el promotor fiscal; 2.°, el tutor que acusa á nombre del huérfano por injuria hecha á este ó á sus parientes, por quienes él podria acusar siendo mayor de edad; 3.°, el heredero que acusare á una persona de quien el testador hubiese dicho en el testamento ó delante de testigos que le habia causado el mal de que moria; 4.°, el que acusare al monedero falso; 5.°, el que acusa sobre agravio hecho á él mismo ó sobre muerte de sus deudos dentro del cuarto grado; 6.°, el casado que acusa por la muerte de su consorte: leyes 5, 6, 20, 21 y 26, tít. 1, Part. 7. V. *Absolucion* y *Acusador*.

La pena del talion, establecida por la ley de las Partidas, ha tenido entre nosotros la misma suerte que tuvo entre los Romanos, y le han sucedido igualmente las penas arbitrarias que en cada caso deben imponer los jueces, acomodándolas á la calidad de la imputacion y á las circunstancias del calumniador y calumniado, cargando además al calumniador el pago de costas, daños y perjuicios, y haciendo á favor del calumniado declaraciones honoríficas que borren

la idea de la nota que se le quiso echar en su reputacion.

Quieren algunos que se impongan al calumniador las mismas penas que las leyes recopiladas establecen contra los testigos falsos y los que los indujeron á la falsedad; y con efecto, el calumniador no es menos criminal que el que dice falso testimonio. ¿Pero están en uso estas penas? Ellas son nada menos que la de muerte, cuando el acusado seria digno de ella si se le probase el delito que se le imputa; y las de vergüenza pública y galeras perpétuas, en las demás causas criminales que no sean caso de muerte: ley 5, tít. 6, lib. 12, Nov. Recop. Es decir, pues, que se busca la pena del talion en las calumnias capitales, y se desprecia en las que son de menos trascendencia, buscando para todas estas una especie fija de pena, que las mas de las veces será desigual y mucho mayor que la correspondiente al delito imputado. ¿Se habrá de castigar con la misma pena al acusador malicioso de un delito digno de tres ó seis meses de reclusion, que al de un crímen digno de ocho ó diez años de presidio? No parece regular que semejante jurisprudencia haya sido adoptada por tribunal alguno. Más justa seria la aplicacion rigurosa de la ley del talion en todos los casos de calumnia, pues que tiene una escala mayor y admite mas proporcion entre el delito y la pena.

La pena del talion efectivamente, con el aditamento del pago de costas, daños y perjuicios, nunca será demasiado grave en la calumnia *manifiesta*; pero en la *presunta* podrá ser excesiva, y á veces bastará el resarcimiento de costas, daños y perjuicios. V. *Absolucion* y *Acusador*.

Las leyes que hemos citado hablan solo de la *calumnia judicial*, es decir, del delito de calumnia que uno comete acusando á otro maliciosamente de algun delito ante el tribunal de justicia. Mas tambien se hace reo de calumnia, el que atribuye á otro extrajudicialmente un delito que no ha cometido, é incurre asímismo en la pena del talion; y aun si hubiese hecho la imputacion por escrito, queda privado de la facultad de probar en juicio la certeza de su contenido: ley 8, tít. 6, y ley 3, tít. 9, Part. 7. V. *Injuria* y *Libelo infamatorio*.

La *calumnia judicial* es mas grave que la *extrajudicial*, por el peligro que en aquella corre el acusado, y por la mayor malignidad que supone en el acusador. Así que, si la pena del talion debe sufrir alguna diminucion con respecto á la primera, la debe sufrir todavía mayor por lo que hace respecto á la segunda.

* Segun el Código penal de 1870, es calumnia la falsa imputacion de un delito de los que dan lugar á procedimiento de oficio: artículo 467. No debe confundirse con la calumnia de que aquí se trata, la denuncia ó acusacion falsa que se castiga en el cap. 6.° del tít. 4, lib. 2 del Código penal, las cuales se hacen en juicio con el objeto de que se imponga una pena á aquel contra quien se dirigen; con las imputaciones hechas fuera de juicio verbalmente ó por escrito, privadamente ó á la vista del público, pero sin tener aquel objeto, que son á las que se refiere el art. 467 expuesto. V. *Acusacion*, *Acusado* y *Denuncia*.

Segun la definicion en él comprendida, para que haya calumnia, es necesario: 1.°, que el hecho que se imputa no sea verdadero; 2.°, que se refiera á un hecho concreto que constituya delito penado por la ley, pues de lo contrario no habria mas que injuria; 3.°, que este delito no sea de los que solo pueden perseguirse á instancia de parte, en cuyo caso tampoco habria calumnia, sino injuria.

Conforme á esta doctrina, háse declarado por el Tribunal Supremo de Justicia, en sentencias sobre recursos de casacion, que no basta para que se entienda que hay calumnia, que se use de una denominacion vaga y genérica del delito imputado; es preciso que se concrete y especifique el hecho que debe perseguirse de oficio. El afirmar que los compradores de ciertos bienes á un propietario estaban demandados civil y criminalmente á peticion de este «por haberle engañado,» no envuelve hecho ninguno determinado y concreto de engaño que pueda dar lugar á procedimiento de oficio, y la locucion genérica de engaño tiene en el tecnicismo jurídico de la jurisprudencia civil explicaciones de muy distinto órden, independientes de todo acto criminal, como la lesion enorme y enormísima, la restitucion de los menores de edad y otros infinitos casos: sentencia de 29 de Octubre de 1872.

No atribuyen delito alguno concreto de los que dan lugar á procedimiento de oficio, las palabras dirigidas á una persona de que «no se podia hablar con ella por ser hija de un ladron;» pues el procedimiento de oficio supone determinada persona responsable de un hecho concreto castigado por la ley: sentencia de 22 de Abril de 1873.

Mas el hecho de haber manifestado una persona en varias ocasiones y ante distintos sugetos, la necesidad en que se veia de despedir á un dependiente suyo, por el desfalco que, segun el balance que habia practicado, resultaba en su establecimiento; en este caso, la palabra desfalco, explicada con la circunstancia de haber sido aquel advertido despues de haberse verificado un balance, y la de verse en la necesidad de despedir á dicho dependiente, no puede apreciarse como inofensiva, y sí, por el contrario,

dirigida á expresar un acto que constituye delito: sentencia de 26 de Febrero de 1873. Pero no procede la acusacion de calumnia, sino la de injuria, por la imputacion falsa de violacion, no obstante ser ofensiva; porque para que haya calumnia se requiere que el delito que se impute sea de los que den lugar á procedimiento de oficio, y para el de violacion se requiere denuncia: sentencia de 21 de Diciembre de 1872.

No puede suponerse que debe estimarse como calumnia en vez de injuria, el párrafo de un periódico denunciado como injurioso, cuando las frases denunciadas no se refieren á un hecho concreto, del cual puede deducirse semejante calificacion: sentencia de 1.° de Febrero de 1871.

El defender un funcionario público un derecho que le corresponde y que cree violado, acudiendo para ello en queja á la superioridad, no exime ni atenúa legalmente la responsabilidad en que pueda incurrir, si al hacerlo se vale de la calumnia ó injuria: sentencia de 6 de Mayo de 1871.

No desvirtúa la criminalidad de la imputacion de los delitos de robo el que no se designen la época y sitio en que se ejecutaron dichos hechos; porque el art. 375 del Código de 1850 no exige este requisito: sentencia de 15 de Febrero de 1872.

Ha declarado asímismo dicho Tribunal Supremo, que cuando las calumnias se dirigen una tras otra sin interrupcion en un mismo local, ante unas mismas personas, y de consiguiente forman un solo acto; si se aprecian como actos separados entre sí, y se castiga cada una de ellas como un delito distinto de los demás por la Sala sentenciadora, se infringen los arts. 76 y 77 del Código de 1850, y su concordante del reformado, y se incurre en el error de derecho á que se contrae el caso tercero del art. 4 de la ley de 18 de Junio de 1870: sentencia de 4 de Marzo de 1870.

Hemos dicho que la calumnia puede cometerse por escrito y con publicidad, ó verbalmente sin publicidad; por lo que las penas que se imponen en el primer caso, son mas graves que en el segundo, como que en aquel se infiere desdoro en la honra del calumniado de un modo mas notorio y permanente que en este.

En su consecuencia, segun el art. 468 del Código, la calumnia propagada por escrito y con publicidad, se castiga con las penas de prision correccional, en sus grados mínimo y medio, y multa de 500 á 5.000 pesetas, cuando se imputare un delito grave, y con las de arresto mayor y multa de 250 á 2.500 pesetas cuando se imputa un delito menos grave.

No propagándose la calumnia con publicidad y por escrito, es castigada: 1.°, con las penas de arresto mayor en su grado máximo y multa de 250 á 2.500 pesetas, cuando se imputa un delito grave; 2.°, con el arresto mayor en su grado mínimo y multa de 125 á 1.250 pesetas, cuando se imputare un delito menos grave: art. 469.

Repútase hecha la calumnia por escrito y con publicidad, cuando se propagare por medio de papeles impresos, litografiados ó grabados, por carteles ó pasquines fijados en los sitios públicos, ó por papeles manuscritos comunicados á mas de diez personas: art. 477. Para que se entienda que hay publicidad por la comunicacion de papeles manuscritos, creemos que estos deberán enseñarse á mas de diez personas, por el mismo calumniador ó por otra persona con encargo suyo.

Procede tambien la accion de calumnia cuando se haya hecho por medio de publicaciones en pais extranjero (art. 481); puesto que la estimacion y la honra son universales, y que lo mismo se vulneran en el propio pais que en el extraño.

Puede cometerse la calumnia, no solo manifiestamente, sino por medio de alegorías, caricaturas, emblemas ó alusiones. El acusado de calumnia encubierta ó equívoca que rehusare dar en juicio explicacion satisfactoria acerca de ella, será castigado como reo de calumnia manifiesta: arts. 476 y 478. Como alguno pudiera creerse injustamente calumniado por los medios expuestos, no basta haber hecho las caricaturas y demás para incurrir en la pena, puesto que pudieran estas no referirse á persona determinada; es, pues, necesario que el juez oiga al que las hizo, contra el cual solo existe una presuncion de culpabilidad por este mero hecho, y únicamente cuando se negare á dar explicaciones satisfactorias al prudente juicio del juez, deberá imponérsele la pena; porque con tal negativa manifiesta su intento de hacer la imputacion ofensiva.

Además de la imposicion de estas penas al calumniador, dispone la ley, para dar mas cumplida satisfaccion al calumniado, haciendo desaparecer toda nota desfavorable que pudiera haber impreso en su honra el hecho de la calumnia, especialmente si se cometió con publicidad y por escrito; que si aquel lo pidiere, la sentencia en que se declare la calumnia se publicará en los periódicos oficiales: art. 470, pár. 2.°

Por la misma razon que acabamos de exponer, se ha dispuesto, que los directores de los periódicos en que se hubieren propagado las calumnias, inserten en ellos, dentro del término que señalen las leyes ó el tribunal en su defecto, la satisfaccion ó sentencia condenatoria, si lo reclamare el ofendido: art. 479.

No considerándose como calumnia la imputacion verdadera de un delito, sino la imputacion

falsa, como se dice en la definicion del art. 467, es consecuencia lógica que el acusado de calumnia quede exento de toda pena, probando el hecho criminal que hubiere imputado: art. 470, pár. 2.° Esta prueba ha de efectuarse en juicio y en la forma debida. La disposicion expuesta se halla conforme con la del art. 2.° de la ley de Enjuiciamiento criminal que declara pública la accion penal, pudiendo ejercitarla todos los ciudadanos, y se funda en la conveniencia de que no queden impunes los delitos que dan lugar á procedimientos de oficio.

Nadie será penado por calumnia (dirigida contra particulares) sino á querella de la parte ofendida; y el culpable de tal calumnia queda relevado de la pena impuesta, mediando perdon de la parte ofendida: art. 482. Cuando la calumnia se dirige á un particular solo hay un delito privado, y solo él puede querellarse de ella; porque á veces puede convenirle renunciar á su accion, si conceptúa que le ha de ocasionar mayores perjuicios. Pueden ejercitar la accion de calumnia los ascendientes, descendientes, cónyuge y hermano del difunto agraviado, siempre que la calumnia trascendiere á ellos, art. 480; porque en tal caso son tambien calumniados, como su pariente inmediato, y ejercitan la accion por su propio derecho. Tambien, segun el art. 480, el heredero del calumniado puede ejercitar la accion de calumnia *en todo caso*, esto es, aun cuando no trascendiere á él la calumnia; lo cual se funda en que hallándose este unido á la persona del difunto por los vínculos de la gratitud, y siendo como el succesor de sus derechos; no debe negársele la facultad de volver por la honra de aquel, ni hay motivo para temer que entable imprudentemente la accion, si viere que podia ser perjudicial á la memoria del difunto.

Segun sentencia del Tribunal Supremo, los delitos de calumnia é injuria solo pueden perseguirse á instancia de parte que es árbitra de perdonarlos, y siendo de naturaleza y efectos diversos, porque al acusado del primero se le admite prueba del hecho especial imputado, pudiendo publicarse la sentencia condenatoria en los periódicos oficiales, mientras que al acusado de injuria no se le admite prueba de su certeza, ni se publica del mismo modo el fallo ejecutorio, se sigue como consecuencia forzosa, que la parte agraviada, una vez formulada su acusacion directa y exclusiva sobre calumnia y aceptada en tal concepto por la parte acusada, no puede alterar su accion, ni el juez variar de oficio á su arbitrio, la calificacion de la calumnia convirtiéndola en injuria. Aun cuando los querellantes en segunda instancia hubieran podido modificar su accion bajo el aspecto de atenuar la pena ú otro análogo, de ningun modo alterarla, cambiando en injuria la que iba propuesta como calumnia: sentencia de 29 de Octubre de 1872.

Las disposiciones expuestas sobre el ejercicio de la accion de calumnia solo se refieren al caso en que esta se refiera á particulares; mas no al de que se dirija contra la autoridad pública, corporaciones ó clases determinadas del Estado, segun se previene en el art. 482 del Código penal; pues entonces hay delito público y debe haber derecho para entablar la accion pública.

Repútanse autoridad para los efectos de dicho artículo los Soberanos y Príncipes de naciones amigas ó aliadas, los agentes diplomáticos de las mismas y los extranjeros con carácter público que segun los tratados debieren comprenderse en esta disposicion; mas para proceder en los casos que acabamos de expresar, ha de preceder excitacion especial del Gobierno (artículo 482, párs. 4 y 5), pues así lo requiere la gravedad de estas calumnias, no bastando el procedimiento por el ministerio público.

Tambien se exceptúan por el art. 482, pár. 2.° de las disposiciones sobre el ejercicio de la accion de calumnia cuando esta se refiere á particulares, los casos previstos en el cap. 5 del tít. 3.° del lib. 2.° del Código penal, esto es, los de dirigirse contra la autoridad ó sus agentes y demás funcionarios públicos, calumnias que constituyen desacato y de que trataremos en el artículo *Desacato*.

Con el objeto de evitar que se ejercitara la accion de calumnia, inútil ó precipitadamente, por palabras calumniosas dichas en un momento de calor ó de arrebato en las defensas ó alegaciones judiciales, se dispone en el art. 482, pár. 1.°, que nadie pueda deducir accion de calumnia causada en juicio, sin prévia licencia del juez ó tribunal que de él conociere, quien no deberá darla, si viere que podia satisfacerse al agraviado tachando las palabras calumniosas ó dando una satisfaccion en el acto.

Respecto de las antiguas disposiciones que expone el autor, sobre las personas exentas de pena por la calumnia presunta, véase las modificaciones que han sufrido, en los artículos *Accion criminal.—Acusacion.—Acusador* y *Acusado*. *

* **CALUMNIA SEGUN DERECHO CANÓNICO.** Toda acusacion judicial falsa y maliciosa.

La calumnia extrajudicial equivale á la difamacion ó detraccion.

En el primer caso, se pena con castigos proporcionales. El capítulo *cum fortius de calum.* condena al subdiácono que acuse falsamente á su diácono, á ser degradado, azotado y desterrado. El capítulo *cum dilectus*, condena al eclesiástico que no probare la acusacion contra el Obispo, á

la pena de interdiccion de las funciones de la órden, hasta que justificare que tenia razones probables para hacer creer en la certeza de la acusacion.

La calumnia extrajudicial se considera pecado gravísimo. Toda calumnia se equipara al homicidio, porque en realidad mata la honra del prójimo; *sicut enim homicidas interfectores fratum, ita et detractores eorum.* *

CALUMNIADOR. El que judicial ó extrajudicialmente imputa á otro con malicia un delito que no ha cometido. V. *Calumnia.*

CALLAR. Guardar silencio; no expresar alguno con palabras sus pensamientos; disimular, no dándose por entendido de lo que oye ó sabe; omitir ó pasar en silencio alguna cosa.

«El que calla non se entiende que siempre otorga lo quel dicen, magüer non responda; mas esto es verdad que non niega lo que oyere:» regla 23, tít. 34, Part. 7. Esta regla está sacada del Derecho romano: *Qui tacet, non utique fatetur; sed tamen verum est eum non negare*; l. 142, *ff. de reg. jur.*; que es lo mismo que decir que el que calla ni otorga ni niega.

Mas la aplicacion de esta regla depende absolutamente de la naturaleza de los casos y de las circunstancias.

El que calla cuando debe hablar, el que no contradice en ocasion conveniente, da á entender que consiente y aprueba; y en tal caso puede decirse, que quien calla otorga: *Si tacuit*, decia Paulo, *palam est eum voluisse*; *patientiæ consensus inest; qui tacet, videtur consentire.*

Así es que en los pleitos civiles, la parte que se obstina en callar y no responder á las posiciones de la contraria, se entiende que confiesa la pregunta, de modo que su silencio tiene la misma fuerza que tendria su confesion: ley 3, tít. 13, Part. 3: leyes 1 y 2, tít. 9, lib. 11, Novísima Recop., * y art. 297 de la ley de Enjuiciamiento civil de 5 de Octubre de 1855. V. *Confesion.* *

¿Diremos otro tanto en las causas criminales? ¿Se tendrá tambien por confeso al acusado que calla cuando el juez le pregunta? En Inglaterra antiguamente, cuando un acusado no queria responder, se le tendia en tierra con la cabeza sobre un hoyo que se abria debajo de ella, se le ponia sobre el vientre un peso enorme de piedras ó de hierro, y no se le daba por alimento sino un dia pan y otro agua, teniéndole en esta situacion hasta que respondia ó espiraba; mas se abolió por fin tan rigurosa ley, y se determinó que el silencio del acusado hiciese prueba contra él. Entre nosotros se ha observado la práctica de apremiar al reo taciturno con cárcel mas estrecha, grillos, cadenas, esposas ú otras mortificaciones semejantes, y de declararle por confeso, si á pesar de los apremios se mantenia en su silencio. Pero habiéndose prohibido por decreto de 25 de Julio de 1814 y por los arts. 7 y 8 del reglamento de 26 de Setiembre de 1835 el uso de todo apremio y de cualquiera coaccion física ó moral para las confesiones de los reos, es consiguiente que ya no se puede forzar al acusado á romper el silencio en que se obstina no respondiendo á las preguntas del magistrado. V. *Apremio.*

Se ha creido que el silencio del reo es una especie de rebelion á la ley, un desacato al tribunal, y un desprecio de su poder; pero en realidad no suele ser efecto sino de un temor profundo de comprometerse con sus respuestas. ¿Deberá, pues, tenerse por confesion este silencio? Escipion, acusado y preguntado judicialmente, no respondia, y en medio de eso no era culpable. ¿Quién puede penetrar las razones que á veces tendrá un reo para callar? Quizá podria salvarse con una palabra, y prefiere su sacrificio al de otra persona, por amor, por amistad ó por fanatismo político ó religioso. Sin embargo, si el silencio no condena absolutamente al acusado, tampoco le favorece; es un indicio vehemente contra él. Mas si la confesion explícita y verdadera no tiene fuerza contra el reo, sino en cuanto va apoyada de otras pruebas, no puede su silencio surtir efectos de mayor trascendencia; y aun la justicia exige que antes de sacar inducciones del silencio de un acusado, le haga el juez las prevenciones oportunas para que conozca los riesgos á que le expone su conducta, teniendo empero presente que nadie está obligado á acusarse á sí mismo, y que no es el reo confeso, sino el convicto el que debe ser condenado. V. *Confesion.*

CALLE. El espacio que queda entre las dos aceras que forman las casas, ó bien el camino abierto en un pueblo entre las casas.

Las calles se cuentan entre las cosas públicas cuya propiedad pertenece al pueblo, y el uso á todos y cada uno de sus moradores: ley 9, tít. 28, Part. 3.

Las calles no pueden ganarse por prescripcion: ley 7, tít. 29, Part. 3.

Nadie puede hacer obra nueva en las calles sin otorgamiento del Rey ó del concejo; y cualquiera del pueblo tiene derecho á denunciarla, menos la mujer y el menor de catorce años, á no ser que les perjudique: ley 3, tít. 32, Part. 3.

El que hiciere casa, edificio ú otra labor en calle, plaza ó egido del comun, debe derribarla; salvo si el concejo quisiere retenerla y disfrutar su renta como las demás cosas comunes: ley 23, tít. 32, Part. 3.

El que hiciere algun edificio en las calles inmediatas á los muros del pueblo, debe dejar el

espacio de quince piés por calle entre el edificio y el muro, así para que este pueda ser socorrido y guardado libremente en tiempo de guerra, como porque del arrimo de las casas no pueda venirle daño ni traicion: ley 22, tít. 32, Part. 3.

El que cercare ó cerrare la calle impidiendo el libre paso por ella, incurre segun la ley 1, tít. 6, lib. 4 del Fuero Real, en la multa de treinta sueldos, que ahora debe ser proporcionada á la diferencia de los tiempos; y cualquiera puede deshacer el cerramiento á costa del que lo puso: ley 2, d. tít. 6. Segun la ley 49, tít. 32 del Ordenamiento de Alcalá (ley 1, tít. 35, lib. 7, Novísima Recopilacion), el que cierra ó embaraza las calles de paso y abasto público, debe pagar cien maravedís para el fisco, y quitar el cerramiento ó embarazo á su costa dentro de treinta dias.

A fin de que las calles estén alegres, limpias y claras, se halla mandado, que en los edificios que dieren á ellas, nadie haga, labre ni fabrique pasadizos, saledizos, corredores, balcones ni otras obras que salgan fuera de la pared; que cuando los hechos se arruinaren en todo ó en parte, no se reparen ni rehagan; sino que todo quede raso é igual con las paredes principales; y que á los contraventores les sean derribadas las obras, y se les exija además la multa de diez mil maravedís para el fisco y denunciador: cédula de 28 de Junio de 1530, ó ley 1, tít. 32, libro 7, Nov. Recop.

Las justicias de los pueblos deben esmerarse en la limpieza, ornato, igualdad y empedrado de las calles; no permitir desproporcion ni desigualdad en las fábricas ó edificios que se hicieren de nuevo; atender á que no se deforme el aspecto público de la ciudad ó villa; obligar á los dueños de casas ruinosas á que las reparen dentro del término que les señalaren, y en su defecto mandarlo hacer á su costa; procurar que en ocasion de obras y casas nuevas ó derribos de las antiguas, queden mas anchas y derechas las calles, y con la posible capacidad las plazuelas; disponer igualmente, que no queriendo los dueños reedificar las arruinadas en sus solares, se les obligue á su venta á tasacion, para que el comprador lo ejecute; y cuidar de que las entradas y salidas de los pueblos estén bien compuestas: ordenanza de intenden. de 1749, é instruccion de corregid. de 1788; ley 2, tit. 32, lib. 7, Nov. Recop.

Está prohibido bajo severas penas el correr, galopar ó trotar apresuradamente por las calles de la corte con coches, calesines ú otros carruajes, ó en mulas ó caballos, como igualmente el llevar perros de presa sin bozal, ó freno seguro que les impida hacer daño. V. *Animales*.

El que de alguna casa echare á la calle agua ú otra cosa que haga daño, debe pagarlo doblado; y no constando el causante, lo satisfarán todos los moradores, excepto el huésped: mas si el daño fuese muerte de alguna persona, dará cincuenta maravedís de oro para sus herederos y el fisco por mitad: ley 25, tít. 15, Part. 7.

El que en su casa tuviere colgada ó pendiente alguna cosa que puede caer á la calle y hacer daño á los transeuntes, incurre en la multa de diez maravedís de oro para el denunciador y el fisco por mitad; y si efectivamente cayese é hiciese daño, habrá de pagar las penas contenidas en la ley 25 que se ha citado en el párrafo anterior: ley 26, tít. 15, Part. 7.

* Las disposiciones penales expuestas en los tres últimos apartes de este artículo han sido suplidas por otras del nuevo Código penal. Los que corrieren caballerías ó carruajes por las calles, paseos y sitios públicos con peligro de los transeuntes ó con infraccion de las ordenanzas y bandos de buen gobierno; los que obstruyeren las aceras, calles y sitios públicos con actos ó artefactos de cualquiera especie; los que arrojaren á la calle ó sitio público agua, piedras ú otros objetos que puedan causar daño á las personas ó en las cosas, si el hecho no tuviere señalada mayor pena por su intensidad ó circunstancias, y los que tuvieren en los parajes exteriores de su morada sobre la calle ó vía pública objetos que amenacen causar daños á los transeuntes, son castigados con las penas de 5 á 50 pesetas de multa y reprension: art. 599, núms. 5.° al 8.°

Los que arrojaren en las calles animales muertos, basuras ó escombros, y lo mismo en los sitios públicos, donde está prohibido hacerlo, ó ensuciaren las fuentes ó abrevaderos y los que infringieren las reglas ó bandos de policía sobre la elaboracion de sustancias fétidas ó insalubres ó las arrojaren á la calle son castigados con la multa de 5 á 25 pesetas y reprension: art. 597, núm. 7.° *

CALLE DE HITA. Modo adverbial de que se usa cuando se visitan las casas de una calle, para empadronar los vecinos ó para otros fines, y significa casa por casa, sin dejar ninguna.

* **CALZA DE ARENA.** Un talego lleno de arena con que se dan golpes á alguno para maltratarle ó matarle, y de que á veces se sirven los asesinos. *

CAMA. El lecho que sirve para dormir y descansar en él las personas. Las camas que necesita el deudor y su familia no pueden embargarse en los juicios ejecutivos por ninguna clase de deudas. V. *Ejecucion* y *Lecho*.

CAMADA. Todos los hijuelos que pare de una vez la hembra de un animal y se hallan juntos en una misma parte. La ley ofrece cierto premio al que coja una camada de animales dañinos,

fin de fomentar el exterminio de estos. V. *Animales nocivos.*

* **CÁMARA.** Habitacion abovedada. Como todos los edificios suntuosos se hacian de esta manera, poco á poco vinieron á designarse antonomásticamente cámaras los aposentos de los Reyes y los altos tribunales.

De aquí los nombres de algunos dignatarios camarlengo, camarista, secretario de cámara, cámara ardiente, cámara de Castilla, etc.

En algunas diócesis se llama cámara eclesiástica el despacho del Gobierno y la secretaría, y en lo antiguo á los Ayuntamientos se les llamó cámaras.

En algunas provincias cámara equivale á desvan. *

En el palacio real es la pieza donde solo tienen entrada los gentiles hombres y ayudas de cámara, los embajadores y algunas otras personas de distincion. Antiguamente se llamaba así la residencia ó corte del Rey ó del poseedor de algun estado; y de aquí viene el decirse de la ciudad de Búrgos que es cabeza de Castilla y cámara de S. M. Tambien se denominaba cámara en lo antiguo el Consejo ó Ayuntamiento de cualquiera ciudad, villa ó lugar.

* **CÁMARA APOSTÓLICA.** Tribunal establecido en Roma, especie de Consejo de Hacienda del Sumo Pontífice.

Conoce la Cámara de los asuntos pertenecientes al Tesoro de la Iglesia ó del Pontífice, y de las materias beneficiales para la expedicion de Bulas ó rescriptos que por algun defecto del impetrante no pasan al Consistorio.

El tribunal de la Cámara apostólica se abre los mismos dias que la Dataría. Lo forma el camarero, vulgo camerlingo de la Santa Romana Iglesia, tesorero y auditor *generales*, y doce Prelados *clérigos de la cámara* ó secretarios de la cámara.

El auditor y el tesorero tienen jurisdiccion privativa en los asuntos de su incumbencia.

Llámase Cámara el sitio donde se reunen, cuyo ministro principal para la expedicion de Bulas es el Abreviador.

Por una de Pio IV ha de tomarse razon de todas las gracias concedidas por el Papa ó su vicecanciller en los libros de la Cámara apostólica.

Los despachos de la Cámara se fechan de diversa manera que los de la Cancelaría. *

CÁMARA DE CASTILLA. Consejo Supremo que se componia del presidente ó gobernador del de Castilla y de algunos ministros de él sin número fijo. Proponia al Rey personas para las plazas de los Consejos, Chancillerías y Audiencias, corregimientos y otros oficios de justicia, como tambien para los arzobispados y obispados y otras dignidades y prebendas de presentacion real, y conocia privativamente de todas las causas y negocios del real patronato. Por este Consejo corría el despacho de las gracias que el Rey hacia de grandes de España, duques, marqueses y condes, y de otras dignidades y empleos; la convocacion á Córtes del reino para el juramento de los Reyes y Príncipes herederos; la concesion de licencias para fundar mayorazgos, de dispensas de ley y de privilegios; los indultos de penas impuestas á varios delitos, y otros asuntos de gran consideracion. Llamóse Cámara porque en su principio asistian al despacho en la cámara ó cuarto del Rey algunos ministros del Consejo de Castilla que elegia S. M. para que le aconsejasen en la resolucion de los negocios, á cuyo fin seguian la corte, hasta que en el año de 1588 erigió Felipe II la cámara en Consejo ó tribunal, denominándole de la Cámara, designándole negocios determinados, y dándole instrucciones para su gobierno. Tratan de la Cámara y sus atribuciones las leyes del tít. 4, lib. 4, Nov. Recop. * En virtud del real decreto de 24 de Marzo de 1834 pasaron sus atribuciones al Tribunal Supremo de Justicia, y al Consejo de Estado. *

CÁMARA DE COMPTOS. Tribunal de Navarra que conocia de los negocios de Hacienda.

CÁMARA DE GUERRA. Consejo Supremo que se componia del decano y cuatro ministros del de Guerra, con los mismos honores que los de la cámara de Castilla, y tenia el encargo de proponer personas para ciertos empleos militares, y conocer de varios negocios radicados antes y ahora en la secretaría del despacho universal de este ramo.

* Por Real decreto de 15 de Junio de 1814, se dió nueva planta al Consejo de guerra, y por el art. 7.° se mandó que en ciertas vacantes se consultase el nombramiento por el decano, por el general mas antiguo de la Sala de gobierno de marina, por el mas antiguo del ejército, por el intendente y el ministro togado mas antiguo, *reunidos en cámara.*

Creado poco despues el almirantazgo en Real decreto de 18 de Agosto de 1814, se restringieron las atribuciones de la Cámara de guerra á lo concerniente á los ejércitos de tierra.

Se parificaban los individuos de la Cámara de guerra á los de la Cámara de Castilla, por Real órden de 5 de Junio de 1815.

En 10 de Abril de 1816, se le dió reglamento interior, y en 12 de Febrero de 1817, se ampliaron sus atribuciones respecto á propuestas para altos destinos.

La Cámara de guerra, que como hemos visto la componian parte de los individuos del Consejo de la guerra, cesó cuando este, por la creacion del Tribunal Supremo de Guerra y Marina. *

CÁMARA DE INDIAS. Tribunal compuesto de

ministros del Consejo de Indias que ejercia respecto de los dominios de Ultramar las mismas funciones que la Cámara de Castilla respecto de la Península. Fué erigida la Cámara de Indias por Felipe II en el año de 1600, suprimida por Felipe III en 1609, y restablecida por Felipe IV en 1644. * Mas cesó en virtud del decreto de 24 de Marzo de 1834. *

CÁMARA REAL Ó DE CASA REAL. Es en palacio el cuarto en que habita el Rey. Los individuos empleados en la servidumbre de la Real cámara, cuales son el sumiller de corps, los gentiles hombres, los ayudas de cámara, el secretario, oficiales y porteros, el jefe del oficio de guardaropa, con sus ayudantes, mozos, sastres y oficiales, los médicos, cirujanos, sangradores, boticario mayor y sus dependientes, peluqueros, zapateros, lavanderas y almidonadoras, gozaban de fuero privilegiado en sus causas civiles y criminales, con arreglo á las leyes del tít. 12, lib. 3, Nov. Recop. Pero por Real órden de 29 de Setiembre de 1836, se declaró que el juzgado de la casa real habia quedado suprimido de pleno derecho por la publicacion de la Constitucion política de la monarquía. V. *Fuero de la casa real.*

* Proclamada la república en 11 de Febrero de 1873, la Cámara real pertenece á la historia.*

CÁMARA DEL REY. El fisco real. Fisco y Cámara del Rey, dice Hugo Celso en su *Repertorio*, son una misma cosa en sustancia. *Nota cameram regiam idem esse quod fiscum*, dice Gregorio Lopez en la glosa 1 de la ley 33, tit. 13, Part. 5. Así es que los privilegios, derechos y penas pecuniarias que se conceden ó aplican por las leyes á la Cámara del Rey ó á la Real cámara, se entiende que se aplican ó conceden al fisco. Véase *Fisco.*

CAMARERÍA. El empleo ú oficio de camarero, y el descuento de cuarenta maravedís por millar que llevaba el camarero de las libranzas extraordinarias que el Rey mandaba dar. En tiempo del Rey D. Pedro, se extendió este descuento á los sueldos durante la guerra de los moros.

CAMARERO. En la casa real de Castilla se llamaba camarero ó camarero mayor el jefe de la Cámara del Rey, hasta que se introdujo el estilo y los nombres de la casa de Borgoña, y se llama sumiller de corps. V. *Fuero de casa real.*

En algunos lugares se da el nombre de camarero al que tiene á su cargo el trigo del pósito ó de los diezmos y tercias.

CAMARISTA. Cualquiera de los ministros del Consejo de la cámara.

CAMARLENGO. En la casa real de Aragon, se llamaba así el jefe de la Cámara del Rey. Era dignidad de grandes preeminencias, y correspondia en parte á la que hubo de camarero en la casa real de Castilla.

CAMBIADOR Ó CAMBIANTE. El que cambia ó trueca una cosa por otra; el cambista, y el que reduce las monedas de una especie á otra por cierto interés. V. *Cambio* y *Cambista.*

CAMBIAR. Trocar ó permutar una cosa por otra, y dar ó tomar dinero á cambio. Esta palabra, segun unos, es goda ó lombarda, y segun otros, latina, tomada del verbo *cambire*. En nuestro antiguo idioma se pronunciaba *camiar, camio.*

CAMBIATARIO. Aquel en cuyo favor hace el cambiador ó cambista la permuta de dinero; de suerte, que el que da á cambio para obtener algun lucro, se llama *cambista*, y el que toma á cambio y da el lucro, se dice *cambiatario.*

CAMBIO. Esta palabra tiene en las leyes y en el uso comun diferentes acepciones, pues significa: 1.°, el trueque ó permuta de una cosa por otra; 2.°, entre negociantes, el acto de tomar dinero, obligándose por cierto premio á ponerlo en la parte que se ajusta; 3.°, el aumento ó diminucion de valor que se da á la moneda de plata ú oro al tiempo de la paga en las provincias adonde se destina; 4.°, el interés que se lleva por pagar las letras; 5.°, el lugar, casa ú oficina donde se hacen los cambios; 6.°, el cambista, que es el que tiene por oficio tomar el dinero en una parte y darlo en otra.

Cambio, pues, en primer lugar, es el trueque ó permuta de una cosa por otra, esto es, un contrato por el cual se dan ó prometen darse recíprocamente los contrayentes una cosa por otra. En este sentido habla del cambio el tít. 6 de la Part. 5; pero el cambio tomado así en general, se conoce mas comunmente con el nombre de *permuta*, y así, se tratará de él en el artículo *Permuta.*

La palabra *cambio* se aplica en el dia especialmente al trueque ó permuta de dinero por dinero. En esta acepcion se diferencia el cambio: 1.°, de la simple permuta, porque en esta se entrega una cosa por otra, de cualesquiera especie que sean, y en aquel no se entrega sino precisamente dinero por dinero: 2.°, de la compra-venta, porque en ella no se entrega dinero por dinero, sino dinero por otra cosa mueble ó raíz: 3.°, del mútuo ó préstamo, porque en el cambio puede hacerse la entrega del dinero á un mismo tiempo por ambas partes, y en el mútuo se entrega dinero ú otra cosa por una de las partes, para que la otra lo restituya en otro tiempo; porque el cambio consiste solo en dinero, y el mútuo suele hacerse tambien en otras cosas; y porque en el cambio media siempre alguna diversidad en cuanto á la moneda ó en cuanto al lugar, y en el mútuo puede restituirse la misma cosa y en el mismo lugar: 4.°, del depósito, porque en el cambio se trasfiere el dominio del dinero del cambiatario en el cambista y al revés, pero en

el depósito no pasa al depositario el dominio de la cosa depositada.

El cambio es de dos maneras: *real* y *seco*. Cambio *real* es aquel en que real y verdaderamente se trueca un dinero por otro, y se subdivide en *minuto* y *local*.

Cambio *minuto*, que tambien se dice *manual*, es el trueque de un dinero presente por otro dinero tambien presente, ó el trueque actual que se hace de unas monedas por otras, pagando cierto interés; como cuando se cambian monedas de cobre por monedas de plata, monedas de plata por monedas de oro, monedas nacionales por extranjeras, nuevas por viejas, defectuosas por legítimas, ó al contrario. Llámase *minuto* este cambio, porque en él se truecan frecuentemente las monedas mayores por las menores para el gasto diario, ó las menores por las mayores para guardarlas ó trasportarlas; y se dice *manual*, porque se hace entregando realmente las monedas de mano en mano y no por letras.

Convienen hasta los teólogos en que es lícito en el cambio minuto llevarse algun premio ó interés moderado por razon del trabajo, incomodidad, oficio de cambiar y gastos que tiene el cambista, como tambien por la comodidad y ventajas que resultan al cambiatario, y asímismo por la excelencia del metal, rareza ó escasez de las monedas, su antigüedad y particular afeccion que á ellas se tuviere. En 1651 se permitió llevar por trueque de la moneda de vellon á plata ú oro 50 por 100, y despues se prohibió llevar cosa alguna por el trueque de vellon á plata. En el dia se arregla el premio convencionalmente entre las partes, segun la costumbre del pais, y la mayor ó menor demanda que hay de las monedas de tal ó tal clase.

Cambio *local*, que tambien se llama *mercantil* ó *por letras*, es el trueque ó la permuta de un dinero que está presente, por otro que está ausente en distinto lugar, dando letras para que en él se entregue; ó bien un contrato en cuya virtud recibe uno en un lugar cierta cantidad de dinero, dando su equivalente en una letra pagadera por su cuenta en otro lugar; ó como dicen algunos, el comercio del dinero ó de las letras de cambio que lo representan; ó finalmente, la negociacion de giro por la cual una persona trasporta á otra los fondos que tiene en algun punto por un precio en que se convienen ó que está arreglado en la plaza por el comercio. Llámase cambio *local* ó *por letras*, porque se hace de un lugar á otro mediante una letra en que la persona que ha recibido la cantidad manda á su corresponsal que la pague á la que la ha entregado ó á su órden; y se dice *mercantil*, por el uso que diariamente se hace de este contrato en el comercio.

El que recibe la cantidad y da la letra, se llama *librador*; y el que toma la letra y da la cantidad, se llama *tomador*. El librador, hablando en general, tiene derecho á cierto interés ó premio por razon de su trabajo, de su incomodidad y de sus gastos, y por las ventajas que procura al tomador trasladándole virtualmente el dinero al lugar donde lo necesita, y ahorrándole los gastos, dilaciones y peligros del trasporte. Este interés ó premio tiene igualmente el nombre de *cambio*, como el contrato que lo produce; es proporcionado á la mayor ó menor distancia de los lugares, y á la combinacion de ciertas causas que seria largo desenvolver, y cuyo conocimiento forma la ciencia del cambista ó banquero; pero ordinariamente no es superior á la estimacion de los gastos y riesgos del trasporte real del dinero; pues en caso de serlo, seria preferido al cambio este último medio. V. *Letra de cambio*.

Cambio *seco* es el negocio que se hace dando dinero á cambio con letra fingida que no se ha de cobrar en el lugar que dice, sino en el mismo en que se ha librado, y sirve para ocultar el lucro que resulta al que da el dinero, como si mediase letra verdadera. Tomas tú, por ejemplo, cierta cantidad de dinero de un cambista de Madrid, y le das por ella una letra de cambio sobre Cádiz, á cargo de un sugeto que no es corresponsal ni deudor tuyo; sabe el cambista que la letra se le ha de volver protestada, y que tú eres quien ha de hacerle aquí el pago de su importe; pero su objeto es percibir el derecho de cambio, y tal vez el de recambio, y sacar así el interés de su dinero: hé aquí un contrato de *cambio seco*. Mas el contrato de cambio *seco*, segun se echa de ver por esta explicacion, no es propia y realmente un contrato de cambio; sino un simple mútuo ó préstamo de dinero, disfrazado con la apariencia de contrato de cambio; y por consiguiente, la ganancia del cambio y recambio que el que dió el dinero percibe de aquel á quien lo entregó por una letra imaginaria, viene á ser un verdadero interés del dinero prestado. Y como el interés por el préstamo se ha mirado hasta nuestros tiempos con cierta especie de horror, y aun se han impuesto penas severísimas á los que lo estipulaban, era natural que se condenasen tambien como usurarios los cambios *secos*, segun se condenaron y proscribieron por la ley 4, tít. 3, lib. 9, Nov. Recop., y por los Papas y los teólogos que dicen haberse dado la denominacion de *secos* á estos cambios, porque carecen de la *humedad de la justicia*, esto es, de titulo justo para producir lucro. Pero siendo como parece ser el cambio seco, un arbitrio que se escogitó para adquirir dinero prestado y eludir las leyes dadas contra la usura, es claro que debe seguir la suerte del interés del dinero, y que en los casos en que este

sea lícito, lo será igualmente aquel en la misma forma; bien que en el estado actual de la legislacion, de la opinion y de las costumbres, apenas pueden verse en la necesidad de recurrir al medio del cambio seco, los que quieran hacerse con dinero á interés. V. *Interés del dinero.*

CAMBIO MARÍTIMO. En el comercio marítimo es un contrato por el que una persona presta á otra cierta cantidad de dinero sobre objetos expuestos á riesgos de mar, con la condicion de que, pereciendo estos objetos, pierda el dador la suma prestada; y llegando á buen puerto los objetos, se le devuelva la suma con un premio convenido. Este cambio es conocido mas bien con los nombres de contrato á la gruesa y préstamo á riesgo marítimo. V. *Préstamo á riesgo marítimo.*

* **CAMBIO DE RUTA, DE VIAJE Ó DE BUQUE.** Cuando es forzado, constituye accidente marítimo que motiva las acciones que tiene el asegurado para el contrato de seguro marítimo: art. 861 del Código de comercio. Se entiende forzado este cambio, cuando proviene de fuerza insuperable: artículo 875. Mas no son de cuenta de los aseguradores los daños que sobrevengan por dicho cambio, efectuado sin su consentimiento: artículo 862. V. *Asegurador* y *Asegurado.* *

CAMBISTA. El que tiene por oficio tomar dinero en una parte y darlo en otra, girando para ello la letra correspondiente por cierto interés. V. *Banquero.*

CAMINOS Y CARRETERAS. La tierra hollada por donde transitan los pasajeros de unos pueblos á otros, ó por donde se va de un punto á otro. Esta voz viene, segun algunos, de una palabra hebrea que significa andar ó rodear, y segun otros, del nombre arábigo *caymum*, que significa terreno destinado para ir de una parte á otra.

Los caminos son públicos ó privados. Caminos *públicos* son los que van de un pueblo á otro; y *privados*, los qué solo sirven para el paso á las heredades de algun distrito. Unos y otros pueden ser carreteros ó de herradura; son *carreteros* ó *carriles*, aquellos por donde se puede andar en carruajes; y de *herradura*, aquellos por donde pasan caballerías.

Los caminos públicos son ó reales ó de travesía. Caminos *reales* son los mas frecuentados por donde se va á las principales ciudades del reino; y se dicen *cabdales* ó *caudales*, que es lo mismo que capitales ó cabezales, porque son cabeza y principio de otros, y porque conducen á los pueblos de mas importancia. Caminos *trasversales* ó *de travesía* son los que dentro de cada provincia sirven para las comunicaciones entre los pueblos que la componen y con los limítrofes de las inmediatas.

El uso de los caminos públicos es comun á todos los naturales del reino y aun á los extranjeros; ley 6, tít. 28, Part. 3; y nadie puede adquirir su dominio por prescripcion: ley 7, tít. 29, Part. 3.

La propiedad de los caminos reales pertenece al Rey, ó sea al Estado, y la de los de travesía á las ciudades, villas ó lugares por cuyo territorio pasaren: ley 5, tít. 16, lib. 8 del Ord. de Alcalá; ley 18, tít. 4, lib. 4 del Fuero Real; leyes 6 y 9, tít. 28, y ley 23, tít. 32, Part. 3.

El que hiciere casa, edificio ú otra labor en camino público debe deshacerla á sus expensas, salvo si el Consejo quisiere retenerla en beneficio comun del pueblo, ley 23, tít. 32, Part. 3; y hay accion popular para la denuncia: ley 3, d. título y Partida.

El que cierra y embaraza un camino público, incurre en la pena de cien maravedís para el fisco, y debe quitar á su costa el cerramiento ó embarazo: ley 49, tít. 32, del Ord. de Alcalá, que es la ley 1, tít. 35, lib. 7, Nov. Recop.

El que encuentre cerrado un camino usado, puede abrirlo por sí á costa del que lo cerró: ley 2, tít. 6, lib. 4, Fuero Real.

El que hiciere silo, pozo ú otro hoyo en camino, plaza ú otro lugar público, queda responsable del daño que resulte á persona ó bestia que en él cayere: ley 19, tít. 4, lib. 4 del Fuero Real.

Cualquiera puede cortar impunemente las ramas de árbol que cuelguen sobre camino público é impidan el libre paso: ley 28, tít. 15, Part. 7.

Las justicias y concejos de los pueblos deben tener abiertos, reparados y corrientes los caminos públicos en sus términos respectivos; cuidar de que los labradores no los aren ni se introduzcan en ellos y los estrechen, poniendo á este fin sus fitas ó mojones, y procediendo contra los que ocuparen alguna parte con las penas y multas correspondientes al exceso, á mas de obligarles á la reposicion á su costa; hacer que en todos los sitios donde se junten uno, dos ó mas caminos principales, se ponga y conserve un poste de piedra levantado proporcionalmente con un letrero que diga: *camino para tal parte*, advirtiendo y distinguiendo los que fueren para carruajes y los de herradura; poner pilares en los puertos secos para la distincion del camino en tiempo de nieve; reconocer por sí ó por sus guardas con frecuencia los caminos y despoblados para mantenerlos limpios de malhechores, bajo la pena de responder de cualquier robo ó insulto que por su negligencia se cometiere en su distrito: leyes 2, 4 y 5, tít. 35, lib. 7, Nov. Recop.

Madrid se considera como centro de todas las líneas que forman los caminos generales del reino, y en ellos se dan á cada legua ocho mil varas castellanas de Búrgos. Las leguas se empiezan á contar desde las puertas de Madrid, y

deben estar señaladas con pilares altos de piedra que en letras romanas expresen las que hay hasta la corte: Real órden de 16 de Enero de 1769; nota 1 del tít. 35, lib. 7, Nov. Recop. Véase *Legua*.

Por Real cédula de 1.° de Noviembre de 1772 (ley 6, tít. 35, lib. 7, Nov. Recop.) se dispuso, que para la conservacion de todos los caminos generales, construidos y que se vayan construyendo en el reino, se observen las reglas siguientes: 1.°, que en las márgenes de los citados caminos que se componen de murallas ó paredes cobijadas con losas, se tenga cuidado de reponer prontamente cualquiera piedra cobija que de ellas se caiga por algun golpe de carro ú otro accidente; 2.°, que en estos caminos se use de carros con ruedas de llanta ancha, lisas ó rasas, con tres pulgadas de huella á lo menos, y sin clavos prominentes, embebiéndose estos en la llanta; observándose lo mismo en las galeras, coches, calesas y otra cualquiera especie de carruaje; excluyendo de esta providencia los carros recalzados de madera, como son los de las carretas, de cabañas y otras, que con sus huellas anchas aprietan mas los rellenos del camino y suavizan el tránsito; 3.°, que si anduviesen de tráfico sobre estos caminos carros de llanta estrecha y clavos prominentes, paguen doble portazgo que otros cualesquiera carros, en resarcimiento del daño que causan á los mismos caminos; y donde no hubiere establecido portazgo se imponga de nuevo respecto á dichos carros, convirtiendo su producto en los reparos del camino; 4.°, que de este gravámen deben ser exceptuados tales carros, cuando son del mismo pais y solo atraviesan los caminos nuevos y reales, procediendo en todo esto de buena fé sin disimulacion ni declinar en vejaciones odiosas; 5.°, que no se permita arrastrar maderas por caminos en que puedan andar ruedas, aunque sea para la construccion de bajeles de la real armada, respecto de que puede ejecutarse la conduccion sobre un carro ó sobre cuatro ruedas para evitar el perjuicio que ocasiona el arrastre á los caminos; 6.°, que los reparos menores de echar tierra ó cerrar alguna corta quiebra en los caminos, sean de cargo del pueblo en cuyo término se causen; pero si se necesitase obra de cantería, mampostería, poner guardaruedas ú otra cosa considerable, se haya de costear del portazgo donde lo hubiere, y donde no, de los arbitrios concedidos para estas obras.

Por Real órden de 22 de Abril de 1786 se mandó cumplir otra anterior para que los pueblos de las carreras principales de caminos, compongan sólidamente la entrada y salida de todos ellos en la distancia de trescientas veinte y cinco varas: nota 2, tít. 35, lib. 7, Nov. Recop.

Las obras de puentes y caminos públicos y sus operarios están exentos de la paga de alcabala y demás derechos impuestos sobre los materiales y comestibles; y gozan asímismo de la libertad de abrir canteras, cortar leña, y aprovecharse de los pastos en los terrenos públicos y baldíos, segun y como lo pueden hacer los vecinos de los pueblos en sus respectivos domicilios, guardando las leyes y ordenanzas de la materia, para que por este medio consigan las obras, sus operarios y caballerías todo el auxilio y comodidad posible. En los parajes donde no se encuentren otras proporciones para abrir canteras, y proveerse de leña y pastos con comodidad sino en las propiedades de los particulares, exige la utilidad pública que estos lo permitan, recibiendo la compensacion correspondiente del fondo de las carreteras por justa tasacion, y usando los operarios de este permiso con la moderacion y respeto que se debe á la propiedad: Reales órdenes de 4 y 6 de Junio de 1785 y 5 de Abril de 1805; notas 4 y 5, tít. 35, lib. 7, Novisima Recop.

En Real decreto de 8 de Octubre de 1778 (ley 7, tít. 35, lib. 7, Nov. Recop.) se declaró: que á la superintendencia general de correos y postas pertenece la de caminos reales y de travesía de todo el reino, con facultad de nombrar subdelegados, y absoluta inhibicion de cualesquiera jueces y tribunales; y que en este concepto debe el superintendente general tener á su disposicion todos los arbitrios destinados á la conservacion de caminos, incluso el sobrante del uno por 100 de la plata procedente de Indias para el camino de Andalucía, y el producto del sobreprecio de los 2 rs. vn. que se cobra para caminos en cada fanega de sal de las que se consumen en estos reinos; aplicar á este objeto los sobrantes de la renta de correos, pagadas sus cargas y obligaciones; proponer á S. M. los demás arbitrios y medios que juzgue oportunos y suficientes para costear los gastos del ramo; consultar, formar ó expedir las instrucciones que convengan sobre estos puntos y sobre la conservacion de los caminos y seguridad de los caminantes en sus tránsitos; y nombrar y destinar facultativos y los demás dependientes necesarios, prescribiéndoles sus respectivas incumbencias.

Por cédula de 8 de Junio de 1794 (ley 8, título 35, lib. 7, Nov. Recop.) se dió facultad al primer secretario de Estado, como superintendente general de caminos, para nombrar además del director ó directores generales, que deben serlo los que eligiere para correos y postas, los demás jueces subdelegados y directores ó aparejadores facultativos y dependientes necesarios, segun y

como está declarado en el ramo de correos y postas, tanto para su nombramiento como para su remocion con causa ó sin ella, y para el goce de fuero y demás exenciones y privilegios. Tambien se le autorizó en la propia cédula para decidir las competencias, en los mismos términos que las de la renta de correos y postas, como igualmente para disponer la administracion ó arriendo de los portazgos ya impuestos ó que impusiere, y cuidar del arreglo de los aranceles.

En la misma instruccion (ley 9, tít. 35, lib. 7, Nov. Recop.) se dispuso que las justicias ordinarias deben ser en todo el reino los subdelegados particulares, cada una en su término y jurisdiccion, en lo respectivo á caminos y portazgos, con sujecion inmediata á la Direccion general, á fin de precaver disgustos, competencias y perjuicios que son inevitables cuando se confian estos cargos á otras personas; y que solo en el caso de que se encuentre alguna justicia que no quiera con el ruego, amenaza y aun castigo, prestarse á las justas miras de la Direccion general en el desempeño de esta comision, se podrá proponer otro subdelegado.

Por Real órden de 27 de Mayo de 1805, con el fin de cortar contestaciones entre los empleados de caminos y de la real armada, se resolvió que se fije en la Direccion de caminos el conocimiento de lo relativo al arbolado que á expensas de la misma Direccion y de los pueblos se hubiese plantado y plantare para adorno y comodidad de los caminos, puentes y entradas de los pueblos, sin intervencion de la marina.

En Real órden de 12 de Marzo de 1836 se mandó continuar interinamente el juzgado privativo de correos y caminos y su junta de apelaciones, excepto para los casos puramente personales de sus empleados y en que se traten puntos de fuero personal ó privilegiado que debe cesar enteramente. V. *Correos*. Mas segun Real órden de 22 de Noviembre del propio año de 1836, corresponde á los jefes políticos cuidar de la observancia de las ordenanzas, reglamentos y disposiciones superiores relativas á la conservacion y régimen de obras públicas, como caminos, canales y sus adherentes; á los alcaldes de los pueblos, exigir en el modo y forma que dichos reglamentos y ordenanzas prevengan, las multas señaladas á los contraventores á consecuencia de las denuncias que ante ellos se hicieren, quedando salvo á los interesados el derecho de recurrir al jefe político contra las providencias ó comportamiento de los alcaldes; y á los jueces de primera instancia, conocer de todos los negocios contenciosos con apelacion á las Audiencias territoriales, mientras las Córtes resuelven si ha de haber tribunales contencioso-administrativos para decidir los asuntos de esta especie.

Hemos hablado de los caminos públicos: resta decir algo de los privados, que son los que están abiertos en suelo de dominio particular y sirven para pasar á las heredades ó predios, pudiendo llamarse por esta razon caminos *rurales*.

Como hay muchas heredades que están enclavadas entre otras de distintos dueños, sin entrada ni salida por el camino público, es preciso darles paso por la de los vecinos, estableciendo en estas la servidumbre de camino, carrera ó senda, segun las necesidades de aquellas. Esta servidumbre se establece, como cualquiera otra, por convenio entre las partes, por prescripcion, y aun por el juez, prévia en este caso la competente indemnizacion á juicio de peritos; y se llama de senda, carrera ó camino, con respecto á la mayor ó menor anchura que se le asigna. De la carrera y senda se tratará en sus respectivos lugares. La servidumbre rústica ó rural de camino, que en el derecho romano y aun en las Partidas se llama *via*, es la mayor y mas importante de las tres, y las comprende á todas, como que el camino tiene ocho piés en lo recto y diez y seis en las vueltas cuando los interesados no le señalaron otra anchura, mientras que á la carrera no se dan sino cuatro, y solo dos á la senda.

El que tiene derecho de camino sobre heredad ajena, puede ir por él, á pié ó cabalgando, solo ó acompañado, y llevar carretas, madera ó piedras arrastrando, y todas las demás cosas que fueren necesarias para su predio: ley 3, tít. 31, Part. 3; pero no puede conceder á otros el derecho de usar del mismo camino para el servicio de otras heredades, sin que consienta el dueño del predio sujeto á esta servidumbre.

El dueño del predio dominante, esto es, del predio en cuyo beneficio se halla establecido este derecho, es quien debe cuidar de la conservacion y reparacion del camino: mas si el dueño del predio sirviente usare tambien de él, como puede hacerlo, pues que le pertenece el suelo en que está abierto, tendrá que contribuir por su parte á los gastos, á no haber convencion en contrario. V. *Paso* y *Servidumbre*.

* Por Real órden de 24 de Enero de 1849 se mandó á los jefes políticos que dispusiesen la formacion de los padrones de la prestacion personal para la construccion de los caminos vecinales. Siendo posible, dice esta Real órden, que llegue el caso de tener que emplear la prestacion personal en el presente año para la construccion y mejora de los caminos vecinales de todos los pueblos del reino, y pudiendo producir graves dificultades y errores la aplicacion y exaccion de este impuesto si se verifica con precipitacion, y no se ejecutan de antemano las operaciones indispensables para conocer aproximadamente

este recurso y el uso que convendrá hacer de él, S. M. encarga á V. S. que sin perjuicio de acelerar por cuantos medios le dicte su celo la clasificacion de los caminos de esa provincia cuyos itinerarios deben arreglarse al modelo circulado con fecha 24 del mes anterior, disponga V. S. tambien sin pérdida de tiempo que los Ayuntamientos formen desde luego los padrones de prestacion personal conforme á lo prescrito en los arts. 39 y 40 del reglamento de 8 de Abril último y con los trámites prefijados en los artículos 46 y 47 del mismo reglamento; en la inteligencia de que los expresados padrones deberán ser comprobados y certificados despues por los directores de caminos vecinales que darán cuenta á V. S. de las omisiones ú ocultaciones que hallasen, á fin de que recaiga sobre los Ayuntamientos y repartidores de contribuciones, la responsabilidad á que haya lugar por las faltas cometidas. Es igualmente la voluntad de S. M. que tan pronto como estuviese hecha la clasificacion de los caminos vecinales de esa provincia, ponga V. S. en ejecucion las determinaciones contenidas en el cap. 2.° y en los artículos 68, 69 y 70 del citado reglamento, con el objeto de que todo esté preparado para poder emplear la prestacion dentro del presente año, en el caso de que las Córtes declarasen este servicio obligatorio para los pueblos.

En Real decreto de 11 de Abril de 1849, se dispuso, que la obligacion que por las disposiciones vigentes tenian los pueblos situados en las carreteras principales, de costear la construccion y conservacion de las mismas, juntamente con las apropiaciones precisas para su rectificacion y ensanche en la travesía respectiva, y en las trescientas veinticinco varas de entrada y salida, se limitará en lo succesivo á la travesía de cada pueblo por sus calles, con inclusion de los arrabales, arreglándose á las disposiciones siguientes: 1.ª Respecto de cada uno de los pueblos comprendidos en esta ley, determinará el Gobierno prévia instruccion de expediente, las calles ó arrabales sujetos á la servidumbre de travesía de carretera, designando los puntos extremos y la longitud de la misma, la anchura de la via, ó sea del empedrado ó afirmado de las carreteras, y las alineaciones y rasantes á que deberán en lo succesivo sujetarse todos los edificios y cercados que se levanten de nuevo ó reconstruyan entre los límites de la respectiva travesía. 2.ª Para toda construccion nueva ó de reparacion, deberá contribuir el pueblo de igual modo que para los gastos de conservacion permanente, con lo que permitan sus recursos, quedando la parte restante del coste presupuesto, á cargo de la provincia, si la carretera fuese provincial; de la misma provincia y del Estado, cuando aquella corresponda á las de gran comunicacion trasversal, y solamente del Estado, si la travesía forma parte de una carretera general. 3.ª En cada uno de los casos mencionados, el Gobierno determinará el tiempo y la forma en que deberán ser cubiertos dichos gastos por los pueblos fijando las cuotas respectivas, que serán desde entonces consideradas é incluidas como gasto obligatorio en los presupuestos correspondientes. 4.ª Tanto para las obras nuevas, como para las de reparacion y conservacion, podrán los pueblos cubrir por medio de la prestacion personal de sus vecinos y propiedades, el coste total, ó la parte de gasto que se hubiese declarado ser á cargo del presupuesto municipal, con tal que el acopio y suministro al pié de la obra, de los materiales requeridos por el proyecto aprobado, ó los jornales de brazos, caballerías y carros de trasporte que deban suministrarse, sean equivalentes á dicho gasto. 5.ª El Gobierno, prévia instruccion de expediente, puede declarar tambien exceptuados de la obligacion de costear las obras nuevas ó de reparacion, á los pueblos, cuyos recursos no alcancen á cubrir su importe, ó la parte que les corresponda, quedando en tal caso á cargo de la provincia sola, ó juntamente con el Estado, segun fuese la carretera de que aquellos formen parte. 6.ª En los expedientes de que tratan las disposiciones anteriores, oirá siempre el Gobierno á la Diputacion provincial respectiva.

Las disposiciones de la Ordenanza de policía de las carreteras que sean aplicables á las travesías de los pueblos comprendidos en esta ley, se observarán en los mismos, sin perjuicio de las municipales respectivas que no se opongan á aquellas: art. 2.° de dicho Real decreto.

Para complemento, ó por mejor decir, para dar vida á estas disposiciones, faltaba una esencial, que entre otras cosas sancionara como principio y base de los caminos vecinales, la prestacion personal, sobre la cual habian girado las prevenciones del referido decreto de 24 de Enero. Con este objeto se publicó la ley de 28 de Abril de 1849, cuyos artículos dieron lugar á larga discusion, principalmente en lo que obligan á valerse de facultativos con título del Gobierno, y en la intervencion de este en su dotacion para obras, que segun la misma ley son de cargo de los pueblos inmediatamente interesados en ellas: dice así esta ley:

La construccion, conservacion y mejora de los caminos vecinales son de cargo del pueblo ó pueblos inmediatamente interesados en los mismos: art. 1.°

Las Diputaciones provinciales, sin embargo, podrán votar fondos por via de auxilio para los caminos vecinales que interesen á la pro-

vincia, además de los pueblos por donde pasaren.

Los Ayuntamientos votarán la prestacion personal para atender á las obras de caminos vecinales á que no alcancen los rendimientos ordinarios del presupuesto municipal ú otros cualesquiera ingresos aplicados á este objeto. En este caso, los Ayuntamientos, en union con los mayores contribuyentes, propondrán á los jefes políticos:

1.° El órden ó turno en que los contribuyentes hayan de cumplir con la prestacion.

2.° La época ó épocas en que deban tener lugar las prestaciones dentro del año.

3.° El máximo de jornales á que pueda llegar anualmente la prestacion, no debiendo exceder en ningun caso de seis jornales.

4.° El precio de la conversion en dinero de cada jornal: art. 2.°

La prestacion personal no podrá imponerse nunca por razon de la propiedad territorial que se posea en el pueblo. Solo se hará efectiva con sujecion á las reglas siguientes:

1.ª Está sujeto á ella todo habitante del pueblo domiciliado en él, por su persona, por cada uno de los individuos varones desde la edad de diez y ocho á sesenta años que sean miembros ó criados de su familia, y por cada uno de los animales de servicio y carruajes empleados en la labor, tráfico ó uso de su familia dentro del término del pueblo.

2.ª La prestacion general podrá satisfacerse en todo ó en parte, por sí mismo ó por otro, ó en dinero, á voluntad del contribuyente.

3.ª La prestacion personal no tendrá lugar en ningun caso fuera de los términos del pueblo.

4.ª Los ordenados *in sacris*, los impedidos habitualmente y los pobres de solemnidad, están exceptuados por sus personas de la prestacion: art. 3.°

Los fondos aplicados á la construccion, conservacion y mejora de los caminos vecinales se invertirán exclusivamente en los objetos á que se hallen destinados: art. 4.°

Se declara á los caminos vecinales de utilidad pública para los efectos de la expropiacion.

No se impondrá ninguna servidumbre temporal sin consentimiento de los dueños; en su defecto, el jefe político, oidos los interesados y prévio dictámen del Consejo provincial, podrá autorizar la imposicion de la servidumbre: artículo 5.°

Estas disposiciones sufrieron modificaciones succesivas. La ley de 22 de Julio de 1857 divide los caminos ordinarios ó carreteras en *vias de servicio público* y en *vias de servicio particular*.

Las carreteras de servicio público se dividen en carreteras de primero, segundo y tercer órden.

Son de *primer* órden:

1.° Las que se dirigen desde Madrid á las capitales de provincia, departamentos de marina y puntos en que haya establecidas aduanas marítimas, habilitadas para el comercio general de importacion y exportacion. 2.°. Los ramales que partiendo de un ferro-carril ó de una carretera de primer órden, conduzcan á alguno de los puntos designados en el párrafo anterior. 3.° Las que enlacen dos ó mas ferro-carriles, pasando por un pueblo cuyo vecindario no baje de quince mil almas. 4.° Las que unan dos ó mas carreteras de primer órden, pasando por alguna capital de provincia ó centro de gran poblacion ó tráfico, así del interior como del litoral de la Península, siempre que su vecindario exceda de veinte mil almas.

Son de *segundo* órden:

1.° Las que pongan en comunicacion dos capitales de provincia. 2.° Las que enlacen un ferro-carril con una carretera de primer órden. 3.° Las que partiendo de un ferro-carril ó de una carretera de primer órden terminen en un pueblo cabeza de partido con poblacion mayor de diez mil almas. 4.° Las que en las Islas Baleares y Canarias pongan en comunicacion á la capital con otros puntos marítimos ó dos ó mas centros de produccion ó de exportacion entre sí.

Son carreteras de *tercer* órden las que, sin tener ninguna de las condiciones señaladas para las carreteras de primero y segundo, interesen á uno ó mas pueblos, aun cuando no pertenezcan á una misma provincia.

Para abrir alguna carretera se formará anteproyecto y se publicará en los *Boletines oficiales*, para que dentro de treinta dias puedan reclamar los que se creyeren perjudicados.

La aprobacion de todo proyecto de carreteras de servicio público, lleva consigo la declaracion de utilidad pública en favor de las obras en él consignadas, y ha de ejecutarse con arreglo al proyecto; mas si conviniese modificar el trazado en mayor distancia que la de doscientos metros al uno ó al otro lado del eje, habrán de repetirse las formalidades mandadas para la apertura del camino.

El estudio, construccion, reparacion y conservacion de las carreteras que comprenda el plan formado por el Gobierno, se hará por cuenta del Estado; pero si alguna provincia ó pueblo quisiera invertir en su territorio otras cantidades ó las prestaciones que fija la legislacion vigente; además de los fondos que á sus carreteras destine el Estado, se concederá por el Gobierno una suma igual á la mitad de la que empleen sobre la consignacion que les corresponda en la distribucion ordinaria.

Se consideran como *carreteras de servicio par-*

ticular, las que, sirviendo para la explotacion de minas, canteras y montes, para la comunicacion de establecimientos industriales ó de otra clase cualquiera ó para el servicio de edificios, haciendas ó propiedades particulares, pasen por terrenos que no sean de la propiedad del que construya el camino.

Los que quieran estudiar una carretera ó camino de servicio particular, solicitarán del gobernador de la provincia la correspondiente autorizacion, y obtenida, adquirirán el derecho de entrar en las propiedades particulares con objeto de hacer las operaciones necesarias al estudio, prévio el aviso á los dueños ó colonos de las que se hallen cercadas, y quedando en todo caso obligados á la indemnizacion de los daños que causaren, para lo cual presentarán el debido afianzamiento.

No marca la ley si este afianzamiento ha de hacerse ante el gobernador, ó si cada particular tiene derecho á exigir una fianza especial á su satisfaccion: nos inclinamos á que bastará que se presente una al pedir la autorizacion al gobernador, quien calificará su suficiencia.

Estas carreteras de servicio particular pueden ser declaradas de utilidad pública, siempre que su importancia lo merezca y que así resultare de la informacion que se practique con arreglo á la legislacion que se halle vigente sobre expropiacion forzosa por causa de utilidad pública; pero recaida esta declaracion, se necesita para construirlas autorizacion del Gobierno.

Si la carretera de servicio particular no saliera de la propiedad del constructor, no se halla comprendida en las disposiciones anteriores.

Las carreteras de primer órden han de tener de latitud, ocho metros; las de segundo, siete, y las de tercero, seis metros: Real órden de 6 de Agosto de 1861.

Por Real decreto de 6 de Setiembre de 1864, se aprobó el plan general de carreteras del Estado y por Real órden de 19 de Enero de 1867 el reglamento para la organizacion y servicio de los peones camineros.

Los peones capataces tienen obligacion de dar parte á los alcaldes de los pueblos inmediatos y á la Guardia civil, y los peones camineros además, á los transeuntes, cuando aparezcan malhechores en su trozo, y á la Guardia rural de los perjuicios que se traten de inferir en las propiedades rústicas, y á los celadores de las líneas telegráficas de los que se causasen en ellas: artículos 23 y 38 del reglamento de 19 de Enero de 1867.

Los peones camineros son los encargados de la conservacion permanente y de la vigilancia del trozo que les esté señalado, y segun la Real instruccion de 25 de Julio de 1790, tienen además la cualidad de guardas jurados: art. 26 de id.

Es obligacion suya prevenir los daños que ocasionan los transeuntes en el camino, advirtiéndoles lo dispuesto en las Ordenanzas ó reglamentos de policía y denunciar á los contraventores: art. 27 de id.

Cuidará el peon caminero de que no se construya sobre la línea del camino, ni á la distancia de veinticinco metros de las márgenes, ninguna obra particular, sin que antes haya trazado su alineacion el ingeniero; y si despues de haberlo así advertido se emprende la obra sin aquella formalidad, dará parte al peon capataz, sin dilacion: art. 32 de id.

No permitirá que se establezca en los paseos del camino ningun cobertizo, tinglado ó puesto fijo ó ambulante, aunque sea para la venta de comestibles, sin permiso de sus jefes: art. 33 de id.

Advertirá siempre que pueda á los arrieros, conductores de carruajes y de ganados y á cualesquiera personas, que no salgan sus carruajes, caballerías y ganados del firme del camino, y no permitirá que hagan uso de los paseos, sino los peatones: art. 34 de id.

Prestará gratuitamente ayuda y proteccion á los mayorales y pastores para evitar que las reses pisen los paseos ó cunetas de las carreteras, ó que penetren en los terrenos colindantes á las vias pastoriles, y que los conductores incurran involuntariamente en las penas marcadas en el Codigo; sin perjuicio de denunciar ante quien corresponda los daños y abusos intencionados: art. 34 de id.

Denunciará á los contraventores de las Ordenanzas y reglamentos de policía, evitando toda disputa, tomando el nombre y señas de los infractores, y conduciéndose en todo con moderacion y compostura (art. 35 de id.), sin que puedan tomar de aquellos gratificacion alguna; bajo pérdida de destino y formacion de causa si procediese: art. 36 de id.

Puede exigir la cédula de vecindad á las personas sospechosas que encuentre en el camino y detenerlas si no la tienen, como á las que hallare delinquiendo, presentándolas al alcalde ó al puesto de la Guardia civil mas inmediato: art. 37 de id.

Si á los viajeros les ocurriese alguna desgracia, les prestará ayuda y asistencia gratuita.

El nombramiento y separacion de los peones camineros, capataces, guardas, vigilantes y ordenanzas, corresponde al gobernador; sus castigos correccionales por faltas en el servicio, y su suspension, á los ingenieros jefes de las provincias: circular de 31 de Marzo de 1867.

Los salarios, premios y castigos de los peones capataces y de los peones camineros, se hallan consignados en los arts. del 50 al 68 del reglamento citado de 19 de Enero de 1867.

De esta misma fecha es el de *conservacion y policía de las carreteras*, sin cuya observancia la destruccion de los caminos es inminente.

Los cultivadores de heredades próximas al camino que ocasionen daños con sus labores ó laboreen en sus escarpes; además de la reparacion, pagarán multa de 5 á 20 escudos, y la misma si se adelantan á cultivar fuera de la zona de su pertenencia: art. 1.° del reglamento de conservacion y policía.

Los cultivadores y pastores cuyos ganados dejen caer tierra ó cualquiera otro objeto en el camino, paseos ó cunetas, estarán obligados á la limpia ó reparacion correspondiente: artículo 2.° de id.

Los dueños de las heredades lindantes con el camino, no podrán impedir el libre curso de las aguas que provengan de él, haciendo zanjas ó calzadas ó elevando el terreno de su propiedad (art. 3.° de id.); ni sin licencia de la autoridad local, prévio conocimiento del ingeniero encargado de la carretera, cortar los árboles situados á menos de 25 metros de ella; y en manera alguna será permitido arrancar las raíces que impidan la caida de las tierras, costeando si lo hicieren, las obras necesarias para evitar daños ulteriores: art. 4.° de id.

De los daños que se causen en el camino inutilizando los guarda-ruedas, abriendo surcos en el camino ó de cualquier otro modo, resarcirán el daño los autores con la multa, además, correspondiente: arts. 5.° y 7.° de id.

En los puentes irán las caballerías al paso: en los colgados no puede pasar gente en tropel, ni llevar hachas ni objetos encendidos, ni detenerse los pasajeros apoyándose en los antepechos, ni pasar tropas, sino en filas abiertas con dos hombres de frente, y sin llevar el paso: artículo 6.° de id.

Los carruajes y caballerías no pueden marchar por fuera del firme del camino, ni aquellos y los ganados por distintos parajes de los destinados á este fin, ó de aquellos que han servido siempre para ir de unos pueblos á otros, ó para entrar y salir de las heredades limítrofes; pagando los contraventores el daño y multa: artículos 8.° y 10 de id.

No se consentirá, sin la debida autorizacion de los encargados de carreteras, barrer, recoger basura, rascar tierra ó tomarla en el camino, paseos, cunetas ó escarpes (art. 12 de id.); prohibiéndose absolutamente arrastrar directamente sobre el camino maderas, bajo la multa de 4 reales por madero; ramajes, sin multa ninguna; arados con extremo de hierro, bajo la de 8 reales; y el atar las ruedas de los carros, bajo la de 60 rs., é indemnizacion de perjuicios: artículo 13 de id. Las planchas solo podrán usarse en las cuestas y distancias marcadas por los ingenieros y marchando al paso las caballerías: art. 14 de id.

Con el objeto de que el *tránsito por las carreteras* esté desembarazado, está prohibido á los particulares hacer en los caminos acopios de materiales, tierras ó abonos; ni colgar ó tender telas ó ropas (art. 16 de id.); deben cortar los setos y plantas de los campos, de modo que no lleguen al camino (art. 17 de id.); no pueden establecerse tinglados ni puestos (art. 20 de id.); ni dejarse carruajes sueltos, aunque sea delante de las posadas; ni echar animales muertos á menor distancia de 25 metros del camino: art. 21 de id.

Como los choques entre los carruajes, sus vuelcos y las desgracias de las caballerías y viajeros, acontecen á menudo por las imprudencias y piques de los conductores, se previene: que las caballerías, ganados y carruajes que transiten deben dejar libre la mitad del ancho del camino, y al encontrarse los que van y vienen, marcharán arrimándose cada uno á su respectivo lado derecho.

Los carruajes públicos de trasporte de viajeros, no pueden adelantarse, si el que va delante no se para (art. 22 de id.); disposicion que ha de entenderse racionalmente, pues no seria equitativo que el que tuviere buenos tiros ó necesidad de llegar pronto, hubiera de atenerse al paso desmayado de los que fueran delante: la prohibicion de este artículo ha de aplicarse á los piques de los conductores, que á veces á porfía castigan á los animales por pasar á los delanteros, sin necesidad, y exponiendo á menudo á graves riesgos á los que viajan.

Se exceptúan de la anterior disposicion los coches-correos, á los que debe dejarse el paso expedito: art. 24 de id.

Tambien se prohibe que las caballerías, ganados y carruajes corran á escape por la carretera á la inmediacion de otro de su especie ó de las personas que van á pié (art. 25 de id.), ó que vayan sin persona que los conduzca: art. 26 de id.

Los carruajes que conduzcan pasajeros, deberán llevar plancha para las cuestas y por la noche farol encendido al frente: arts. 27 y 28 de id.

Las *obras contiguas á las carreteras* pueden molestar el tránsito, y por lo tanto, en las fachadas de las casas no puede colocarse objeto alguno colgante ó saliente que pueda causar incomodidad ó peligro: art. 29 de id.

A menos de 25 metros de la carretera no puede construirse obra alguna sin prévia licencia, ni hacer represas, pozos, ni abrevaderos; ni á me-

nos de cuarenta, calicatas ú otras operaciones mineras (art. 32 del reglamento de 19 de Enero de 1867, y 12 de la ley de Minas de 4 de Marzo de 1868); debiendo tenerse presente, que las calles por donde pasan las carreteras se consideran partes integrantes de estas, se hallan sujetas á los reglamentos de conservacion y policía de aquellas, y todos los edificios que en dichas calles se construyan, modifiquen ó reparen, se hallan sujetos á las disposiciones que rigen sobre obras contiguas á las carreteras. Así lo dispone la ordenanza de 3 de Febrero de 1871.

Las peticiones de licencia para construir ó reedificar en las fajas laterales del camino se han de dirigir al alcalde del pueblo; este las pasa al ingeniero, que señala las condiciones: si se reclaman por el interesado se pasa el expediente al gobernador; si este no se conforma con el dictámen del ingeniero jefe de la provincia, al que debe oir, resuelve la Direccion general ó propone al Gobierno la resolucion conveniente: arts. 33, 34, 35, 37 y 38 del reglamento.

Si los interesados construyesen sin licencia expresa ó sin sujetarse á las condiciones, les obligará el alcalde á demoler la obra, *caso de que perjudicase á la carretera, sus paseos, cunetas y arbolados:* cuando esto no suceda, no dice la ley lo que debe hacerse; parece que entonces procederá la suspension de las obras hasta que se resuelva el expediente: art. 37 de id.

Los alcaldes de los términos por donde pasen las carreteras, han de acotar y amojonar los terrenos adyacentes de la carretera, con citacion de los propietarios colindantes; valiendo para el amojonamiento los informes de testigos que declaren los límites anteriores del camino, las señales que aun hubiese en otros trozos del mismo donde no haya intrusion, y por último, el apeo de las heredades colindantes, caso de duda ó de oposicion.

Si se comprobase la intrusion en la carretera, se allanarán las zanjas, tapias ó vallados construidos para extender la propiedad en los terrenos usurpados: Real órden de 27 de Mayo de 1846.

En los expedientes de conservacion de carreteras, los remates se aprueban por los gobernadores, siendo reclamables ante la Direccion, segun la Real órden de 28 de Agosto de 1868, que reforma la Instruccion de 1.° de Diciembre de 1858. Véanse tambien la órden de 17 de Junio de 1870, y la Real órden de 16 de Marzo de 1872.

Las concesiones se rigen por la circular de 2 de Diciembre de 1868, reformatoria de la de 9 de Marzo de 1866, que se cita como del 10 en la circular.

Carreteras de tercer órden se llaman, como hemos visto, lo que antes caminos vecinales; pero no todos, sino tan solo los de esta clase, comprendidos en el plan general del Gobierno de 28 de Abril de 1849.

Los no comprendidos en este plan, han quedado con el nombre de caminos vecinales, y no se hallan regidos por las disposiciones que acabamos de enunciar.

Los *caminos vecinales* son de primero ó de segundo órden, segun su importancia.

La anchura se fijará por el gobernador, pero en los de segundo órden no podrá exceder de diez y ocho piés de firme.

Para la construccion y conservacion de los caminos vecinales, además de los sobrantes de los ingresos municipales, del reparto vecinal y de arbitrios extraordinarios, puede decretarse una prestacion personal de cierto número de dias de trabajo, que no puede exceder de veinte al año, ni de diez consecutivos: art. 6.° del Real decreto de 7 de Abril de 1848, y 74 de la ley Municipal de 20 de Agosto de 1870.

La prestacion personal votada por el Ayuntamiento en la forma que establece la ley Municipal, se impondrá á todo habitante del pueblo en la forma que sigue:

Todo habitante del pueblo, soltero ó casado, varon, no impedido, de edad de diez y ocho años hasta sesenta, debe la prestacion por su persona y además por cada individuo varon de diez y ocho á sesenta años que sea miembro ó criado de su familia y que resida en el pueblo ó su término, y tambien por cada carruaje de toda especie y animales de carga, de tiro y de silla que emplee en su labor y en su tráfico dentro del término del pueblo. Así lo dispone el art. 41 del reglamento de 8 de Abril de 1848, que segun se ve, usa el nombre de habitante en la acepcion de jefe de casa abierta. Mas ha de tenerse presente que la ley de Ayuntamientos del 70, en su art. 74, fija la edad de diez y seis y cincuenta en lugar de diez y ocho y sesenta, y exceptúa de la prestacion á los acogidos en los establecimientos de caridad, á los militares en activo servicio, y á los imposibilitados para el trabajo.

Todo individuo de menos de diez y seis años ó de mas de cincuenta, aun cuando sea hembra, esté impedido y no resida en el pueblo, si este individuo es jefe de una familia que habite en él, ó dueño, ó arrendatario de un establecimiento agrícola ó de cualquiera otra especie situado en el territorio del pueblo, no debe la prestacion por su persona; pero sí por las demás personas y cosas sometidas á este servicio que dependan del establecimiento de que sea dueño ó arrendatario: art. 41 del reglamento de 8 de Abril de 1848.

El propietario que tenga varias residencias, en que habite alternativamente, estará sujeto á la

prestacion, en el pueblo donde tenga la vecindad.

Si tuviese en diferentes pueblos un establecimiento permanente con criados, carruajes ó animales de carga, de tiro ó de silla, estará sujeto en cada pueblo á la prestacion por lo que en él le pertenezca.

Si sus criados, animales y carruajes pasan temporalmente con él, de una residencia á otra, no está obligado á la prestacion en ningun concepto, sino en el pueblo donde esté avecindado: art. 42 del reglamento del 48.

Los criados por que ha de pagar el habitante, son los que reciben salario mensual ó anual permanente; no los obreros que trabajen á jornal ó destajo, ó están empleados temporalmente, ni los jefes de talleres, empleados ú obreros de los establecimientos industriales, ni los postillones permanentes de las paradas de postas, que pagarán por su propia cuenta la prestacion en el pueblo de su domicilio ó de su familia: art. 43 del reglamento de 8 de Abril de 1848. El espíritu de esta ley es que el jefe pague solo por aquellos individuos que formen su familia.

No están sujetos á la prestacion: 1.° Los animales destinados al consumo; á la reproduccion, ó como objetos de comercio, á no emplearlos el dueño en trabajos de cualquier especie. 2.° Los caballos padres ó garañones, aun cuando estén domados, y los caballos y mulas de las casas de postas, no excediendo del número de reglamento. 3.° Los animales que empleen los ordinarios y arrieros para el trasporte de géneros ó pasajeros; á no ser que en cualquier época del año las dediquen á cualquier otro trabajo: art. 44 de id.

No deben considerarse como carruajes empleados en la labor, en el tráfico ó en servicio de la familia; sino aquellos que el propietario posee de una manera permanente, con el ganado suficiente para poder emplearlos todos á un tiempo: art. 45 de id.

Para saber á quiénes grava este impuesto, los alcaldes formarán padrones, que se pondrán al público por espacio de un mes, resolviéndose las reclamaciones de la misma manera que los repartimientos de las demás contribuciones: art. 46 de id.

Como no todos podrian cumplir con la obligacion de presentar personalmente el trabajo exigido, se redime á voluntad del contribuyente, por la cantidad que equivalga al precio de los jornales que le toque satisfacer, segun la tarifa aprobada por la autoridad superior administrativa, y con las condiciones que despues se advierten.

Debe tenerse en cuenta que si por la explotacion de minas, bosques ó canteras ó cualquier empresa industrial, se deteriorasen los caminos, podrá exigirse de los dueños ó explotadores una indemnizacion proporcional al deterioro que se cause; siempre que el camino se halle en buen estado de conservacion y de tránsito: arts. 57, 61 y 63 del reglamento de 8 de Abril de 1848.

Los trabajos de prestacion personal se ejecutarán en dos épocas del año, marcadas por la autoridad provincial competente; y se han de efectuar en el mismo año para que han sido votados, prohibiéndose expresamente que se reserve parte de dicho servicio de un año para otro, ni que se emplee á los contribuyentes fuera del término del pueblo á no ser con su consentimiento: arts. 70 y 72 del reglamento del 8 y art. 9.° de la Instruccion de 19 de Abril de 1848.

Los avisos para la asistencia al trabajo personal con sus útiles necesarios, han de darse cinco dias antes de que se dé principio á la obra, y si un contribuyente no pudiese asistir el dia citado, por justa causa; lo hará presente al alcalde á las veinticuatro horas de haber recibido el aviso, pudiendo concederle el alcalde prórroga para el cumplimiento: arts. 74 y 75 del reglamento.

Los contribuyentes deberán llevar las caballerías de carga aparejadas á estilo del pais y las herramientas ordinarias del trabajo; las no usadas comunmente se proporcionarán por el alcalde. El que no tuviere herramientas, lo pondrá en conocimiento del alcalde á las cuarenta y ocho horas del aviso: arts. 83 y 84 del reglamento del 48.

Los contribuyentes estarán autorizados para enviar jornaleros pagados por ellos en su lugar, con tal que sean de diez y seis á cincuenta años y además útiles para los trabajos: art. 85 del reglamento combinado con el 74 de la ley Municipal.

La policía de los trabajos pertenece al alcalde ó á sus delegados; los trabajadores deben obedecerlos; los que no se sometan, perturben el órden, ó no lleven las herramientas prevenidas, ni convenientemente aparejados sus animales y carruajes, ó no trabajen lo debido, serán despedidos por el encargado de las obras, y su cuota será exigible en dinero: arts. 87 y 88 del reglamento del 48.

Nada dice la ley si el trasgresor fuera insolvente.

Las prohibiciones expresadas para los conductores y las penas impuestas á los trasgresores tienen tambien lugar en los caminos vecinales.

Todo lo relativo al cuidado y conservacion de caminos y veredas vecinales es materia administrativa (decisiones de 4 de Febrero y 26 de Abril de 1863, 7 de Febrero de 1864 y 22 de Abril de 1866), y judicial si no se limitan los acuerdos á la conservacion, sino á la reconstruccion, y ofendieren al ejecutarla alguna servidumbre ó

derecho privado: decreto de 9 de Octubre de 1873 decidiendo una competencia.

Si el camino solo fuera servidumbre particular corresponde el conocimiento de las cuestiones que se susciten á los tribunales; sin que la administracion pueda entender, ni aun á título de actos conservatorios: decision de 23 de Enero de 1866.

Los predios limítrofes de los caminos están sujetos á la servidumbre temporal de extraccion de arenas, guijo, etc. Las cuestiones que se susciten sobre indemnizacion y demás, corresponden al gobernador gubernativamente, y si la cuestion se hiciera contenciosa, á los tribunales contencioso-administrativos: decision de 11 de Enero de 1867.

Ampliadas las facultades de las Diputaciones provinciales, se les ha concedido la de alterar el plan de carreteras de la provincia, en virtud del espíritu que domina á las bases para la legislacion de obras públicas aprobadas por el decreto del Gobierno provisional de 14 de Noviembre de 1868; pero se declaró, que no pueden imponer á los municipios la construccion ni conservacion de ninguno (órden de 12 de Julio de 1869), estándoles encomendado á las Diputaciones el establecimiento y conservacion por el art. 46 de la ley provisional de 1870, y concediéndoles la explotacion, y tambien á los Ayuntamientos que lo soliciten, de las carreteras que por estar paralelas á los ferro-carriles, abandone el Estado: órden de 7 de Abril de 1870.

El cuerpo de ingenieros de caminos, canales y puertos, se reorganizó por decreto de 22 de Marzo de 1873, y por órden de 8 de Abril se permitió que los ingenieros y ayudantes de obras públicas que permanecieren seis años en Ultramar, puedan volver á la Península ó continuar si el Gobierno los autoriza para ello. V. *Obras públicas*. *

CAMPANA. Instrumento cóncavo de metal de la figura de una copa boca abajo, que tiene en medio una lengüeta con que se le hace sonar, y sirve principalmente en los templos para avisar al pueblo á fin de que acudan á los divinos oficios.

Algunos creen que no se conocieron en la Iglesia las campanas hasta fines del siglo x; pero la opinion comun es que San Paulino, Obispo de Nola, fué el primero que se sirvió de ellas para congregar á los fieles. Queriendo los canonistas expresar el uso que debe hacerse de este instrumento, introducen la campana hablando de sí misma en estos dos versos:

Laudo Deum verum, plebem voco, congrego clerum,
Defunctos ploro, pestem fugo, festa decoro.

Las campanas se cuentan en el número de las cosas necesarias para la celebracion de los Divinos oficios, y algunos Concilios han decretado que las consagradas y adictas al servicio de las Iglesias no deben servir para usos profanos. Sin embargo, se ha introducido la práctica general de tocar las campanas en los casos de incendio ó de algun otro peligro comun, como en los que conviene anunciar un grande acontecimiento de público interés, ó convocar á los vecinos de un pueblo para que se reunan en concejo.

La autoridad civil, encargada de la conservacion del órden y sosiego público, puede en algunos casos arreglar ó prohibir el toque de las campanas, como por ejemplo, en tiempos de peste ó epidemia y de revueltas civiles, y aun cuando amenazan tempestades, pues la piadosa costumbre de repicarlas en este último caso, *ut eorum sonitu territi dæmones statim discedant, et ut repellantur procul hostiles exercitus, et ut fragor grandinum, procellæ turbinum, impetus tempestatum et fulgurum, infesta tonitrua, et ventorum flamina suspendantur*, como decia el Concilio II de Colonia, produce por virtud de las leyes de la atraccion un efecto enteramente contrario al designado por el Concilio, el cual no es extraño cayese entonces en un error de esta clase, cuando las ciencias físicas se hallaban tan atrasadas. Puede Dios en verdad servirse del sonido de las campanas para ahuyentar las tempestades; pero no puede hacerlo sin trastornar las leyes naturales que él mismo ha establecido, y nosotros no podemos tentarle y pedirle milagros sin contravenir á sus preceptos: *Non tentabis Dominum Deum tuum.*

El que repicare las campanas para excitar al pueblo y causar ó fomentar tumultos, incurria en la pena de muerte y en la de confiscacion de todos sus bienes: ley 2, tít. 11, lib. 12, Nov. Recopilacion. Para cortar las sediciones y aun para precaverlas conviene á veces privar á un pueblo de sus campanas.

* Por el art. 169 del Código penal de 1848, se imponia la pena de cadena temporal, en su grado máximo á muerte, á los que tocaren ó mandaren tocar campanas ó cualquiera otro instrumento para excitar á la rebelion. Por Real decreto de 7 de Junio de 1850, se reformó este artículo en cuanto á la pena, imponiendo la de relegacion temporal. En la reforma del Código de 1870 se ha omitido aquella disposicion, no encontrándose penados expresamente aquellos actos. Sin embargo, habiéndose trasladado al lib. 2, tít. 2, cap. 1, sec. 3, que trata de los delitos contra la forma de Gobierno, art. 182, la disposicion del referido art. 169, que comprendia además los casos de excitar á la rebelion pronunciando discursos, ó leyendo ó repartiendo impresos, parece que deberá entenderse penado en tal caso el he-

cho de tocar campanas para excitar á igual delito, mucho mas aplicándose á él una pena análoga á la impuesta anteriormente por el art. 186, cual es la de destierro. Respecto del delito de rebelion, pudiera entenderse comprendido este caso en la disposicion del art. 245, que castiga á los que ejercieren un mando subalterno en la rebelion, y no se encontrasen incluidos en los casos del art. 184, núm. 2, con la pena de reclusion temporal; pero no expresándolo así el Código, esta interpretacion parece desviarse de la regla jurídica de que no deben ampliarse, sino restringirse, las disposiciones penales. *

CAMPANA. Además de su acepcion recta, de que se habla en el artículo anterior, se toma metafóricamente unas veces por la Iglesia ó parroquia, y otras por el territorio ó distrito de ellas: en el primer sentido se dice que tales diezmos se deben á la campana; y en el segundo, que tal tierra está debajo de la campana de tal parte.

CAMPAÑA. Todo el tiempo que cada año están los ejércitos fuera de cuarteles contra sus enemigos; y en la marina se llama campaña, desde que los navíos salen armados de un puerto, hasta que se restituyen á él ó llegan á otro adonde van destinados.

CAMPEROS. Antiguamente se llamaban así los que corrian el campo para guardarle. Los camperos debian recorrer los campos, los montes y los caminos para mantenerlos libres de malhechores; gozaban del derecho de percibir ciertas multas en premio de su trabajo y vigilancia, y se asemejaban en sus funciones á los cuadrilleros de la Hermandad que despues les succedieron, aunque no tenian una autoridad tan extensa como estos. «Quien dixer hastas homes, decia el fuero de Badajoz, peche diez maravedís á los camperos.»

CAMPO. La llanura de tierra ancha y dilatada que está fuera de poblacion. «Otrosí decimos, dice la ley 8, tít. 33, Part. 7, que *ager* en latin tanto quiere decir en romance, como campo para sembrar en que non ha casa nin otro edificio, fueras ende alguna cabaña ó choza para coger los frutos.»

* **CAMPO DE BATALLA.** El terreno en que han combatido dos ejércitos. En las batallas dudosas se reputa vencedor el que ha quedado dueño del campo, es decir, el que ha quedado ocupándolo haciendo retirar al contrario. *

CANAL. Cavidad prolongada y descubierta, hecha en tierra, piedra, madera, plomo, etc., para regadío, navegacion, desagüe y otros fines.

Por Real decreto de 31 de Agosto de 1819 se concedieron varias gracias á los Ayuntamientos, comunidades, compañías, Cabildos ó personas particulares, que prévio el correspondiente permiso del Gobierno, construyesen á sus expensas canales de nuevo riego, ya tomen las aguas de rios caudalosos, ora las reunan de muchos arroyos ó manantiales en un punto, bien las extraigan del seno de las altas montañas. V. *Acequia* y *Agua*.

Los canales grandes de riego y navegacion, como el Imperial de Aragon y Real de Tauste, y el de Castilla, tenian juzgados privativos para conocer en lo civil y criminal de todos los asuntos concernientes á las respectivas empresas y sus prerogativas. Pero con fecha de 22 de Noviembre de 1836, se expidió por el ministerio de la Gobernacion Real órden no accediendo á la exposicion de la empresa del canal de Castilla que pedia la conservacion de su juzgado privativo, y dejando á cargo de los jefes políticos, en sus respectivas provincias la observancia de las Ordenanzas, Reglamentos y disposiciones superiores relativas á la conservacion de las obras, policía, distribucion de aguas para riegos, molinos y otros artefactos, navegacion, pesca, arbolado y demás adherentes de los canales, caminos, etc.

* En 22 de Noviembre de 1869 se publicó el reglamento para aprovechar las aguas del canal imperial de Aragon, y en 10 de Mayo de 1873 se creó una Junta en Zaragoza para su régimen y gobierno.

Como los canales necesitan para su conservacion poder disponer de fajas laterales para recorrerlos, formar depósitos de materiales ó de limpia, etc., está mandado que se deslinden y amojonen, siguiéndose las reglas prescritas para las carreteras generales y provinciales en las Reales órdenes de 27 de Mayo y 2 de Noviembre de 1846.

El que pretenda construir un canal de riego es preferido en el aprovechamiento de las aguas al que intente construirlo para la navegacion, y ambos, á los que lo pretendan para molinos y otras fábricas y estanques para criaderos de peces: art. 207 de la ley de 3 de Agosto de 1866.

Para establecer canales de riego ó navegacion se necesita autorizacion del Gobierno y formacion de expediente: Real órden de 14 de Marzo de 1846 y arts. 192 y 234 de la ley de 3 de Agosto de 1866.

En todo aprovechamiento de aguas públicas para canales de navegacion ó riego, serán propiedad perpétua de los concesionarios los saltos de agua y las fábricas y establecimientos industriales que á su inmediacion hubiesen construido y planteado: art. 206 de la ley.

El establecimiento y conservacion de los canales provinciales de riego y navegacion, corresponde á las Diputaciones por el art. 46 de la ley provincial de 20 de Agosto de 1870. Por ello está

en sus facultades conceder autorizacion para ejecutarlos, siempre que los rios, pantanos y demás aguas objeto de la explotacion se hallen, nazcan y no salgan de la misma provincia y en ella hubieran de utilizarse, y además cuando no haya oposicion á las obras ni á la expropiacion que las mismas exijan; pues en los otros casos se concederá la autorizacion por el ministerio de Fomento; todo sin perjuicio de lo que se disponga en la ley de aguas.

Los que se propongan construir canales de riego, darán conocimiento á la administracion presentando el proyecto, planos y memoria descriptiva y presupuesto de gastos, que serán admitidos aunque estén hechos por personas no facultativas ni peritas.

Los primeros solicitantes tienen derecho preferente á la concesion: adjudicada la concesion han de depositar los concesionarios el 2 por 100 del importe total del presupuesto en el Banco de España (hoy Nacional) ó Caja de Depósitos dentro del término de cuarenta dias, so pena de caducar *ipso facto* la concesion, trascurridos sin verificarlo. Tambien caduca la concesion, perdiendo además el depósito, si no empezasen las obras á los seis meses, faltaren á alguna condicion, no las concluyesen á los nueve años ó no adelantaren las obras de modo, que cada tres años se haya empleado en ellas la tercera parte del presupuesto.

Además de la perpetuidad de las concesiones, de la libertad para establecer y modificar el cánon ó renta y derechos que concede la legislacion, se cede á los concesionarios el importe del aumento de contribucion que se ha de imponer á los dueños de las tierras regadas hasta completar la suma de 150 pesetas por cada hectárea y lo que importe por tres años mas; empezando este beneficio á los dos años de regarse los terrenos y cobrándose el aumento por la administracion, que lo entregará á los concesionarios.

Se declaran comprendidas en la exencion del impuesto sobre la primera traslacion de dominio, las de los terrenos que hayan de regarse en esta forma; y los constructores de los canales y pantanos de riego pagarán únicamente la contribucion que por las utilidades de su industria les corresponda, no estando sujetos á ningun otro gravámen ó imposicion. Los propietarios que construyeren de su cuenta acequias ó cauces derivados de corrientes ó pantanos públicos con el fin de fertilizar sus heredades, disfrutarán tambien la exencion de aumento de contribuciones á tenor de lo prevenido en el art. 246 de la ley de 3 de Agosto de 1866. La exencion del impuesto de derechos reales y trasmision de bienes antedichos, se halla confirmada por el art. 28 del reglamento para su administracion y realizacion de 14 de Enero de 1873.

Quedan declaradas de utilidad pública, sin necesidad de instruir expediente para los efectos de la ley de expropiacion forzosa, las obras de canales y pantanos de riegos, siempre que produzcan el volúmen de agua necesario para fertilizar una extension de doscientas hectáreas, cuando menos.

Tales son las disposiciones principales de la ley de 20 de Febrero de 1870, en favor de los constructores de canales de riego, y que se explanan y detallan en el reglamento de 20 de Diciembre del mismo año.

Para los efectos del impuesto territorial se entiende por canal de navegacion y orillas adyacentes, el terreno ó suelo que ocupa el mismo canal con sus diques ó murallas, ya sean estas de piedra ó ya de tierra, embarcaderos y demás accesorios; ó sean, todos los terrenos comprendidos en los planos aprobados para la ejecucion de las obras que se considerarán de mejor calidad dentro de la clase de los respectivos cultivos: Real órden de 14 de Mayo de 1872. Véase *Aguas*. *

* **CANCELACION.** La inutilizacion, anulacion ó supresion de autoridad ó eficacia de un escrito ó documento, hecha en virtud de auto ó providencia del juez competente. Verifícase, ya por medio de rayas ó rasgos de pluma ó de taladros hechos en el escrito ó documento, pero que permitan leer lo escrito; ya por medio de anotacion de la providencia en que se manda la cancelacion, puesta al márgen del mismo documento.

La cancelacion se verifica á solicitud de la parte interesada en quedar libre de la obligacion ó efectos de dicho documento, y por mandato judicial. No obstante ser este el modo mas autorizado y eficaz de dejar sin efecto un documento; á falta de él, podrá siempre la parte librarse de la obligacion probando por otros medios legales la extincion ó ineficacia de la obligacion contraida.

La cancelacion tiene lugar cuando se declara nula la escritura de obligacion contenida en el escrito ó documento ó concluye el objeto jurídico de este, ó por avenencia de las partes.

Segun el art. 424 de la ley de Enjuiciamiento criminal de 22 de Diciembre de 1872, la cancelacion de la fianza que puede prestar el procesado para gozar de libertad provisional en los casos que en la misma se marcan, se efectúa: 1.° Cuando el fiador lo pidiere presentando á la vez al procesado. 2.° Cuando este fuere reducido á prision provisional. 3.° Cuando se dictare auto firme de sobreimiento, ó sentencia firme absolutoria, ó cuando siendo condenatoria se presentare el reo llamado para cumplir la condena,

4.° Por muerte del procesado, estando pendiente la causa. *

* **CANCELACION DE INSCRIPCION.** Son las cancelaciones, asientos hechos en los libros del registro de la propiedad, de títulos por los que se extinguen las inscripciones y anotaciones de dominio ó de derechos reales.

A los registradores toca calificar bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de las escrituras en cuya virtud se extinguen las cancelaciones, la capacidad de los otorgantes, por lo que resulte de las mismas escrituras; y tambien la competencia de los jueces y tribunales que ordenen las cancelaciones: arts. 100 y 101 de la ley Hipotecaria reformada.

Para calificar la legalidad de las escrituras atenderá á si en las formas extrínsecas hay alguna falta que afecte á su validez y que resulte del texto ó de la simple inspeccion del instrumento, ó á si no expresa ó expresa sin la claridad suficiente cualquiera de las circunstancias que bajo pena de nulidad debe contener. En el primer caso suspenderá la cancelacion anotando preventivamente, en el segundo la denegará resolutoriamente.

Respecto á la calificacion de competencia, no es absoluta la facultad del registrador: si manda la cancelacion el mismo juez que decretó el asiento que ha de cancelarse, el registrador ha de cancelar forzosamente, aun cuando fuera manifiesta la incompetencia de aquel; porque si la tiene para mandar la cancelacion, hubo de tenerla para mandar la inscripcion, y por lo tanto ó esta carece de fuerza legal, y ningun perjuicio puede seguirse porque se cancele, ó si los interesados pidieron ó consintieron el asiento, prorogándole la jurisdiccion en los casos permitidos, convirtieron al juez incompetente en competente, y no pueden reclamar contra un hecho por los mismos originado ó reconocido.

No siempre la competencia ó incompetencia aparecen claras é incuestionables: de aquí que el registrador dude á veces si debe ó no cancelar.

En tal caso, suspenderá la cancelacion, devolverá el documento á la parte con la nota de suspension, dará cuenta al presidente de la Audiencia y avisará por escrito al interesado, por si quisiere comparecer ante aquel, en el término de diez dias, presentándole el documento en cuya virtud haya solicitado la cancelacion. El presidente, sin mas trámite que pedir en su caso informe al registrador, resolverá lo mas conveniente, comunicándoselo á este por medio de órden y al interesado por notificacion ordinaria: arts. 101 y 102 de la ley, y 86, 87 y 89 del reglamento.

El juez ó tribunal cuya incompetencia se declare y los interesados, pueden recurrir contra el fallo del presidente de la Audiencia á la Audiencia misma, la que conocerá del asunto en Sala de gobierno, oyendo una sola vez al recurrente, prévio informe del registrador y reclamando para proveer los documentos necesarios, pudiendo de su resolucion alzarse ante el Tribunal Supremo en recurso de casacion: arts. 103 de la ley y 88 del reglamento.

Al examinar este procedimiento anómalo, surgen varias dudas.

Indudablemente la declaracion de competencia reviste en su primera faz el carácter gubernativo, como lo indica el recurso al presidente de la Audiencia; cuya calificacion, así como la del registrador, segun el art. 36 del reglamento, se entenderá limitada para el efecto de negar ó admitir la inscripcion, sin impedir ni prejuzgar el juicio que pueda seguirse en los tribunales sobre la competencia del juez.

Pero la tramitacion posterior, es decir, la apelacion del fallo del presidente á la Audiencia, ¿es gubernativa ó es judicial? En verdad que no es fácil resolverlo por los textos de los artículos, si no completamente contradictorios, poco armónicos y como dictados unos, sin tener en cuenta lo mandado en otros.

Gubernativo parece si se atiende á su tramitacion sumaria; á que entiende la Sala de gobierno, no constituida en tribunal de justicia; á que resuelve sobre un expediente gubernativo, y á que, como despues veremos, el art. 36 del reglamento indica que puede seguirse juicio ante los tribunales, á menos que se hubiese dictado sentencia de casacion.

Judicial parece si se atiende á que el art. 36 del reglamento declara gubernativas las calificaciones que haga el registrador y el presidente, y omite el carácter de las calificaciones de la Audiencia; á que si la revocacion ó confirmacion del fallo del presidente fueren gubernativas se acordarian por el superior jerárquico, que no es la Audiencia; á que del fallo de esta conoce el Tribunal Supremo en recurso de casacion, via puramente judicial; y en fin, á que repugna que un fallo judicial inapelable é irrevocable recaiga sobre procedimientos anteriores que no sean judiciales. Y sin embargo, á esto nos inclinamos, sin que dejemos de reconocer las dificultades que nacen de aceptar esta leccion.

Porque si es judicial, si concuerda con el espíritu del Enjuiciamiento civil que exige mas detenidos trámites, mayor discusion, y la intervencion necesaria á veces del ministerio público en cuestiones de competencia; no puede suponerse que al lado de este procedimiento se permita otro que reuna todos estos caractéres y cuyo empleo dependa de que el fallo de la Au-

diencia no se haya recurrido, quedando inútil este, aun consentido por el interesado.

Y esto, sin embargo, es lo que parece desprenderse del texto del art. 36 del reglamento que permite se acuda á los tribunales contra el fallo del presidente de la Audiencia, *á menos que llegue á dictarse sentencia de casacion*; porque para dictarse sentencia de casacion, es necesario que antes falle la Audiencia, segun el artículo 103 de la ley, y si falla la Audiencia, y no se recurre al Tribunal Supremo, no se ha dictado sentencia de casacion, y segun la letra del art. 36 habria de poderse acudir á los tribunales.

Quizá la inteligencia de este precepto sea que puede acudir á los tribunales, no el interesado que presenta el mandamiento de cancelacion, y que forzosamente ha de apelar á la Audiencia y recurrir de ella al Tribunal Supremo; sino otros interesados que puede haber á quienes convenga que se declare la incompetencia del juez.

En tal hipótesis, estos estarian facultados para formalizar en un juicio la demanda, á no ser que haya recaido fallo del Tribunal Supremo á instancia del que obtuvo el mandamiento de cancelacion; porque contra las casaciones no se da recurso ninguno.

Turba esta explicacion el que no se concibe tampoco que una sentencia dada sin audiencia ni intervencion de una parte, le impida ejercitar su accion y resuelva contra ella sin apelacion ni recurso, y túrbanla además algunas otras dificultades que ocurren; pero en la precision de optar, esta doctrina parece la menos alejada del pensamiento de la ley, mucho mas si se eludiera la última dificultad sosteniendo que el procedimiento ante la Sala de gobierno ha de actuarse con intervencion de todos aquellos á quienes puede favorecer ó perjudicar la cancelacion, como podria inferirse del art. 103 de la ley que permite el recurso ante la Audiencia *á los interesados* y previene que se oiga *á las partes*, cuando al tratar del recurso ante los presidentes en el artículo anterior se limita *al interesado*. Lo cierto es, que se necesita una declaracion superior que haga cesar estas incertidumbres.

Requisitos del asiento de cancelacion.—Conforme el registrador en la capacidad de los otorgantes, competencia del juez y legalidad extrínseca de los documentos, procederá al asiento de cancelacion, que ha de contener necesariamente las circunstancias siguientes: 1.° El número de la inscripcion que se cancele. 2.° El documento en cuya virtud se haga la cancelacion, expresando, si es escritura, los nombres de los otorgantes, el del notario ante quien se haya otorgado, y su fecha; si es solicitud escrita, los nombres de los firmantes, la fecha, la circunstancia de haberse ratificado aquellos en presencia del registrador, la fé de conocimiento de las personas, y de no resultar del registro que alguno de ellos hubiese perdido el derecho que le hubiere dado la inscripcion cancelada; si fuese providencia judicial, el nombre del juez ó tribunal que la hubiese dictado, su fecha, y el nombre del secretario que la hubiera autorizado. 3.° El dia y hora de la presentacion en el Registro, de la escritura, solicitud, mandamiento ú órden judicial en cuya virtud se haga la cancelacion, con referencia al correspondiente asiento de presentacion. 4.° La expresion de quedar archivado en el legajo correspondiente el documento presentado. 5.° La fecha de la cancelacion. 6.° La firma del registrador: art. 104 de la ley y 90 del reglamento.

A veces una escritura de cancelacion puede comprender varias inscripciones, correspondientes á varios registros, en cuyo caso el interesado presentará en todos ellos la escritura original y copia simple de ella en papel comun; en la original pondrán los registradores el asiento correspondiente, y en la copia, cotejada: *conforme con el original presentado*; luego la fecha, y debajo firmará el que presente el documento, ó un testigo si este no pudiese, quedando archivada la copia: art. 90 del reglamento.

Si el asiento se hubiese hecho en virtud de escritura pública, será título suficiente para cancelarla, la misma escritura, si de ella ó de otro documento fehaciente resultase que dicha obligacion ha caducado ó se ha extinguido, ú otra escritura ó documento auténtico en el cual exprese su consentimiento la persona á cuyo favor se hubiese hecho la inscripcion; pero si se opusiese, se necesita providencia judicial ejecutoria no casable, lograda en un juicio ordinario: art. 83 de la ley, y 72 del reglamento.

Como la nulidad de los asientos, y por consiguiente el derecho á su cancelacion, resulta á veces de otros documentos que no pueden inscribirse, porque lo impiden los asientos cancelables; podrán en tal caso presentarse en juicio los títulos en cuya virtud se ha de pedir la nulidad y subsiguiente cancelacion de un asiento, aun cuando no estén registrados: art. 396 de la ley.

Los asientos hechos en virtud de providencia judicial, se cancelarán solo en virtud de providencia ejecutoria no casable; de manera, que aun cuando en escritura pública se conviniese la persona á cuyo favor se hubiese hecho la inscripcion ó anotacion, seria preciso presentarla al juez, y que este en su vista expidiese el mandamiento. Para ello han de acudir los interesados con un escrito, que ratificarán, al juez ó tribunal que mandó inscribir ó anotar, ó al que le haya succedido legalmente en el conocimiento del negocio, quien, si no pudiese haber perjuicio de tercero, ordenará la cancelacion, aun cuando

se oponga la persona en cuyo favor se hubiese hecho el asiento: arts. 83, 84 y 85.

Si el asiento fuese de anotacion preventiva, procede la cancelacion:

1.° Cuando por sentencia ejecutoria contra la la cual no se haya interpuesto recurso de casacion, fuese absuelto el demandado de la demanda de propiedad anotada.

2.° Cuando en juicio ejecutivo, causa criminal ó procedimiento de apremio, se mandase alzar el embargo ó se enajenase ó adjudicase en pago la finca anotada.

3.° Cuando se mandase alzar el secuestro ó la prohibicion de enajenar.

4.° Cuando ejecutoriamente fuese desestimada la demanda propuesta con el fin de obtener ejecutoria en que se declare la incapacidad legal para administrar, ó la presuncion de muerte de personas ausentes, ó que se imponga la pena de interdiccion, ó cualquiera otra por la que se modifique la capacidad civil de las personas en cuanto á la libre disposicion de sus bienes.

5.° Cuando el legatario cobre su legado.

6.° Cuando fuese pagado el acreedor refaccionario.

7.° Cuando la anotacion se convierta en inscripcion definitiva á favor de la misma persona en cuyo provecho ó en el de su causa habiente se hubiera constituido.

8.° Cuando caducase la anotacion por el trascurso del año, si fuese de legado; de los sesenta dias, si fuese del acreedor refaccionario, ó por defectos del título; y de los ciento ochenta dias, si en el último caso se hubiera prorogado.

9.° Cuando la persona á cuyo favor estuviese la anotacion constituida, renunciase á su derecho teniendo aptitud legal para ello, y verificándolo ante el registrador, ó juez, ó por escritura pública, segun se hubiese constituido la inscripcion ó anotacion: art. 74 del reglamento.

Si esta se hubiera hecho en virtud de documentos que no fueren escritura pública, y no se convirtiera en inscripcion definitiva, podrá cancelarse tambien mediante documentos de la misma especie que los que se hubiesen presentado para hacer la anotacion (arts. 83, 84 y 85 de la ley Hipotecaria); pero esta cancelacion ha de hacerse anunciándola primero por tres veces en el *Boletin oficial* de la provincia, con intervalos de un mes, convocando á los que tengan derecho á oponerse, á fin de que acudan en el término de ciento ochenta dias desde el primer anuncio, y extendiendo el asiento de cancelacion si nadie se presentase á oponerse, con expresion de esta circunstancia: art. 407 de la ley.

Cuando adquiera un tercero el derecho anotado, en términos que este quede legalmente extinguido, deberá extenderse la inscripcion á favor del adquirente, si procede, en la misma forma que las demás; pero haciendo en ella expresion de la causa y de quedar cancelada la anotacion, haciéndolo constar al márgen de este; mas si la anotacion se cancelase para que el derecho anotado vuelva libre al dominio de la persona que anteriormente lo tuviese inscrito á su favor, se hará mencion en la cancelacion de esta circunstancia: arts. 77 y 78 del reglamento.

Las cancelaciones de las hipotecas se sujetarán á las reglas establecidas para las cancelaciones en general; sin perjuicio de las especiales que ha exigido la naturaleza de estas obligaciones: art. 94 de la ley.

Cuando se presente un título á fin de que se cancele total ó parcialmente alguna hipoteca, deberá presentarse tambien la escritura de su constitucion en que conste haber sido inscrita, y se pondrá una nota que exprese la cancelacion, sin perjuicio de la que tambien deba ponerse en el título.

Si no se presentase la escritura de constitucion de hipoteca, se acompañará copia en papel comun, que cotejará el registrador; y firmará con el interesado si supiere, y sino por él, el mismo testigo que firmó el asiento de presentacion; nota de estar conforme con el original: art. 250 de la ley.

Se comprende lo que quiere decir el artículo; pero la verdad es que el precepto en sí es malo, y la expresion peor: decir que si no se presenta la escritura de constitucion, se ha de cotejar con ella la copia, es contradictorio; exigir que el testigo supletorio sea precisamente el mismo que firmó el asiento de presentacion, y que el deudor que pagó una parte de la deuda, presente la escritura de constitucion de hipoteca que obra en poder del acreedor, son cosas que la mayor parte de las veces han de ocasionar demoras y dificultades.

Si el pago de la deuda en todo ó en parte constase en la escritura misma de constitucion de crédito hipotecario, por testimonio de acta notarial, puesto á continuacion de la nota de inscripcion, podrá en su virtud extenderse el asiento de cancelacion; siempre que se presente copia íntegra, y cotejada, se archive en el Registro: art. 72 del reglamento.

Pero si la hipoteca fuese legal, hecha por mandamiento judicial, solo se cancelará por otro mandamiento, que los tribunales no decretarán sino despues de acreditarse ante ellos la extincion de la responsabilidad asegurada con la hipoteca ó el cumplimiento de las formalidades legales necesarias para enajenar, gravar ó liberar los inmuebles hipotecados.

Si la hipoteca legal se ha inscrito sin mandato judicial, el registrador no la cancelará ni hará

inscripcion que la cancele de derecho, sin que del instrumento presentado resulten cumplidas las formalidades antedichas: art. 73 del reglamento.

Para la cancelacion de inscripciones de hipotecas constituidas con el objeto de garantizar títulos trasmisibles por endoso, se presentará la escritura otorgada por los que hayan cobrado los créditos, en la cual debe constar haberse inutilizado en el acto del otorgamiento los títulos endosables; ó solicitud firmada por dichos interesados y por el deudor, á la cual se acompañen taladrados los referidos títulos. Si algunos de ellos se hubiesen extraviado, se presentará con la escritura ó con la solicitud, testimonio de la declaracion judicial de no tener efecto; debiendo asegurarse el registrador de la identidad de las firmas y de los solicitantes.

Las inscripciones de las hipotecas constituidas con el objeto de garantizar títulos al portador, no podrán cancelarse, sino presentándose testimonio de la declaracion judicial de quedar extinguidas todas las obligaciones aseguradas; declaracion que no podrá decretarse sin que antes medien cuatro llamamientos por edictos y anuncios en los periódicos oficiales de seis en seis meses, citando á los que tuvieren derecho á oponerse á la cancelacion: art. 82 de la ley.

Dividida la hipoteca entre varias fincas, y pagada la parte del crédito con que estuviese gravada alguna de ellas, podrá exigirse la cancelacion parcial de la hipoteca en cuanto á la misma finca, ó á aquella que el deudor designe, si la parte de crédito pagada se pudiera aplicar á cualquiera por no ser inferior al importe de la responsabilidad especial de cada uno: arts. 82, 124, 136, 148 y 164 de la ley.

Las *cancelaciones* son *totales* y *parciales*.

Son *totales*: 1.° Cuando se extingue por completo el inmueble objeto de la inscripcion. 2.° Cuando se extingue por completo el derecho inscrito. 3.° Cuando se declara la nulidad del título en cuya virtud se ha hecho la inscripcion. 4.° Cuando se declara la nulidad de la inscripcion por falta de alguno de sus requisitos esenciales. 5.° Cuando siendo el asiento de anotacion preventiva se convierte en inscripcion definitiva.

Son *parciales*: 1.° Cuando se reduce el inmueble objeto de la inscripcion ó anotacion preventiva. 2.° Cuando se reduce el derecho inscrito á favor del dueño de la finca gravada: arts. 78, 79, 80 y 85 de la ley.

El asiento de cancelacion parcial expresará claramente la parte del derecho que se extinga, la de la finca que quede, ó la de la carga que subsista, así como el motivo de su reduccion: art. 71 del reglamento.

Nulidad de las cancelaciones.—Lo mismo las cancelaciones totales que las parciales se invalidan por regla general, cuando las faltas de que adolezcan afecten á su inteligencia ó á la autorizacion con que se han hecho, ó á la personalidad de los que en ellas intervienen; así es que son nulas las cancelaciones: 1.° Cuando no den claramente á conocer la inscripcion ó anotacion cancelada. 2.° Cuando no expresen el documento en cuya virtud se haga la cancelacion, los nombres de los otorgantes, del notario, del juez ó tribunal en su caso y la fecha del otorgamiento ó expedicion. 3.° Cuando no expresen el nombre de la persona á cuya instancia ó con cuyo consentimiento se verifiquen. 4.° Cuando haciéndose á nombre de persona distinta de aquella á cuyo favor estuviese hecha la inscripcion ó anotacion; no resultare la representacion con que haya obrado dicha persona. 5.° Cuando en la cancelacion parcial, no se dé á conocer claramente la parte del inmueble que haya desaparecido ó la parte de la obligacion que se extinga y la que subsista. 6.° Cuando habiéndose verificado la cancelacion de una anotacion en virtud de documento privado, no dé fé el registrador de conocer á los que lo suscriban ó á los testigos en su defecto. 7.° Cuando no contenga la fecha de la presentacion en el registro; del título en que se haya convenido ó mandado la cancelacion: art. 98 de la ley. 8.° Cuando la hipoteca la hubiese constituido persona que no tuviese derecho para ello, ó poder bastante; aunque despues se haya ratificado el contrato por persona hábil: art. 98 del reglamento.

Conviene advertir que esta última cancelacion se hace de oficio, gratuitamente y sin perjuicio de la responsabilidad en que haya incurrido el registrador, y que respecto á la séptima causa de nulidad no la encontramos fundada. El que no conste en el asiento de cancelacion la fecha del asiento de presentacion, aunque así lo prevengan los arts. 241 y 416 de la ley, no impide que en realidad se haya presentado el título y si ocurre cuestion respecto al tiempo desde el que debe surtir efecto la cancelacion, que ha de retrotraerse á la fecha de la presentacion, fácil es averiguarlo. Como todo título que se presenta al registro ha de sentarse en el libro diario en el mismo acto y por el órden con que se hubiese presentado, por la fecha del anterior y posterior, podria fijarse con exactitud hasta la hora de su presentacion. Cuando mas, podria privarse á la cancelacion del efecto retroactivo al dia de la presentacion, es decir, que cuando no constase la fecha de la presentacion del título, causa de la cancelacion; esta solo produjese efectos desde la del asiento, sin retrotraerse al dia en que se presentó el título.

De todas maneras, en el momento que se interponga demanda formal sobre la ineficacia de una cancelacion, los jueces lo pondrán en conocimiento del registrador, y este, en el mismo dia que reciba el aviso, extenderá nota de la demanda al márgen de la cancelacion, objeto de aquella, y en los demás asientos en donde se hubiese referido la cancelacion. Si se desechase la reclamacion de nulidad, el juez pondrá igualmente en conocimiento del registrador la ejecutoria á fin de que cancele la nota marginal antedicha, por medio de otra nota: arts. 38, 39 y 92 del reglamento.

Podrá declararse nula la cancelacion con perjuicio de tercero; no habiéndose hecho la notificacion marcada en el art. 34 de la ley Hipotecaria, de que se trata en el artículo *Inscripcion*:

1.° Cuando se declare falso, nulo ó ineficaz el título en cuya virtud se hubiere hecho. —2.° Cuando se haya verificado por error ó fraude.—3.° Cuando la haya ordenado un juez ó tribunal incompetente: art. 99.

Aun cuando á primera vista aparece alguna confusion, no distinguiéndose bien las diferencias entre este artículo y el 97 de que hemos hablado antes, entrambos convienen en sancionar un principio, á saber: que siempre que la cancelacion tenga vicio externo (esencial por supuesto), ó no se haya hecho la notificacion marcada en el art. 34 de la ley, no hay seguridad para el tercero que adquiera, de adquirir libremente; puesto que los gravámenes que aparecen cancelados pueden revivir en perjuicio suyo, si la cancelacion tiene vicio externo esencial ó se ha hecho en virtud de un título falso, nulo, ineficaz, erróneo, fraudulento, ó la haya mandado un juez incompetente.

Contradice este último precepto, el general de la ley, de que los vicios de la cosa que no aparecen en el Registro no perjudican á tercero; pero es tal contradiccion consecuencia indeclinable del principio sentado en el art. 33, de que la inscripcion no convalida los actos ó contratos nulos con arreglo á las leyes.

Faltas subsanables.—Puede pedirse la cancelacion de alguna inscripcion y adolecer el documento de alguna falta subsanable, que impida la extension del asiento: si esto ocurriere, el registrador hará un asiento análogo al de la cancelacion pretendida, expresando qué asiento aparece cancelado, los nombres de las personas á cuyo favor estuviese hecho el asiento y de los interesados en que se haga la cancelacion, la forma en que se hubiese extinguido el derecho, fecha del documento, funcionario que lo hubiese autorizado, su presentacion, defecto de que adolezca, plazo para subsanarlo, y que se tome la anotacion á instancia verbal del interesado: art. 64 del reglamento.

Si se subsanase el defecto que ha motivado la suspension de la cancelacion, y por lo tanto se llevase á efecto la cancelacion suspendida *antes de ser cancelada la anotacion de suspension*, surtirá la cancelacion sus efectos, desde la fecha de la suspension, mencionándose en aquella precisamente la anotacion suspensiva: art. 85 de id.

Cancelaciones en los libros antiguos.—Se halla establecido que las inscripciones y anotaciones no puedan cancelarse sino en virtud de asientos formales: relájase sin embargo este precepto en favor de la cancelacion de las inscripciones extendidas en los libros antiguos que no hayan sido trasladadas á los nuevos, que pueden cancelarse por simples notas marginales. Si se hubiesen trasladado á los libros nuevos se verificará la cancelacion en la forma ordinaria, y se pondrá en el asiento antiguo otra nota del libro y fólio en que conste la cancelacion: art. 114 de la ley.

Si el asiento extendido en los antiguos libros que deba cancelarse por la nota marginal fuere de un derecho real, y la inscripcion de dominio de la finca á que afecte el referido derecho estuviere tambien en los libros antiguos, sin haberse trasladado á los nuevos, la nota expresiva de la cancelacion deberá ponerse al márgen del asiento de dominio, y al del derecho real, si se encontraren separados.

Si la inscripcion del dominio de la finca gravada se hubiere verificado en los nuevos libros del Registro, existiendo en los antiguos la del derecho real, podrá hacerse la cancelacion á continuacion de aquella inscripcion de dominio, expresándose en un solo asiento la existencia del derecho real y su cancelacion, sin perjuicio de ponerse en el libro antiguo nota expresando la cancelacion y el libro y fólio en que se halle: art. 415 de la ley.

Efectos de las cancelaciones.—La cancelacion de una inscripcion ó anotacion extingue en favor de un tercero los derechos inscritos á que afecte, siempre que el asiento no contenga vicio externo que sea causa de nulidad; que el título en cuya virtud se ha cancelado no sea falso ó nulo, ó que si fuese falso ó nulo se haya notificado á las personas que en los veinte años hayan poseido, segun el Registro, los bienes á que afecte la cancelacion, y no hayan reclamado contra ella en el término de noventa dias, contados, si fueren varios los poseedores, desde el dia de la última notificacion exclusive: art. 97 de la ley. De manera que segun este artículo se hipoteca una finca, por ejemplo, y se hace la inscripcion debida: se vende despues con aquella hipoteca por su precio íntegro, con la obligacion de

cancelar la hipoteca: el deudor vendedor presenta escritura en que aparece que el acreedor confiesa el pago, y en su virtud se cancela la hipoteca; pues á pesar de ello el tercero solo queda libre completamente de aquella hipoteca, si la cancelacion reune en su forma externa todas las circunstancias necesarias para su validez, si aquella escritura de confesion, fundamento de la cancelacion es verdadera y válida, ó si aun cuando no lo fuera, se ha hecho saber al supuesto confesante y no ha reclamado en el tiempo prescrito. V. *Anotacion* é *Inscripcion*. *

* **CANCELACION DE CRÉDITOS CONTRA EL ESTADO.** Antiguamente para verificar la cancelacion de los créditos se ponia al final la palabra *cancelado* y se archivaba hasta la quema.

Como sucedia que á pesar de la nota, muchos créditos volvian á correr como activos, se dispuso que se taladrasen.

Adelantada la industria y viendo que el taladro se hacia desaparecer sin que quedase señal visible, se mandó por Real órden de 1.° de Agosto de 1851 que además de inutilizar el crédito se pasasen á la Direccion de la deuda los apuntes necesarios para anotar la cancelacion en los asientos de su referencia.

En el art. 55 del reglamento, para cumplir la ley de 1.° de Agosto de 1841 se dispone: que en las oficinas se tengan los libros talonarios y asientos en los registros de cada una de las clases de deuda que se emita por virtud de la ley de 1.° de Agosto, y lo mismo el de cupones, para que puedan cancelarse unos y otros á su amortizacion.

Pero el Reglamento de 23 de Agosto de 1851, para ejecutar la ley de 3 del mismo, dispone: que los billetes que se amorticen se quemen en público; que es la mas expedita y la mas segura de las cancelaciones.

En virtud de los preceptos antedichos se taladran los documentos de crédito, se quema el papel arrancado por el taladro, se pone en el documento nota de cancelacion y se consigna en los libros de talones y registros de emision, con lo cual los créditos se consideran cancelados. *

CANCELAR. Anular, borrar, truncar y quitar la autoridad á algun instrumento público, lo que se hace cortándolo ó inutilizando el signo.

CANCELARÍA Ó CANCELERÍA. Tribunal que hay en Roma por donde se despachan las gracias apostólicas.

CANCELARIO. El que en las Universidades tenia la autoridad pontificia y regia para dar los grados.

CANCELLER Ó CANCELLERO. En lo antiguo era el que en Castilla tenia el sello real y despachaba con el Rey; y tambien se llamaba así en algunas iglesias el maestrescuela. V. *Canciller*.

CANCELLERÍA. El oficio de canceller; y la oficina destinada para registrar y sellar los despachos y provisiones reales.

CANCILLER. En lo antiguo el secretario del Rey, á cuyo cargo estaba la guarda del sello real, desde que se empezó á usar en tiempo del Emperador D. Alfonso VII, y con él autorizaba los privilegios y cartas reales. Llamábase *canciller*, porque tenia que vivir *intra cancellos aulæ principis*, ó porque debia conservar los sellos, cartas y privilegios reales en lugar seguro y cerrado, *intra cancellos*, ó porque tenia la facultad de examinar las escrituras que dimanaban de la resolucion del Rey, y *cancelarlas* ó textarlas cuando las encontraba defectuosas ó sin las formalidades de estilo.

* En los consulados tambien existe un funcionario con el título de canciller, cuyas atribuciones son: suplir á los cónsules á falta de vicecónsules, substituir á estos, caso de impedimento, ausencia, muerte ó cesacion, asistir á todos los actos administrativos y judiciales y concurrir á su ejecucion enla forma que les ordene su inmediato jefe, desempeñar la secretaría del consulado y practicar en la oficina consular ó fuera de ella cuantas actuaciones y diligencias exija el servicio público: art. 96 del Reglamento orgánico de la carrera diplomática de 31 de Mayo de 1870. *

CANCILLER DE CONTENCIONES Ó DE COMPETENCIAS. En la corona de Aragon era un eclesiástico nombrado por el Rey para decidir las competencias entre la jurisdiccion real y la eclesiástica.

Antiguamente en Aragon, el Ordinario eclesiástico que se entrometia en cosas que no eran de su incumbencia, ó faltaba á la ritualidad de los juicios, ó atacaba la libertad de las personas ó sus propiedades, tenia que comparecer ante el tribunal llamado Banco regio para dar cuenta de su comportamiento y deshacer lo que indebidamente hubiese practicado. Mas en tiempo del Rey D. Pedro IV, con el fin de cortar los disturbios que afligieron su reinado, se celebró el año de 1372 entre la Reina Doña Leonor de Portugal, mujer de D. Pedro, y el Nuncio Cardenal Bertrand una concordia en que se estableció: que en las competencias suscitadas entre la jurisdiccion real y la eclesiástica se nombrasen árbitros por una y otra para dirimirlas, y no habiendo conformidad entre estos, se decidiesen por un canciller eclesiástico de nombramiento real, el que resolviera el punto dentro de treinta dias, y no haciéndolo en este tiempo se entendiera decidido á favor de la jurisdiccion eclesiástica.

En su virtud, el juez que forma la competencia dirige al otro las letras inhibitorias, en las cuales nombra por su parte un árbitro para determinar la duda. El juez á quien se presenten

las letras, debe nombrar otro árbitro en el término de tres dias contados desde la presentacion. Los dos árbitros deben decidir la competencia dentro de cinco dias contados desde la presentacion de las letras responsivas del segundo juez al primero, ó segun la práctica, desde el dia y hora en que se les notifica su nombramiento, sin que de su sentencia ó decision haya recurso alguno; y en caso de discordia se remiten los autos al canciller de competencias, quien dentro del término de treinta dias ha de pronunciar á qué jurisdiccion pertenece la causa, sin que tampoco haya recurso ni apelacion de su sentencia; siendo de notar que si el canciller deja pasar los treinta dias sin decidir, se tiene por declarada la competencia á favor de la jurisdiccion eclesiástica. Si el juez á quien se intiman las letras inhibitorias no respondiere dentro de los tres dias en los casos en que debe responder, se le despachan otras monitorias; y no respondiendo tampoco á estas dentro de otros tres dias, se declara la competencia contra él. Estando ausente ó impedido el canciller, debe la justicia real nombrar un eclesiástico constituido en dignidad para que desempeñe sus funciones; y no haciendo el nombramiento dentro de cuatro dias, corre el término de los treinta.

Esta institucion, como desde luego se echa de ver, menoscaba las regalías de la Corona, pues que somete la jurisdiccion real á la eclesiástica. Es además humillante para las Audiencias territoriales, pues que disminuye su dignidad y la consideracion que se debe á los ministros que las componen. Efectivamente, cuando ambas jurisdicciones se disputan el conocimiento de un negocio, hacen de árbitros los respectivos fiscales, que nunca se conforman, ni es fácil que puedan conformarse. Tienen, pues, que pasar siempre los autos al canciller eclesiástico, á cuya habitacion se traslada una Sala completa de la Audiencia territorial para asesorarle, presidiéndola el mismo canciller, quien ordinariamente resuelve por sí juzgando y mandando lo contrario de lo que aquella opina.

Mas ya se ha extinguido este juzgado de contenciones por Real decreto de 31 de Octubre de 1835, que es como sigue:

«Siendo muy depresiva de las justas regalías de la Corona, y poco decorosa para la magistratura, la práctica que se observa en la antigua corona de Aragon para decidir las competencias entre la jurisdiccion real y la eclesiástica; deseando que en toda la monarquía se siga en esta parte, y en lo relativo á los recursos de fuerza y proteccion, un método uniforme, y teniendo presente lo que sobre el particular se dispuso por el decreto de las Córtes extraordinarias de 11 de Noviembre de 1813, vengo en decretar, oido el Consejo de Ministros, y en nombre de mi augusta hija la Reina Doña Isabel, lo que sigue:

1.° Queda suprimido en la antigua corona de Aragon el empleo de canciller de contenciones.

2.° Las competencias que ocurran allí entre los juzgados y tribunales reales y los eclesiásticos, se entablarán y decidirán conforme á lo que previenen las leyes de Castilla y disposiciones de la materia.

3.° Los recursos de fuerza y proteccion tendrán lugar en dicho territorio de la antigua corona de Aragon, como en las demás provincias de la monarquía, sin embargo de cualesquiera concordias, leyes, fueros y costumbres en contrario.» * V. *Recursos de fuerza* y *Cuestiones de competencia.* *

CANCILLER DEL SELLO DE LA PURIDAD. El que tenia en lo antiguo el sello secreto del Rey, y con él andaba siempre en la Casa real para sellar las cartas que por sí daba el Rey. Duró este oficio hasta el año de 1496, en que se extinguió, y desde entonces está este sello en las secretarías del despacho, habiendo estado tambien en las de la cámara.

CANCILLER DE CASTILLA Y DE INDIAS. El canciller de Castilla era antiguamente un empleado de elevado carácter, que antes de la plantificacion del Consejo en la forma ordenada por Enrique III, tenia la misma autoridad que el presidente de Castilla. No solo sellaba todas las provisiones y cartas reales, sino que conocia judicialmente de diferentes negocios, y recibia y aprobaba los escribanos ó notarios que despachaba con los oidores de la Chancilleria, con los alcaldes de provincia ó de apelaciones, y con los de hijosdalgo. El Rey D. Alonso IX concedió este título al arzobispo de Toledo D. Rodrigo Ximenez, y desde entonces lo obtuvieron todos los arzobispos de Toledo como anejo á su dignidad, sirviéndolo por sí mismos cuando se hallaban en la corte, y por medio de tenientes cuando estaban fuera, hasta que en tiempo de D. Gil Carrillo de Albornoz, con motivo de su ausencia y de los grandes alborotos nacidos en el reino, se empezó á conferir á otros señores, sin embargo de lo cual siguieron despues los Arzobispos de Toledo apellidándose cancilleres de Castilla.

El canciller de Castilla se llamó tambien *maestro del real archivo*, porque tenia en su poder el sello y privilegios reales.

El canciller de Indias, llamado *gran canciller de las Indias*, era otro empleado de categoría igual al de Castilla: guardaba los sellos reales para sellar por medio de sus tenientes las cartas y provisiones del Rey en los negocios pertenecientes á las Indias, y tenia la preeminencia de

presidir el consejo de Indias á falta del presidente ó gobernador de él.

Ambos títulos ú oficios fueron enajenados de la Corona, subsistiendo despues en este estado, aunque no con las mismas preeminencias que en lo antiguo. El reglamento del Supremo Tribunal de España é Indias de 17 de Octubre de 1835, en el pár. 4.° del cap. 5.°, estableció sobre el canciller y registrador las disposiciones siguientes:

«Art. 79. Hallándose enajenados de la Corona los oficios de canciller y registrador de Castilla y de Indias, de los cuales el primero pertenece al marqués de Valera, y el otro al duque de Alba, continuarán estos ó sus tenientes ejerciendo dichos cargos en el Tribunal Supremo, segun lo hacian hasta el Real decreto de 24 de Marzo de 1834, mientras no lleguen á incorporarse á la Corona ambos oficios, en cuyo caso los proveerá S. M.

80. Todas las provisiones y cartas que se manden despachar, se registrarán y sellarán por el registrador, el cual antes de sellarlas las hará copiar literalmente de buena letra en el registro, y las firmará; y ni él ni sus oficiales manifestarán á persona alguna el contenido de las mismas, especialmente de las que fueren de oficio.

81. En todas las cartas y provisiones deberán estar anotados por los escribanos del tribunal que las refrenden, sus derechos y los del registrador, y no se registrarán ni sellarán aquellas en que no se haya hecho esta anotacion.

82. El registrador conservará el registro con el mayor cuidado, y no dará traslado alguno sin órden del tribunal.

83. Si en la nota de derechos puesta por los escribanos del tribunal al pié de los despachos ó provisiones advirtiere el registrador alguna equivocacion, y aquellos no quisieren rectificarla, dará cuenta al tribunal.»

En Real órden de 3 de Octubre de 1836, despues de disponer que se expidieran por el ministerio de Gracia y Justicia los títulos, reales cédulas y despachos que libraba la seccion de Gracia y Justicia del Consejo real, añadióse, que siempre que debieran ir autorizados con el sello real los mencionados documentos, lo pusiera el respectivo teniente de canciller de Castilla é Indias, sin otra retribucion que los derechos de arancel. * En el dia han sido suprimidas las funciones de los cancilleres de Castilla y de Indias, por decretos de 25 de Mayo y 2 de Junio de 1873. Véase la adicion al artículo *Canciller registrador*. *

CANCILLER REGISTRADOR. El oficial que hay en cada Audiencia para registrar y sellar las reales cartas, provisiones y despachos que mandare expedir la misma. Las Ordenanzas de las Audiencias de 20 de Diciembre de 1835, traen, con respecto á este empleado, en el cap. 7.° del tít. 2.°, las siguientes disposiciones:

«Art. 146. Habrá en cada Audiencia un canciller registrador, que deberá ser persona de probidad, idónea y de toda confianza para registrar y sellar las reales cartas, despachos y provisiones que mande despachar la Audiencia ó cualquiera de sus Salas.

Percibirá solamente los derechos de arancel, y será nombrado por S. M. á propuesta del tribunal, que la hará simple por esta vez, y en lo sucesivo por terna.

147. Se le dará en el edificio de la Audiencia una oficina decente donde ejerza sus funciones y custodie el sello y el registro, los cuales no podrá tener en su casa ni en otra parte alguna por ningun motivo ni pretexto.

148. Estará en su oficina todos los dias de audiencia á las horas que el regente señale para sellar y registrar las provisiones y cartas, y deberá reunir encuadernados en uno ó mas libros todos los registros de cada año.

149. Todas las cartas y provisiones que se manden despachar, se registrarán y sellarán por el canciller registrador, el cual antes de sellarlas las hará copiar literalmente de buena letra en el registro y las firmará, y ni él ni sus oficiales manifestarán á persona alguna el contenido de ellas, especialmente de las que fueren de oficio.

150. No registrará ni sellará provision ni carta alguna que no le presenten las partes interesadas ó sus procuradores, ó el respectivo escribano de cámara, cuando el negocio sea de oficio.

151. Tampoco sellará ni registrará ninguna carta ni provision en que el escribano de cámara que la refrende no haya anotado sus derechos y los del registrador, conforme al art. 137; y si en esta nota advirtiere alguna equivocacion, y el escribano no quisiere rectificarla, dará cuenta á la Sala respectiva.

152. Conservará el registro y el sello con el mayor cuidado, y no dará traslado alguno del primero sin órden de la Audiencia ó de alguna de sus Salas.

153. En ausencia, enfermedad ó vacante del canciller registrador, nombrará la Audiencia un interino.»

* Idénticas son las atribuciones del canciller registrador del Tribunal Supremo, marcadas en los arts. 79 al 83 del reglamento de dicho Tribunal de 17 de Octubre de 1835.

El oficio de canciller del sello real de Castilla y registrador de la corte, daba derecho á los poseedores para tener en su poder el sello del Estado, concediéndose con cláusula de perpetuidad

por decreto de 15 de Diciembre de 1750, á don Francisco Pascual del Castillo, en compensacion del de gran canciller del Consejo de Cruzada, adquirido por sus ascendientes en pública subasta por precio de 126.500 ducados, y extinguido en 8 de Junio del mismo año.

Confirmóse la enajenacion en 26 de Febrero de 1803; mas creyéndose depresivo para el decoro nacional, el Gobierno de la república decretó en 25 de Mayo de 1873 la reversion, abriéndose en sustitucion del sello real suprimido, el sello de la nacion, de cuya guarda y custodia queda encargado el ministro de Gracia y Justicia, y con él deberán sellarse las cédulas, títulos y despachos que se autorizaban con aquel, quedando sujetos al cumplimiento de este requisito cuantos títulos se hubiesen expedido desde que el sello de Castilla dejó de usarse.

Por decreto de 2 de Junio de 1873, se suprimieron las funciones de gran canciller de Indias que venia ejerciendo el duque de Berwick y de Alba, como succesor del conde-duque de Olivares, que lo obtuvo por decreto de 27 de Julio y 23 de Noviembre de 1623; autorizándose los documentos que deben llevar el sello de Indias, con el del ministerio de Ultramar, sin exigirse derechos de ninguna clase.

Con arreglo á la 15.ª disposicion transitoria de la ley provisional de organizacion del poder judicial, se suprimirán los cancilleres registradores á medida que vayan vacando las plazas, desempeñándose sus funciones por el secretario de gobierno, con arreglo á lo dispuesto en el artículo 515 de la propia ley.

Los cancilleres registradores que aun subsistan en los tribunales, devengarán en las funciones que les son propias los derechos asignados á los secretarios de gobierno: disposicion 3.ª transitoria de los aranceles criminales de 31 de Marzo de 1873. *

CANCION, CANTAR, CÁNTIGA. Copla ó composicion en verso para cantarse. El que cantaba ó recitaba versos para deshonrar ó denostar á otro, incurria en la pena de infamia y debia ser castigado en su persona y bienes al arbitrio del juez, sin que se le pudiera oir ni admitir prueba sobre la certeza del contenido de la cancion: ley 3, tít. 9, Part. 7. El que cantaba en los parajes públicos canciones obscenas ó deshonestas incurria por la ley 6, tít. 25, lib. 12, Nov. Recop., en la pena de cien azotes y un año de destierro: mas segun el espíritu de la ley 10 de dicho título y libro, parece que se le debia destinar, por la primera vez, á los trabajos de las obras públicas por un mes, siendo hombre, y por igual tiempo á San Fernando siendo mujer; doble pena por la segunda, y agravacion de ella por la tercera.

* En el nuevo Código penal no se establece expresamente pena por los cantares injuriosos ó deshonestos, como se observa en las Partidas, pero se comprenden estos cantares en los dichos injuriosos y actos deshonestos. Así, pues, respecto de los primeros, deberán entenderse penados en los arts. 472 al 474 y 605, núm. 1.º del Código, segun fuere mas ó menos grave la injuria: V. *Injuria*. Respecto de los cantares deshonestos, el Código de 1850 imponia la pena de uno á cinco dias de arresto y de uno á diez duros de multa, y reprension á los que públicamente ofendieren el pudor con acciones ó dichos deshonestos, á los que expusieren al público, y con publicidad expendieren estampas, dibujos ó figuras que ofendan el pudor y las buenas costumbres. El Código penal reformado en 1870 en su art. 586, núm. 2.º, castiga con la pena de uno á diez dias de arresto y multa de 5 á 50 pesetas á los que con la exhibicion de estampas ó grabados, *ú otra clase de actos*, ofendieren la moral y las buenas costumbres sin cometer delito; disposicion en que deben comprenderse los *dichos* deshonestos. *

* **CANDELAS.** Las bujías ó velas que han de ser precisamente de cera, que se emplean en el culto católico. La festividad de la Purificacion de la Vírgen, se llama Candelaria por las candelas ó luces con que se celebraba. El Papa Gelasio, instituyó, segun se cree, la fiesta de la Purificacion de la Vírgen, con la ceremonia de las candelas, á fin de borrar con la santidad de los misterios cristianos las profanaciones que cometian los paganos llevando antorchas encendidas y ejecutando las *lustraciones*.

Entre las atribuciones parroquiales, se cuenta la bendicion y distribucion de las candelas que ha de hacerse necesariamente en la Iglesia.

En las catedrales, el Obispo debe bendecir las candelas y distribuirlas al clero y pueblo por su propia mano.

El órden que se guarda, es el siguiente: el Obispo recibe la candela de mano de la primera dignidad; despues, el que se la ha suministrado al Obispo; los que asisten con paramentos al Obispo en el sólio pontifical y la congregacion de Obispos y regulares; el vicario general; las dignidades y los canónigos.

Este mismo órden se guarda en la aplicacion de la ceniza y distribucion de palmas y ramos en la Iglesia.

En el sentido de luz ó de cirio encendido, se usa en la Partida 1.ª la palabra candela.

De la frase *excomunion á mata candela*, hablaremos en su lugar. *

CANDIDATO. El que pretende alguna dignidad ó empleo honorífico. Trae su orígen este nombre del tiempo de la república romana, en que

se llamaban así los pretendientes de los oficios públicos, porque se presentaban con vestiduras blancas al pueblo congregado para la eleccion.

CÁNON. La pension que se paga en reconocimiento del dominio directo de algun terreno por la persona que tiene el dominio útil de este. Como esta pension no se paga sino en reconocimiento del dominio directo que se reservó el dueño principal al desprenderse del útil, no suele ser proporcionada á los frutos de la finca, ni se remite por causa de esterilidad ó destruccion accidental de los mismos; pero cesa ó espira cuando la finca padece tal quebranto que no queda de ella sino menos de la octava parte. V. *Censo enfitéutico.*

Tambien se llama cánon la decision ó regla establecida en algun Concilio de la Iglesia sobre el dogma ó la disciplina; y el catálogo de los libros sagrados y auténticos recibidos por la Iglesia católica.

* **CANONESAS.** Las mujeres dedicadas al servicio de Dios en comunidad religiosa. Tomaron este nombre del de la baja latinidad *Canonisæ*, aunque el derecho eclesiástico las llama *canonicæ.*

Se dividieron en *regulares* y *seculares*; aquellas equiparadas á las monjas; estas no obligadas á perpétua clausura, ni con voto de castidad; excepto la abadesa y la deana.

En España no se han conocido, pero sí en Francia, Bélgica y Alemania, donde subsisten todavía.

Sus casas y capítulos se reputan corporaciones eclesiásticas sujetas á la jurisdiccion del Ordinario. Cantan el oficio divino con muceta y hábito, á semejanza de los canónigos, y algunas abadesas tienen jurisdiccion espiritual.

En la Iglesia oriental se llaman *canonesas* á las mujeres que en los ceremoniales fúnebres cantan los salmos por las almas de los difuntos, y se ocupan de enterrar á los muertos.

El padre Tomasino, en su *Tratado de disciplina;* el abate Pascual en su *Orígen de la Liturgia*, el padre Mabillon y el canonista Van Espen, tratan largamente de esta institucion. *

* **CANONGÍA, CANONICATO.** Un título eclesiástico especial, que da una plaza en el coro y en el capítulo de una Iglesia, catedral ó colegial con voz y voto.

Confúndese á menudo con la palabra *prebenda*, que en rigor es el derecho de percibir cierta porcion de los bienes, frutos ó emolumentos de la Iglesia; mas como este derecho puede gozarse por muchos que no sean canónigos, resulta; que la canongía es siempre prebenda, pero la prebenda no es siempre canongía. Por esta consideracion, Rebuffe, en su *Práctica beneficial*, dice con razon: *canonicatus non dicitur esse sine præbenda, quia alias, esset nomen inane.* *

* **CANÓNIGO.** De la palabra latina *canonicus*, lo perteneciente á los cánones, lo preceptuado ó arreglado á ellos, hemos formado nosotros dos nombres: el adjetivo *canónico* que se refiere á las cosas, como *derecho canónico, libros canónicos*, y el substantivo *canónigo*, aplicado á las personas que disfrutan un canonicato ó canongía.

Otros creen que el orígen de la voz canónigo viene de la latina *canendo*, por la obligacion que tenian de *cantar* en el coro, y algunos de la palabra *cánon*, no en el sentido de precepto, sino en la de matrícula ó nómina de eclesiásticos adscriptos á cada iglesia, llamada *cánon.*

Como la institucion de los canónigos ha ido sufriendo modificaciones, no es fácil señalar su orígen; pero en el siglo VIII ya se dan abundantes disposiciones para su arreglo y reforma, especialmente en tiempo de Pipino ó Carlo-Magno.

Al principio, los canónigos vivieron vida comun, unos bajo la presidencia de un abad, otros en el palacio ó casa episcopal hasta el siglo décimo ó undécimo.

En España son mas antiguos: el comienzo de estas corporaciones parece dibujarse en los cánones de los Concilios de Toledo; aunque realmente el 1.° del segundo Concilio celebrado en el año 527 lo que designa, no es la vida comun de los canónigos, sino la enseñanza comun en la casa de la Iglesia bajo la inspeccion del Obispo. No puede menos de verse en este precepto el orígen de los seminarios conciliares; y aun quizá antes en el Concilio Oscense, cánon 1.°, que algun autor señala como celebrado en el año 598, cuando es de 498. Indudablemente donde ya se indica es en el cánon 5.° del Concilio 3.° de Toledo, año 589 y se expresa con claridad en el cánon 23 del 4.° celebrado en el año 633.

Los canónigos en España han de ser naturales de ella, ó al menos haber obtenido la carta de naturaleza correspondiente. Antes bastaba con que tuviesen catorce años para obtener canongías; pero el Concilio de Trento y el Concordato de 1851, al disponer que lo mas al año de tomar posesion deberán ser presbíteros (art. 16 del Concordato), implícitamente determina que para ser nombrados hayan de tener veintiun años cumplidos: *Clerici alioquin idonei et 22 annis non minores adscincantur*, dice el Concilio; y si la dignidad lleva aneja cura de almas, inherente á ella y no incidental, á los veinticuatro cumplidos.

Deben tener los canónigos la *idoneidad*, esto es, la ciencia suficiente para recibir Ordenes y desempeñar la cura de almas. Las dignidades y prebendas de oficio exigen además conocimientos profesionales, y segun el Concilio de Trento, ha de procurarse que en donde, *commode fieri potest*, todas las dignidades y la mitad de los

canónigos de las catedrales sean maestros, doctores ó licenciados en teología y derecho canónico. Para ser nombrados no han de haber profesado en Orden monástica, y han de justificar limpieza de sangre y vieja cristiandad.

Las dignidades de las catedrales en España son cinco: el Dean, Arcipreste, Arcediano, Chantre, y Maestre-escuela, y en las Metropolitanas además la de Tesorero.

La posesion del canonicato á presencia del Cabildo convocado en forma legal, es indispensable: tomada de otro modo es nula, á no ser en el caso de que el Cabildo convocado se negase á asistir.

Sus principales preeminencias son: 1.° Asistir al Capítulo, coro y procesiones, y tener en aquellos asiento preferente, no por el órden de antigüedad, sino por el de dignidad.

2.° Tener voto en el Capítulo.

3.° Desempeñar, por su órden, las funciones llamadas pontificales que pueden ser desempeñadas por los mismos.

4.° Administrar solemnemente los sacramentos al Obispo enfermo, y substituirle en el desempeño de su cargo, aun cuando ha de tenerse presente lo que se dice en el artículo *Cabildo.*

5.° Servir al Obispo ejercitando su ministerio en lo pontifical.

6.° Participar igualmente de todos los derechos, frutos, provechos, honores y emolumentos que pertenezcan en comun á la corporacion.

El *Dean* es la primera Silla despues de la pontifical. Antes eran los Priores los que, ausente el Obispo, presidian los Capítulos de los canónigos; pero despues, el nombre de Priores se quedó para las comunidades religiosas, llamándose *decani* ó Deanes los que presidian los Capítulos, aunque en cierta época se consideraron inferiores á los Arcedianos.

El *Arcipreste* preside al Clero de la ciudad, y en sus reuniones literarias y económicas y en el Capítulo y coro suple al Dean. V. *Arcipreste.*

El *Arcediano*, ó sea el principal de los Diáconos, es ahora la tercer dignidad catedral.

Son los Arcedianos titulares ó rurales, con y sin jurisdiccion, perpétuos y nutuales, graduados y no graduados. Tienen á su cargo el gobierno de las cosas temporales, llámanse ojos del Obispo y deben ser maestros en teología ó doctores y licenciados en derecho canónico. Tuvieron jurisdiccion civil y criminal, y tanto subieron que llegaron á ejercer la jurisdiccion episcopal como propia: hoy, segun el Concilio tridentino solo les queda de sus antiguas preeminencias visitar el territorio y ejercer la jurisdiccion contenciosa en causas no graves, si fuere costumbre en ambos casos. V. *Arcediano.*

El *Chantre*, rige ó debia regir el coro, guarda los libros de canto y preside á los *seises*, *tiples*, *infantes* ó *infantillos*.

El *Maestre-escuela* presidia las escuelas privadas de niños é inspeccionaba á los maestros. Hoy, secularizada la enseñanza, quizá conviniese su inspeccion en los seminarios y en las escuelas conservadas al patronato privado del capítulo: Lafuente, *Ecclesiasticæ disciplinæ lectiones*.

El *Tesorero*, como lo indica su nombre, tiene á su cargo la conservacion y custodia de las alhajas sagradas y del tesoro eclesiástico.

Los *Canónigos de oficio* son cuatro: Lectoral, Penitenciario, Magistral y Doctoral (art. 13 del Concordato de 1851): los primeros creados por la disciplina general; los últimos por la particular de España: ley 6, tít. 6, lib. 1.°, Nov. Recop.

El cargo de *Lectoral* fué destinado por Inocencio III en el Concilio 4.° de Letran para las Iglesias metropolitanas; los amplió á otras catedrales, el de Basilea; y los confirmó el tridentino encomendándoles la leccion de las Sagradas Escrituras. Para poder desempeñar este cargo es necesario el doctorado en sagrada teología y el exámen y aprobacion del Obispo de vida, ciencia y costumbres.

Por concesion de Gregorio XIII, el dar leccion en el seminario ó en otro lugar les exime de asistencia al coro ganando las distribuciones cuotidianas.

El *Penitenciario*, que tiene á su cargo las confesiones, debe ser maestro, doctor ó licenciado en teología ó derecho canónico: ha de tener cuarenta años si fuere posible, y mientras ejerce su ministerio, se le tiene por presente en el coro: ses. 24, cap. 8, de Reform.

No puede absolver de los casos reservados, sino con licencia del Pontífice ó del Ordinario en su caso.

Las prebendas de Magistral y Doctoral, tienen su orígen en la Bula de Sixto IV, *Creditam nobis* de 1474.

El *Magistral* tiene á su cargo proveer con el Capítulo cuanto concierne á la Iglesia, siendo su principal obligacion auxiliar al Obispo en los trabajos del púlpito.

El *Doctoral* es el especialmente encargado de mantener con su consejo y defender con su auxilio los derechos y bienes eclesiásticos: de aquí, que si bien no está expresamente prevenido, por la misma naturaleza de su cargo se requiere que sea Abogado, ó al menos jurisperito en el derecho patrio.

Los demás que componen el Capítulo se llaman *Canónigos de gracia*, es decir, por nombramiento gracioso del Gobierno ó del Cabildo, pero no por oposicion como los *Canónigos de oficio.*

Sus obligaciones son: asistir á los ejercicios

para las Ordenes sagradas que se celebren en la Iglesia catedral; aunque esto no es de precepto rigoroso.

Cuando el Obispo celebre ó desempeñe actos pontificales, asistirle y auxiliarle.

Cantar en el coro los himnos en alabanza de Dios, reverente, distinta y devotamente; sin que baste el que sin cantar asistan.

No pueden desempeñar los oficios divinos por medio de substitutos; aunque en ciertas catedrales, por concesiones apostólicas, algunas de sus obligaciones estaban encomendadas á los Domeros y hoy á los Beneficiados.

Los Canónigos deben usar traje honesto y decente, abstenerse de cazas, bailes, cafés y juegos ilícitos; asistir á las asambleas capitulares que se tienen en dias determinados; residir en la Iglesia sin ausentarse por mas de tres meses en cada año; salvo constituciones particulares.

Las penas contra los que se ausentan por mas tiempo son: el primer año, privacion de la mitad de los productos que les pertenezcan por razon de la prebenda y residencia; el segundo año de todos los frutos, y si siguiesen aun en su abandono (con arreglo á los cánones lateranenses y á las constituciones pontificias); suspension, excomunion y por último privacion de oficio.

Pueden nombrarse Canónigos á los que no están ordenados, pero han de ordenarse dentro del término de un año desde la toma de posesion; y si no lo verificaren, *justo impedimento cesante*, segun el Concilio vienense y el tridentino, no tienen voto, ni perciben mas que la mitad de las distribuciones.

El Sínodo provincial debe resolver acerca de las cosas concernientes al régimen de los oficios divinos; pero si no se congregase el Sínodo, podrán proveer á ello el Obispo y dos Canónigos, uno elegido por aquel y otro por el Capítulo.

La eleccion del Maestro de capilla y de cantores, pertenece al Capítulo y no al Obispo, y deben cuidar mucho de que no afecten el canto, ni música teatral, completamente opuesta al espíritu religioso que debe presidir á todas las cosas eclesiásticas.

Canónigos supernumerarios son los que se nombraban despues de cubiertas todas las prebendas de la catedral, esperando vacante: *sub expectationæ futuræ prebendæ*. La Congregacion del Concilio de Trento, tiene declarado, que el Obispo puede crear Canónigos supernumerarios.

Canónigos honorarios.—Los que disfrutan del honor unido al título de Canónigo. Los habia legos y eclesiásticos; aquellos, los hereditarios, de que hablaremos; estos, los Sacerdotes á quienes el Obispo, por distinguirlos, les concede el derecho de llevar el hábito de coro de los Canónigos y la muceta cuando prediquen en su Iglesia, no en una extraña. Como su título solo es honorífico, suelen llamarse *ficti canonici*. No tienen obligaciones canonicales y su número es indefinido: si el Sacerdote es de ajena diócesis, necesita permiso de su Obispo para el uso de las insignias del canonicato. Como muestra de la union fraternal de todas las Iglesias, suelen los Obispos concederse mútuamente, el título de Canónigos honorarios de la diócesis del concedente. Antiguamente los Reyes de Francia lo eran de la catedral de San Martin de Tours; el Emperador de Alemania se titulaba Canónigo de San Pedro en Roma; en España los Reyes de Aragon y Cataluña lo eran de las principales catedrales de sus Estados y en la de Granada se concedia este honor á un descendiente varon del famoso García de Paredes.

Canónigos hereditarios ó legos.—Los seglares á quienes se daba el título de Canónigos, *ad honores*. Son los mismos Canónigos honorarios antedichos.

Canónigos de oficio.—Los cuatro que en el oficio fundan su título espiritual, á saber, el Magistral, Lectoral, Doctoral y Penitenciario, que siempre adquieren la prebenda por oposicion.

Canónigos reglares.—Los que siguen la regla de San Agustin.

Canónigos regulares.—Los que siguen cualquiera otra regla monástica, y por lo general estos y los anteriores hacian voto de pobreza.

Canónigos seculares.—Los que no profesan regla monástica alguna, como son hoy casi todos los de las catedrales de España, y por lo tanto no hacian voto de pobreza.

Canónigo apuntador.—El que tiene á su cargo anotar las faltas ó tardanzas de asistencia al coro de los demás Canónigos.

Canónigos privilegiados.—Los que sin residencia ó sin asistencia, gozan de los frutos de sus prebendas como residentes y asistentes.

Canónigos domiciliarios.—Los que nombrados Canónigos, sin la edad necesaria, no habian recibido Órdenes sagradas.

Canónigo capitulante.—El que tiene voz y voto en el capítulo.

Canónigo espectante.—El que nombrado para la primera vacante, tenia voz en el capítulo y asiento en el coro.

Canónigo ad effectum.—El Eclesiástico que para obtener alguna dignidad que exigia la calidad de Canónigo, era nombrado tal por el Papa, sin prebenda ninguna, determinada y solo *ad effectum obtinendi, aut retinendi dignitatem.*

Canónigos legos.—Los Canónigos hereditarios.

Canónigo hebdomadario ó semanero.—El que durante la semana que le toca por turno, tiene derecho para presentar á los Eclesiásticos mas idóneos para los Beneficios que vacaren durante ella.

Canónigo jubilado.—El que ha servido su prebenda por espacio de cincuenta años ó el señalado en las constituciones: se le considera siempre presente para las distribuciones anuales.

Canónigo coadjutor.—El que se nombra para substituir á otro Canónigo ó dignidad en los actos del oficio divino.

Canónigo foráneo.—El que sirve una canongía en representacion y nombramiento de alguna Iglesia ó corporacion, que como tal tiene título de propiedad á ella en la catedral para la que le nombra.

Canónigo racionero, ó *medio racionero* ó *porcionario.*—El que sin tener aun prebenda completa, se reputaba Canónigo para los efectos que señalaba las constituciones ó la costumbre.

Canónigo mansionario.—El que sirve personalmente su canongía y no por vicario ni foráneo.

Canónigos mediarios ó *medio prebendados.*—Los que solo gozaban de media prebenda.

Canónigos terciarios.—Los que solo gozaban del tercio de los frutos de la prebenda.

Canónigo de turno.—Canónigo semanero.

Canónigo intabulado.—Canónigo semanero.

Canónigo ad sucurrendum.—El que se agregaba en calidad de canónigo para tener parte *in artículo mortis* en las oraciones del Cabildo.

Canónigos mayores.—Los que en algunas Iglesias tenian las prebendas mayores de los Cabildos.

Canónigos menores.—Los que las tenian menores.

Canónigo in minoribus.—El que no está constituido en las Órdenes sagradas, carece de voto en el Cabildo y está privado de varios de los honores y preeminencias de los otros Canónigos.

Canónigos mitrados.—Los que en virtud de concesion pontificia podian usar mitra.

Canónigos cardenales ó *incardinnati.*—Ciertas corporaciones de Clérigos que hacian vida comun y estaban asignados á cierta Iglesia. En la actualidad es un título puramente honorífico y que conservan algunos Canónigos de Italia.

Canónigos presbiterales, *diaconales* y *subdiaconales.*—Los que disfrutan canongía ó prebendas á las que va anejo el Orden del presbiterado, diaconado ó subdiaconado.

En España no existen en la actualidad Canónigos regulares, honorarios, supernumerarios, menores, *in minoribus*, ni tantas antiguas denominaciones, hoy casi puramente históricas. Todos los canónigos son numerarios y numerados, pues su número está determinado, todos tienen voz y voto, disfrutan prebenda, y son presbiterales. V. *Cabildo* y *Canongía*. *

* **CANONIZACION.** La declaracion de la Santa Sede, dictada en juicio contradictorio autorizando el culto del que ha sido beatificado; es lo que se llama canonizacion.

El nombre de canonizacion proviene de que en los primitivos tiempos se insertaban los nombres de los Santos, en el cánon de la misa, y en la Iglesia oriental en los dípticos sagrados, ó catálogos de los difuntos de que se debia hacer mencion en el cánon de la misa.

La canonizacion lleva consigo la insercion del santo en los calendarios ó cualquier otro díptico sagrado; la invocacion en los rezos y oficios religiosos, la ereccion de altares consagrados con su advocacion, la conmemoracion anual de su festividad y la veneracion de sus imágenes, con aureola ó círculo de luz al derredor de su cabeza y de sus reliquias. V. *Beatificacion.* *

CÁÑAMA. Una especie de contribucion que se impone unas veces en proporcion del valor de las haciendas y otras por cabezas.

CAÑADA. La tierra señalada para que los ganados merinos ó trashumantes pasen de sierra á extremos. Entre los mesteños es el espacio de noventa varas de ancho.

El que rompiere ú ocupare las cañadas, incurre en la multa de quinientos maravedís por cada pedazo de tierra de media fanega abajo, en la de mil por una fanega, y así progresivamente, pudiendo los ganados pacer libremente lo que en ellas estuviere sembrado ó nacido; y si despues de restituido á pasto lo que así estuviere rompido ú ocupado, se volviere á romper, sembrar ú ocupar por cualesquiera personas, concejos ó comunidades, deben doblarse las penas, con aplicacion de las dos terceras partes al Concejo de la Mesta y de la otra al juez que diere la sentencia: arts. 22 y 23, d. ley 5, tít. 27, lib. 7, Nov. Recop.

Como estas penas pecuniarias se establecieron en los años de 1589, 1603 y 1609, es necesario tener presente, para arreglarlas y aplicarlas en el dia, la diferencia del valor de la moneda entre aquellos tiempos y los nuestros.

Aunque segun el decreto de 8 de Junio de 1813, restablecido por otro de 6 de Setiembre de 1836, se consideran cerradas y acotadas perpétuamente todas las dehesas, heredades y demás tierras de dominio particular, y sus dueños por consiguiente pueden cercarlas, deben sin embargo dejar libres y expeditas las cañadas, abrevaderos, caminos, travesías y servidumbres; y además está dispuesto por Real decreto de 23 de Setiembre del mismo año de 1836, que no se impida á los ganados de todas especies, trashumantes, estantes ó ribereños, el paso por sus cañadas, cordeles, caminos ó servidumbres.

* Las denuncias y justificacion de rompimientos ó excesos en las cañadas, cordeles ó servidumbres, comprenderán todos los que se hayan cometido en el término del pueblo, aunque sea en varios parajes; pues ha de hacerse

un solo apeo por medio de personas inteligentes, midiéndose la cañada, abriéndola de nuevo donde el terreno aparezca ocupado y renovándose los hitos; presente á todo esto el síndico de la ganadería y el secretario de la comision.

Si acerca de la direccion de la cañada ó cordel ocurriese alguna duda que no fuera fácil allanar en el acto del reconocimiento, se suspenderá este para decidir aquella en un juicio breve y sumario.

Adviértase que la disposicion de que los ganados puedan pacer lo que se hallare sembrado dentro de las cañadas, cordeles ó pasos, se ha de entender, si antes de cogerse el fruto han de pasar por allí los trashumantes; pero se excusará en otro caso, conminándose seriamente á los infractores con las mayores penas, caso de reincidencia: arts. 22 y 23 de la ley 5 y cap. 11 de la ley 11, tít. 27, lib. 7, Nov. Recop.

Téngase presente para la aplicacion de penas, que la cañada tiene noventa varas, el cordel cuarenta y cinco y la vereda veinticinco, á no haber otra costumbre.

Sobre esta materia merece estudiarse la instruccion de 9 de Noviembre de 1858, dada para el deslinde y amojonamiento de las vias y servidumbres pecuarias de la provincia de Teruel, en la que se compilan las disposiciones vigentes en la materia. *

CANTAR LA PALINODIA. Retractarse públicamente el injuriante de lo que habia dicho contra el injuriado. V. *Injuria.*

CANTIDAD CONCURRENTE. En la comparacion de dos cantidades diferentes, la parte de la mayor que concurre con la menor, ó es igual á ella. Así es, que cuando dos sugetos son recíprocamente acreedores, decimos que la deuda mayor queda minorada por sí misma en cuanto á la concurrente cantidad, esto es, en cuanto importa la deuda menor. Si Pedro, por ejemplo, debe cuarenta á Juan y Juan á Pedro treinta, la deuda de Pedro se rebaja de treinta, que es la cantidad concurrente, y queda reducida á diez. V. *Compensacion.*

CAPACIDAD. La aptitud ó idoneidad que se requiere para ejercer una comision, oficio ó empleo, como v. gr., para la profesion de la jurisprudencia, medicina, cirugía y farmacia, ó para el oficio de escribano; y mas particularmente la enhabilidad para contratar, disponer por acto entre vivos ó por testamento, succeder, casarse, etc.

CAPELO. Cierto derecho que en lo antiguo percibian los Obispos del Estado eclesiástico; el sombrero rojo que traen por insignia los Cardenales de la Santa Iglesia romana; y la misma dignidad de Cardenal.

* El capelo ha de recibirse precisamente de manos del Pontífice, á no ser por excepcion en favor de altísimos personajes.

Al darle el capelo el Pontífice al agraciado, *le cierra la boca*, y dado, se la abre, para indicar que desde entonces tiene voz y voto en el cónclave. V. *Bonete ó birreta* y *Cardenal.* *

CAPELLAN. El que obtiene alguna capellanía; cualquier eclesiástico, aunque no la tenga, y el sacerdote que dice misa en la capilla ú oratorio de algun señor ó particular, y vive por lo comun como doméstico dentro de su casa con cierto estipendio. V. *Capellanía.*

CAPELLAN DE EJÉRCITO. Cualquiera de los eclesiásticos que ejercen la cura de almas en los cuerpos, plazas y hospitales militares.

Los capellanes de todos los cuerpos del ejército y armada, inclusos los de casa real, plazas, ciudadelas, castillos, fortalezas y hospitales militares, escuadras y departamentos de marina, como parte del juzgado eclesiástico castrense, dependen del Patriarca Vicario general de los ejércitos, y sus subdelegados los tenientes vicarios generales que hay en cada provincia; son como tales los verdaderos párrocos de los militares y demás individuos del fuero de guerra que sirven respectivamente en los cuerpos ó fortalezas; ejercen el cargo de cura de almas, y deben llevar aquellos derechos parroquiales que están señalados por ordenanzas, órdenes posteriores é instrucciones del Patriarca.

Es obligacion de estos capellanes tener un libro de registro, á manera y con la misma formalidad que el que tienen los párrocos territoriales, que llaman cinco libros de su parroquia, (*quinque libri*) en que harán su asiento de las partidas de los bautizados, confirmados, casados, difuntos y estado de almas de los dependientes del regimiento, etc., sin que esto se oponga á que quede en la parroquia donde se haya celebrado el sacramento el asiento respectivo: arts. 8 y 11, tít. 23, trat. 2 de la Ordenanza general del ejército.

Las certificaciones que dieren de bautismo, confirmacion, casamiento ó muerte, intervenidas por el sargento mayor, y autorizadas con el *visto bueno* del coronel ó comandante del cuerpo, tienen fuerza de testimonio válido en cualquiera juicio: art. 9, tít. 23, trat. 2 de la Ordenanza general.

No están autorizados los capellanes de ejército para dar certificaciones de libertad ó soltería, á no ser por delegacion de los tenientes vicarios generales castrenses, en cuyo caso deben darlas con las fórmulas y requisitos prevenidos en los juzgados de estos.

Cuando se contraiga matrimonio entre personas de las cuales la una sea militar ó pertenezca á los ejércitos, y la otra sea súbdita del párroco

territorial ó de la jurisdiccion ordinaria, no debe el cura párroco pasar á celebrarlo sin la intervencion del capellan castrense ó sacerdote que para ello destine el Vicario general ó su teniente, ni estos tampoco pueden ejecutarlo sin la asistencia del cura párroco, pues han de concurrir precisamente ambos juntos: Reales órdenes de 31 de Octubre de 1781, y 18 de Diciembre de 1795, ó ley 2, tít. 6, lib. 2, Nov. Recop. Los oficiales que contrajeren matrimonio sin la concurrencia de sus párrocos castrenses, incurren por este solo hecho en la privacion de su empleo, aunque tengan real licencia para casarse; y los sargentos, cabos, soldados y tambores, en las mismas penas que hay establecidas contra los de su clase que se casan sin el correspondiente permiso, esto es, en las de ser depuestos de sus empleos y servir de soldados por seis años en uno de los regimientos fijos de Orán ó Ceuta: Reales órdenes de 31 de Octubre de 1781 y 19 de Marzo de 1775.

* La penalidad de estas disposiciones no tiene lugar desde que se ha establecido el matrimonio civil. V. *Matrimonio civil*. *

Los religiosos que sirvan de capellanes en el ejército y armada, pueden disponer en vida ó muerte, como los otros, de los bienes que hayan adquirido con motivo de este empleo y durante él, pero con tal que dejen alguna manda para destinos piadosos, segun Breve de 10 de Febrero de 1784: ley 9, tít. 27, lib. 1, Nov. Recop.

* **CAPELLAN DE HONOR.** Los eclesiásticos que antes formaban parte del cuerpo de capellanes de la Capilla de Palacio, con nombramiento y título real. Entre sus obligaciones, estaba la de predicar un sermon anual en aquella, y asistir al coro y demás oficios divinos de la Capilla. *

CAPELLAN DE MARINA Ó DE LA ARMADA. Cualquiera de los eclesiásticos que ejercen la cura de almas á bordo de los navíos del Estado.

Los capellanes de marina dependen, como los del ejército, del Patriarca Vicario general de los ejércitos y sus subdelegados los tenientes vicarios de los departamentos, y ejercen su jurisdiccion sobre los individuos de sus respectivos buques, aun cuando bajen á tierra por temporada, subsistiendo los bajeles armados; bien que si en el puerto adonde llegare la escuadra hubiese cura párroco castrense, pertenece á este la administracion de sacramentos y demás actos parroquiales con los individuos de ella que bajen á tierra: Reales órdenes de 25 de Febrero y 25 de Setiembre de 1784.

Deben tambien llevar libro y sentar en él todos los nacidos, casados y muertos en la navegacion, en la misma forma que los capellanes de tierra: Instruccion de 24 de Marzo de 1782.

No pueden asistir á matrimonio alguno de oficial, soldado ó marinero sin que les exhiba despacho del Patriarca Vicario general ó de su subdelegado: dicha instruccion de 24 de Marzo de 1782.

Mientras permanecieren á bordo de los navíos, están sujetos á las reglas de policía establecidas en ellos por los comandantes, como lo están los pasajeros y cuantos se embarcan: Real órden de 25 de Febrero de 1784. V. *Capellan de ejército*.

* La entrada en el cuerpo de capellanes de la armada, suprimido por Real órden de 31 de Agosto de 1825, y restablecido por la Real órden de 8 de Noviembre de 1848, será por rigoroso concurso de oposicion, y sus ascensos por antigüedad, salvo casos de un mérito extraordinario.

Por Reales órdenes de 27 de Marzo y 28 de Noviembre de 1848, y 20 de Marzo de 1851, se previene, que los buques que lleven mas de setenta personas, ó setenta soldados además de la tripulacion, hayan de proveerse de capellan, aunque si esto les fuese imposible por no encontrarlo, podrán autorizar la salida de los buques sin él, los comandantes de marina de provincia, autorizados á su vez por los de departamento.

Aun declarada la libertad de cultos, creemos, que mientras no se decrete la absoluta separacion de la Iglesia y del Estado, están aun vigentes estas disposiciones. *

CAPELLANÍA. La fundacion hecha por alguna persona con la carga ú obligacion de celebrar anualmente cierto número de misas en cierta Iglesia, capilla ó altar. Hay capellanías mercenarias, colativas y gentilicias.

Capellanías *mercenarias*, que tambien se llaman *laicales* ó *profanas*, son las que se instituyen sin intervencion de la autoridad eclesiástica y no sirven de título para ordenarse; de manera que vienen á ser propiamente vinculaciones ó mayorazgos con el gravámen de celebrar ó mandar celebrar sus poseedores en las capillas, Iglesias á altares designados por los fundadores cierto número de misas. Dícense *mercenarias*, porque el sacerdote encargado de las misas solo tiene derecho á la *merced*, premio ó estipendio que por estas se asignare; *laicales*, porque las poseen los legos; y *profanas*, porque los bienes de que se componen, continúan en la clase de temporales. Tambien se denominan *memorias de misas*, porque son fundaciones de misas que uno hace para conservar su memoria; *legados pios*, porque suelen instituirse en testamento por via de manda ó legado, y *patronatos de legos*, porque los poseedores son legos y se consideran como patronos que pueden nombrar sacerdote que celebre las misas y removerle cuando quisieren, ó mandarlas celebrar á cualquiera sin necesidad de nombramiento; por lo cual se llaman *amovibles á voluntad*, y *manuales*, pues que

está en el arbitrio y en mano de los patronos dejarlas ó quitarlas al sacerdote que nombraron. A la clase de capellanías mercenarias pertenecen las capellanías *cumplideras*, que son las que se confieren á presbíteros ó legos que no sean los patronos, con la obligacion de celebrar ó hacer celebrar las misas y cumplir las demás cargas, y con el derecho de administrar sus bienes y gozar de todo su producto. V. *Patronato de legos* y *Patronato de capellanía cumplidera.*

Las capellanías mercenarias no pueden hacerse colativas, ni servir de título para ordenarse, á no ser que la fundacion permita que alguno se ordene con ellas por via de patrimonio. Si son instituidas para parientes, ha de justificarse el parentesco ante el juez real, á no ser que por el fundador se haya conferido á los patronos la facultad de elegir al pariente que mejor les parezca, sin atender á la proximidad de grado.

Capellanías *colativas* ó eclesiásticas, son las que se instituyen con autoridad del Papa ó del Obispo y sirven de título para ordenarse. Llámanse *colativas*, porque es propio del Obispo el conferirlas. La presentacion ó nombramiento de capellan puede tocar á persona lega ó eclesiástica, segun la voluntad del fundador; pero la colacion, institucion canónica ó investidura, el cuidado de la conservacion de las fincas y del cumplimiento de las cargas, como asímismo el conocimiento de la legitimidad de los pretendientes en las capellanías fundadas para consanguíneos, corresponden al Ordinario diocesano del territorio en que están fundadas, de suerte que el patronato tiene solamente la regalía de nombrar capellan dentro del término prescrito por derecho canónico. Estas capellanías pueden conferirse á presbíteros, ó á los que todavía no lo sean para que se ordenen, segun disponga el fundador; y para su obtencion, siendo simples sin cura de almas, ha de tener el capellan catorce años, á no ser que el fundador mande conferirlas á los de menor edad; pero siendo con cura de almas, se requiere la edad de veinticinco años. La posesion de estas capellanías no se adquiere por solo el hecho de la presentacion ó nombramiento, sino que además es indispensable la colacion ó institucion canónica.

No pueden ordenarse á título de las capellanías colativas los que tienen impedimento legal y canónico hasta que se les remueva, y son los siguientes: el que no ha nacido de legítimo matrimonio; el bígamo; el homicida voluntario; el siervo; el que hizo penitencia pública; el que estando gravemente enfermo se bautizó por temor de la muerte; el bautizado dos veces con cierta ciencia; el sugeto extraño y desconocido que no presente dimisorias ó testimoniales de su Prelado; el hermafrodita; la mujer; el menor de siete años, ni el que por razon de mayordomía ó administracion de rentas públicas está obligado á dar cuentas: leyes 12 y 27, tít. 6, Part. 1.

Capellanías *gentilicias* son las capellanías colativas en que tiene derecho de patronato cierta *gente* ó familia designada por el fundador; de manera que las gentilicias son de la misma naturaleza que las colativas, á diferencia de que los patronos son siempre legos.

Todas las capellanías expresadas, así las *mercenarias* como las *colativas* y *gentilicias*, pueden fundarse por contrato ó por disposicion de última voluntad; mas para ello es indispensable licencia del Rey, del mismo modo que para la ereccion de mayorazgos, segun se declaró por Real resolucion de 20 de Febrero de 1796 y circular de 20 de Setiembre de 1799, ley 6, tít. 12, lib. 1, Nov. Recop.

Los bienes de las capellanías no podian antes enajenarse, ni prescribirse, ni desmembrarse: mas por Real cédula de 19 de Setiembre de 1798 se dispuso la enajenacion de todos los bienes raíces pertenecientes á obras pias, memorias, patronatos de legos, cofradías y demás de esta clase; se dió facultad á los administradores de los bienes de dichos establecimientos en que hubiere patronato activo ó pasivo por derecho de sangre, para disponer la enajenacion de ellos; y se recomendó á los Prelados eclesiásticos que activasen y promoviesen las ventas de los bienes propios de capellanías colativas y otras fundaciones eclesiásticas, sin perjuicio de los derechos de patronato activo y pasivo, en la forma que se expresa en el artículo *Amortizacion eclesiástica.*

En la ley de 27 de Setiembre de 1820, restablecida por Real decreto de 30 de Agosto de 1836, se suprimen y restituyen á la clase de libres todos los mayorazgos, patronatos y cualquiera otra especie de vinculaciones de bienes raíces, muebles, semovientes, censos, juros, foros ó de cualquiera otra naturaleza; y se dispone que nadie podrá en lo succesivo, aunque sea por via de mejora, ni por otro título ni pretexto, fundar mayorazgo, fideicomiso, patronato, capellanía, obra pia, ni vinculacion alguna sobre ninguna clase de bienes ó derechos, ni prohibir directa ó indirectamente su enajenacion. V. *Amortizacion civil* y *eclesiástica*, *Bienes vinculados* y *Patronato.*

* En la comezon desamortizadora de la Hacienda se necesitaba una ley especial que determinase respecto á los bienes de capellanías, y en 19 de Agosto de 1841 se publicó la ley.

Segun ella, los bienes de las capellanías colativas á cuyo goce están llamadas ciertas y determinadas familias han de adjudicarse como de

libre disposicion á los individuos de ellas en quienes concurren la circunstancia de preferente parentesco, segun los llamamientos sin diferencia de sexo, edad, condicion, ni estado; artículo 1.º de la ley de capellanías de 19 de Agosto de 1841; pero sin que se entiendan comprendidas en esta disposicion las fundaciones puramente benéficas ó piadosas, á las que no tuvieren derecho alguno, personas ó familias determinadas: sent. del Tribunal Supremo de 1866.

Como en las capellanías colativas no se succede por derecho de representacion, lo tienen mejor en una misma línea, los parientes mas próximos (sent. de 19 de Abril de 1850), apartándose en este punto de los principios que rigen en materia de mayorazgos, donde el derecho de representacion se presupone, á no mediar expresa prohibicion del testador.

En consecuencia de la anterior disposicion, serán preferidos los parientes que con arreglo á la fundacion sean de mejor línea y entre los de esta, aquel ó aquellos que fueren de grado preferente. Cuando se hicieren los llamamientos en general á los parientes, sin distinguir de líneas ni grados, serán preferidos los mas próximos á los fundadores ó á los que estos hubieren señalado como tronco: art. 2.º de la ley.

En los casos en que los fundadores dispongan que alternen las líneas, se dividirán los bienes entre estos con entera igualdad y la porcion que á cada uno corresponda se adjudicará á los individuos existentes de ella, en los términos que dispone el art. 2.º: art. 3.º id.

Cuando solo el patronato activo fuese familiar, se adjudicarán tambien los bienes en concepto de libres á los parientes llamados á ejercerlo: art. 4.º id.

Si en alguna fundacion se dispusiere de los bienes para el caso que dejare de existir la capellanía, se cumplirá lo determinado en aquella (art. 5.º id.); aplicándose las mismas reglas á las capellanías que fueren vacando: art. 6.º id.

Los poseedores actuales han de continuar gozando las capellanías en el mismo concepto en que las obtuvieron y con entera sujecion á las reglas de las fundaciones respectivas. Pero podrán, en su caso, usar del derecho que les correspondiera en virtud de los anteriores artículos: art. 7.º id.

Si los poseedores no fueren los parientes mas próximos, los que en tal categoría se considerasen, podrán pedir desde luego que se les declare la propiedad de dichos bienes, sin perjuicio del usufructo de los poseedores (art. 9.º id.), de cumplir en su caso, pero sin mancomunidad, las cargas y obligaciones á que estuvieren afectos (art. 11 id.); y sin perjudicar los derechos que se controviertan en juicio contradictorio, para el cual la ley no señaló plazo ninguno; puesto que todas las adjudicaciones de bienes de capellanías, llevan implícita la condicion de sin perjuicio de tercero de mejor derecho: sent. de 18 de Marzo de 1859 y 28 de Junio de 1861.

Cuando los bienes que componen la capellanía, radiquen todos en un juzgado, él es el competente; mas cuando estén en diversos territorios, lo será el tribunal civil ordinario donde radique la mayor parte: art. 10 de la ley.

Tal fué la ley de 19 de Agosto, de la que surgieron graves conflictos: el Concordato de 1851 la derogó virtualmente al reconocer el derecho indisputable que tiene la Iglesia para adquirir con derogacion de todas las leyes en contrario; mas sin embargo, se respetaron como siempre los hechos consumados, declarándose por sentencia de 22 de Junio de 1860, que ni el Concordato, ni el Real decreto de 30 de Abril de 1852 que declaró explícitamente la derogacion de la ley del 41, podian comprender las ejecutorias de los tribunales. Por este Real decreto, además se previno que pudiera seguirse ejercitando los derechos concedidos por dicha ley á todos los que los hubiesen reclamado en juicio antes del 17 de Octubre de 1851 en que se publicó el Concordato: arts. 1.º y 2.º del Real decreto de 30 de Abril de 1852.

Mucho respeto á los derechos concedidos conculcando las leyes de la Iglesia; reparaciones siempre tardías é incompletas.

En virtud, pues, del dicho decreto, se declaró: que se adjudicase por los tribunales eclesiásticos, sirviendo de título de ordenacion, las capellanías entonces subsistentes, si fueren cóngruas; entendiéndose respecto á los ordenados ó que se ordenaren en lo succesivo á título de ellas, por habérseles adjudicado judicialmente, que renunciaban al beneficio de la ley del 19 de Agosto.

Como sobre los bienes eclesiásticos se ha legislado, sin respeto á su naturaleza, ni á los pactos internacionales, por otro Real decreto de 6 de Febrero de 1855, se restableció la ley de 19 de Agosto de 1841, fijándose por el art. 3.º de la de 15 de Junio de 1856 los plazos en que podia reclamarse. Segun ella, los interesados que no reclamaren la adquisicion dentro de veinte años desde la publicacion de la ley de 19 de Agosto de 1841, perdian todo derecho, que se trasmitia á los siguientes en grado, quienes debian ejercitarlo dentro del término de los cuatro años siguientes, despues de los que, los bienes de las capellanías quedaban comprendidos en la ley de 1.º de Mayo de 1855, es decir, vendibles por y para el Estado.

Todas estas adjudicaciones se hacian sin perjuicio de tercero que tuviese mejor ó igual de-

recho: art. 4.° de la ley de 15 de Junio de 1856 y sentencia de 13 de Abril de 1863.

Las contínuas trasgresiones á los mas solemnes pactos entre la Santa Sede y el Gobierno español, fueron causa de graves quejas de aquella: variada la situacion política de la Nacion, para preparar un nuevo arreglo se suspendieron los efectos del Real decreto de 5 de Febrero de 1855, por otro de 28 Noviembre de 1856; y en 25 de Agosto de 1859 se celebró un nuevo convenio entre ambas potestades, ratificado en 7 y 24 de Noviembre de 1859 y publicado como ley del Estado en 4 de Abril de 1860.

Por él se conmutaron y convirtieron los bienes eclesiásticos en inscripciones intrasferibles del 3 por 100, pero exceptuándose de esta medida los bienes pertenecientes á capellanías colativas que por su peculiar índole y destino no podian comprenderse en la permutacion, quedando aplazado el arreglo de ellas.

Por fin, en 24 de Junio de 1867 se publicó el convenio celebrado con la Santa Sede para llevar á debido efecto el Concordato de 1851 y convenio de 1859, en cuanto disponia acerca de capellanías colativas de sangre y otras fundaciones piadosas de la propia índole.

Acordóse que las familias á quienes se hubieren adjudicado ó se adjudicasen por tribunal competente, los bienes, derechos y acciones de capellanías colativas de patronato familiar, activo ó pasivo de sangre, reclamados antes del dia 17 de Octubre de 1851 y con posterioridad al Real decreto de 30 de Abril de 1852, los hacian suyos, quedando completamente extinguidas las capellanías.

Pero aun cuando adquieran la propiedad, es con la obligacion de redimir las cargas de carácter puramente eclesiástico de cualquiera clase que sean, si están específicamente impuestas en la fundacion y afectan á los bienes como carga real; entendiéndose por cargas eclesiásticas, todo gravámen impuesto para la celebracion de misas, aniversarios, festividades ó actos religiosos que hayan de celebrarse en las iglesias.

Además de las cargas corrientes, los adjudicatarios han de responder y redimir el importe de las misas, sufragios y demás obligaciones vencidas y no cumplidas á la adjudicacion (artículos 1.°, 2.°, 3.° y 6.° del convenio de 24 de Junio y 5.° de la Instruccion de 25 de Junio de 1867); mas como esto podria dejar estéril el beneficio concedido á las familias, pues los atrasos podrian absorbér la totalidad del patrimonio de la capellanía, los Diocesanos, despues de oir benignamente á los interesados, determinarán equitativa, alzada y prudencialmente la cantidad que por dicho concepto deba satisfacerse: art. 9.° de id.

Antes de sentenciarse los pleitos se acreditará con certificado del Diocesano este importe, y si adjudicados los bienes no lo realizaren, el Gobierno podrá aplicarse la parte necesaria de los bienes responsables, si se encuentran en poder del adjudicatario, y aunque la ley en su art. 11 extiende la misma disposicion á terceros poseedores, está derogada en este punto por la hipotecaria; á no ser que al inscribirse la finca á favor de los adjudicatarios, constare y se inscribiere el gravámen.

Las capellanías no reclamadas á la publicacion del Real decreto de 28 de Noviembre de 1856, se declaran subsistentes, con tal que la cóngrua de ordenacion sea al menos de 2.000 rs. Se declaran incóngruas las que no produzcan esta renta líquida, la cual se fijará por el producto de los bienes en el último quinquenio, deduciendo la porcion que el diocesano, á peticion de las familias, y consideradas con equidad todas las circunstancias, creyese reservar con benignidad apostólica á las mismas, cuya porcion en ningun caso podrá exceder de la cuarta parte de dicho producto (art. 12 de id.); pero entendiéndose que siendo esto arbitral en el diocesano, no há lugar contra su decision á recurso en justicia, y sí solo al de revision ante el mismo Prelado en la forma puramente gubernativa: art. 7.° de la Instruccion.

Hecha esta deduccion, las familias interesadas entregarán al Diocesano los títulos necesarios de la Deuda consolidada del 3 por 100 por lo demás de dicha renta, y verificada la entrega, los bienes de la capellanía corresponderán en calidad de libres á la respectiva familia: art. 13 del convenio.

Del mismo modo, cuando las familias hayan entregado al Diocesano los títulos del 3 por 100, corresponderán á aquellas en calidad de libres, los bienes de las capellanías adjudicados ó que se adjudicaren; y si dichos títulos producen al menos una renta anual líquida de 2.000 rs., se constituirá sobre esta cóngrua nueva capellanía en la Iglesia en que anteriormente estuvo fundada la de que proceden los títulos, ó en otra Iglesia del territorio: arts. 14 y 15 de id.

No es esto absoluto; aunque el Diocesano debe en cuanto sea posible procurar que se cumpla la voluntad del fundador, puede, para el mejor servicio de la Iglesia, modificar ó conmutar con la autoridad apostólica que por el convenio se le confiere, lo establecido en la fundacion: art. 15 de id.

Con los títulos de la Deuda consolidada del 3 por 100 que se entreguen al Diocesano por la redencion de cargas, importe de las no cumplidas y bienes de capellanías incóngruas, se formará en cada diócesis un *acervó pio* para constituir

capellanías cóngruas, cuyos llamamientos entre las familias que tuviesen derecho y turnos para el uso del patronato activo, se regularán por los Diocesanos, teniéndose muy en cuenta que tales capellanías han de proveerse dentro del término canónico; que son incompatibles entre sí; que no pueden proveerse en menores de catorce años, y que si el presentado en virtud del patronato pasivo no reuniere las circunstancias necesarias para cumplir lo dispuesto en el convenio, el Ordinario usará de sus facultades: arts. 16 y 17 de id.

Además se formará otro *acervo pio* en cada diócesis de las inscripciones procedentes de bienes en que ya no tengan derecho las familias, y de los fondos que en él se reunan, se fundarán capellanías á título de ordenacion, que se proveerán exclusivamente por los Diocesanos; dándose en todo caso con preferencia á los seminaristas adelantados en su carrera y mas sobresalientes en cualidades y costumbres que carezcan de otro título de ordenacion para ascender al sacerdocio: art. 18 de id.

Los capellanes de todas las nuevas capellanías estarán adscritos á una iglesia parroquial, y en lo compatible con sus obligaciones, tendrán la de auxiliar al párroco: art. 19 de id.

Se exceptúan de este convenio, por su índole especial, las Comunidades de beneficiados de las diócesis de la Corona de Aragon, aunque los bienes de sus dotaciones se conmutarán tambien segun el convenio de 25 de Agosto de 1859, adicional al Concordato de 1851: art. 22 de id.

La forma en que se ha de proceder en los expedientes diversos á que da lugar el convenio, se detallan mas minuciosa y claramente en la Instruccion de 25 de Junio de 1867.

Solo advertiremos que las Audiencias, los jueces, autoridades y oficinas, deben suministrar de oficio y sin demora á los Diocesanos cuantos datos reclamen; é igualmente han de insertarse de oficio en el *Boletin* las publicaciones que se hagan por disposicion del Diocesano (arts. 3 y 10 de la Instruccion); que para resolver las dificultades de ejecucion que ocurran, el Diocesano las ha de hacer presente al ministro de Gracia y Justicia, quien decidirá con acuerdo del Nuncio de Su Santidad (art. 8), y que en todos los pleitos forman parte los promotores que han de apelar de toda adjudicacion y dar cuenta al fiscal para que resuelva lo conveniente, cuidando muy en particular de que no se confundan con las capellanías colativas familiares, á las cuales solamente es aplicable la ley de 19 de Agosto de 1841, los verdaderos beneficios de patronato familiar activo ó pasivo: art. 12 de id.

Por Real órden de 7 de Enero de 1868, se resolvió que los adjudicatarios de los bienes de capellanías de que habla el art. 2.° de la ley de 24 de Junio de 1867, estaban obligados á redimir, además de las cargas generales que sobre aquellos gravan, la cóngrua íntegra de la ordenacion; y si los bienes no alcanzasen, hasta la cantidad á que ascendiese el valor total de los mismos. Esta Real órden fué declarada nula por órden de 29 de Marzo de 1870 de solo el Regente del reino, á pesar de que la de 7 de Enero se habia emitido de acuerdo de ambas potestades.

Con arreglo á la Instruccion, en su art. 40, hasta que tenga cumplido efecto la conmutacion de bienes, han de continuar en la administracion los capellanes ó personas á quienes por la fundacion corresponda, á no ser que el Diocesano estime mas conveniente nombrar un administrador general de los bienes de todas las capellanías vacantes, ó encargar la de cada capellanía vacante ó no vacante á persona de su confianza, si hubiese justo fundamento para ello.

El Gobierno, suponiendo que los Prelados resistian facilitar las relaciones de estas capellanías vacantes por ellos administradas, y arrogándose el derecho de decidir, antes de que los Diocesanos acordasen la conmutacion, acerca de la naturaleza familiar y cláusulas de las fundaciones, expidió el Real decreto de 12 de Agosto de 1871, estableciendo, que los que se creyesen con derecho á los bienes de capellanías familiares ó de sangre vacantes y memorias piadosas, habian de presentar sus solicitudes documentadas ante las administraciones económicas de las provincias en que aquellos radicasen, y seguir el expediente hasta que se declaren por la administracion, familiares los bienes solicitados, previniendo á los registradores de la propiedad que suspendiesen la inscripcion por defecto subsanable de los bienes conmutados por los Diocesanos, mientras no se presente el traslado de la órden ministerial declarativa de haber sido exceptuados en conformidad al art. 3.° de la ley de 11 de Julio de 1856.

Establecido el impuesto sobre las trasmisiones de derechos reales, por el art. 28 del reglamento aprobado en 14 de Enero de 1873, se exceptuaron de su pago las adquisiciones de bienes inmuebles y derechos reales verificadas con arreglo al convenio antedicho.

En 8 de Octubre del mismo año se decretó la suspension en todas las diócesis de España de la ejecucion de la ley de 24 y la instruccion de 25 de Junio de 1867, y en el estado en que se hallasen todos los negocios relativos á permutacion de capellanías y cargas que estuviesen pendientes de sustanciacion ó fallo en las comisiones diocesanas, juzgados ó tribunales, previniéndose á los funcionarios que no prestasen auxilio á ninguna providencia que tuviese por

base lo prescrito en la indicada ley, y á los registradores, que denegasen la inscripcion ó anotacion de todo documento posterior á la fecha de este decreto, que se dejó sin efecto por otro de 24 de Julio de 1874. V. *Capellan.—Obra pia.—Patronato.* *

CAPILLA. Tómase algunas veces por capellanía; pero comunmente se entiende por capilla el oratorio, lugar ó edificio pequeño, que está dentro de alguna iglesia ó fuera de ella, con altar y advocacion particular. Dícese tambien capilla el cuerpo ó comunidad de capellanes, ministros y dependientes de ella; el cuerpo de músicos asalariados en alguna iglesia; la Iglesia patronada; el oratario portátil que llevan los regimientos y otros cuerpos militares para decir misa; y en los colegios, la junta ó cabildo que hacen los colegiales para tratar de los negocios de su comunidad.

El nombre de capilla, en cuanto significa lugar dedicado al culto divino, proviene segun unos de la *capa* de San Martin que los Reyes de Francia llevaban antiguamente á la guerra y hacian colocar en una tienda de campaña que tomó de aquí la denominacion de capilla, y los que la guardaban la de capellanes; y segun otros trae su orígen de la palabra latina *capella*, que significa cabra ó cabrilla, porque en lo antiguo se cubrian con pieles de estos animales las ermitas y pequeñas iglesias, y se llamaba *capella* todo edificio que estaba cubierto con pieles de cabras.

Como quiera que sea, entendemos ahora vulgarmente por capilla el altar erigido ó dotado en alguna iglesia por una persona que tenga en él el derecho de patronato; y de capilla tomada en este sentido se deriva la voz *capellanía*. V. *Patronato.*

Las inscripciones, armas, insignias y blasones que se hallan puestas en alguna capilla ó altar, y aun en los ornamentos eclesiásticos destinados para su servicio, inducen presuncion del derecho del patronato á favor de la familia á quien pertenecen; y aunque no aparezcan tan antiguas que pueda decirse que se pusieron al tiempo de la fundacion, no dejan por eso de conducir para probar que esta se hizo por el dueño de ellas; pues se presume que las puso el fundador y patrono para conservar su derecho ó para manifestar su devocion á Dios y sus Santos. Nadie por tanto puede raerlas, borrarlas, quitarlas ni destruirlas, con objeto de que se pierda la memoria del fundador ó bienhechor, ó de que se substituyan los nombres ó las armas de otras personas; y el que así lo hiciere debe pagar los daños y perjuicios, y ser castigado con pena arbitraria. V. *Capellan de honor.*

CAPILLA REAL. La iglesia ó capilla que es de patronato especial del Rey; y mas comunmente se llama así la capilla que tiene el Rey en su palacio, la cual, segun Real decreto de 26 de Junio de 1834, se compone del procapellan mayor, Patriarca de las Indias, diez y ocho capellanes de honor, seis salmistas, tres ayudas de oratorio, tres sacristanes y dos furrieres. La capilla real tiene su juzgado especial, en que desempeñan los cargos de juez y fiscal, dos capellanes de honor. V. *Capellan de honor.*

CAPILLA DE LAS CÁRCELES Y DE LOS REOS. El oratorio que hay en las cárceles para asistir á los reos de último suplicio con la comunion y demás preparativos. Mandóse crear por pragmática de Felipe II, expedida en 27 de Marzo de 1569. Están en ella los reos desde que se les notifica la sentencia de muerte, hasta que salen al suplicio.

* En el dia no se pone en capilla á los reos precisamente en el oratorio de la cárcel, sino, segun se dice en el art. 905 de la ley de Enjuiciamiento criminal de 22 de Diciembre de 1872, en el local de la cárcel que se considere mas á propósito para permanecer hasta que se le conduzca al sitio destinado para la ejecucion de la sentencia. El objeto que tiene el ponerse al reo separado de los demás presos es que pueda hacer sus disposiciones con recogimiento sobre las cosas temporales y espirituales, preparándose á una muerte religiosa y cristiana. Por esto se previene en el art. 906 de la ley mencionada, que durante la permanencia del reo en el lugar expresado, se le facilitará lo necesario para que pueda otorgar testamento y se le prestarán los demás auxilios de todas clases que pidiere. Con el objeto de prestarle los auxilios espirituales entra en la capilla la Cofradía de Misericordia con su capellan en cuerpo y con hachas encendidas y presenta al reo la mortaja bendecida ó túnica, que segun la clase de delito ha de vestir para ser llevado al cadalso; el reo se la pone y se la quita en seguida, despues que el capellan le dirige un discurso exhortándole á morir penitente y conformado, y de ofrecérsele por la Cofradía los consuelos de la religion y los servicios de su instituto: en la mañana del dia de la ejecucion, recibe el reo la sagrada comunion.

Antes se concedia al condenado á muerte el término de cuarenta y ocho horas para estar en capilla, ó para permanecer en el sitio destinado á este efecto en la cárcel, desde la notificacion de la sentencia hasta que se le iba á buscar para conducirle al lugar del suplicio. Este plazo no era en manera alguna excesivo para que pudieran prepararse debidamente á examinar su conciencia y reconciliarse con Dios por medio del arrepentimiento y del sacramento de la penitencia los reos condenados á muerte, puesto que

para incurrir en ella su delito habia de ser grave y á veces suponia una existencia entregada al vicio y á pasiones desenfrenadas. Sin embargo, las modernas ideas de filantropía, llevadas tal vez al exceso han inducido á nuestros legisladores modernos á considerar aquel plazo como ofreciendo el inconveniente de hacer sufrir al reo una agonía cruel y sobrado prolongada.

Por ello, en la nueva ley de Enjuiciamiento criminal se ha limitado aquel al de veinticuatro horas; puesto que segun el art. 905 inmediatamente que se notifique al reo la sentencia en que se le imponga la pena de muerte, que debe ser á las ocho de la mañana, se le trasladará al local de la cárcel que se considere mas á propósito, en el cual permanecerá hasta la misma hora del dia siguiente, y que el art. 907 dispone, que á las veinticuatro horas de haberse notificado al reo la sentencia, será conducido al lugar de la ejecucion.

Habiéndose observado en algunas ocasiones la censurable costumbre de que los reos condenados á la última pena y puestos en capilla eran objeto de una curiosidad inconveniente que les retraia del recogimiento con que deben prepararse cristianamente para la muerte, y con el objeto de que el tiempo concedido á los mismos reos para tan piadoso fin produzca los resultados para que fué establecido, sin privarles por eso de la asistencia y consuelo que les son necesarios en tan críticos momentos, se dispuso por Real órden de 1.° de Julio de 1864 que solamente puedan entrar en las capillas de los reos condenados á muerte, además del alcaide y los celadores ó inspectora y celadoras, si fuere en cárcel de mujeres, que aquel juzgue absolutamente necesarios; el capellan del establecimiento, el párroco del distrito donde este se halle situado y dos sacerdotes mas designados por el reo, ó en su defecto por el vicario eclesiástico del partido; los magistrados, ministerio fiscal, juez y escribano que hayan intervenido en el proceso y el alguacil del juzgado, el abogado defensor y el procurador del reo; los individuos de la hermandad de la Paz y Caridad en número de doce, entregando préviamente su presidente al alcaide una lista en que consten sus nombres, y no pudiendo permanecer nunca en la capilla mas de dos, excepto cuando tenga lugar el acto de la admision del reo en la Hermandad y haga la distribucion que de la parte de limosnas le está permitido en las constituciones de la misma, las personas á quienes el reo llame, prévio el permiso de la Sala sentenciadora ó del juez, ó aquellas cuya presentacion en la capilla consideren dichos funcionarios ser de evidente utilidad ó justicia y el presidente y vocal eclesiástico de la Junta auxiliar de cárceles. En su consecuencia se prohibió la entrada en la capilla de cualesquiera otras personas que las mencionadas, quedando responsables los alcaides del cumplimiento de dichas disposiciones.

Estas hánse ratificado por la ley de Enjuiciamiento de 22 de Diciembre de 1872, que dispone, que durante la permanencia del reo en capilla, se le permitirá recibir las visitas de su familia y amigos, quienes podrán acompañarle hasta su salida para el lugar de la ejecucion, y que podrán tambien entrar en dicho local los sacerdotes y los individuos de las corporaciones cuyo instituto sea prestar auxilios espirituales ó corporales á los reos condenados á la pena de muerte. V. *Muerte*, *Pena* y *Ejecucion de sentencias*. *

CAPITACION. El repartimiento de tributos y contribuciones que se hace por cabezas; ó el tributo que se paga por individuos sin atencion á los capitales, á las rentas, ni á los productos de la industria.

La capitacion fué conocida entre los romanos, los cuales estaban sujetos á dos géneros de impuestos, el uno puramente personal que se repartia por individuos ó cabezas, *per capita*, de donde le vino el nombre de *capitacion;* y el otro puramente real, que se cargaba sobre los fundos ó heredades, y se denominaba *jugeratio*, repartimiento por yugadas.

Cárlos II, Rey de Inglaterra, hizo un reglamento por el cual un duque debia pagar cien libras de capitacion, un marqués, ochenta; un baron, treinta; un caballero, veinte; un escudero, diez, y todo pechero, doce dineros. Tambien se estableció en Francia esta contribucion el año 1695 para ocurrir á los gastos extraordinarios de la guerra que se terminó por la paz de Riswich, y hoy está reemplazada por la llamada contribucion personal.

En Castilla existió antiguamente la capitacion con el nombre de *moneda forera*, la cual se pagaba por personas, sin distincion de sexo ni edad, á razon de medio real por cada una, de siete en siete años, bien que despues padeció alteracion, como se dirá en el artículo *Moneda forera*. En el año de 1712, se impuso á los pueblos de Castilla y Leon, de Valencia, Aragon y Cataluña, á razon de 60 rs. cada vecino, con título de *cuartel y remonta*, y 40 rs. para pagas de oficiales. Continuó el año de 1713 en razon de 40 rs. cada vecino de Castilla, y 100 el de Aragon; y se repitió en 1714 y 1719 á razon de 10 rs. los primeros y 55 los últimos. En Cataluña se cobró con el nombre de *personal*, hasta el año de 1817, y en su virtud, los jornaleros del campo, peones de albañil, criados, mancebos, y oficiales de artes mecánicas, pagaban cada año 25

reales; mas los solteros y los nobles estaban exentos.

La capitacion se considera por los economistas como el impuesto mas fatal é injusto, porque de que un hombre tenga cabeza, segun dice un célebre jurisconsulto, no se sigue que tenga otra cosa.

* Á pesar de los preceptos de la ciencia económica, por decreto de 12 de Octubre 1868, se restableció esta contribucion substituyendo á la de consumos, debiendo satisfacerla todas las personas de ambos sexos mayores de catorce años, sin mas excepcion que la de los militares en activo servicio hasta coronel inclusive; los menores de catorce años, los pobres de solemnidad, los que viviendo en poblaciones que excediesen de dos mil almas, pagaran un alquiler que fuese considerado como signo de pobreza, y los que estuviesen privados de su libertad por sentencia de los tribunales.

En lo antiguo se aseguraba que no habia habido disparate que no se hubiese sostenido por algun filósofo; en los actuales tiempos puede variarse el concepto, asegurando que no hay disparate que no haya sido sostenido por algun economista. El ministro autor de este plan, persona de claro talento y de no escasos conocimientos en la ciencia económica, en su entusiasmo por la capitacion, esperaba que practicada con fé seria el medio mejor, si no el único, de corregir las grandes imperfecciones de todos nuestros impuestos directos. Á pesar de tan jigantes esperanzas, la capitacion á poco fué abandonada y con razon: lo que el sentido práctico aconseja es siempre preferible á las mas deslumbradoras teorías. *

CAPITAL. El caudal ó conjunto de bienes que alguno posee: el principal de una deuda que produce intereses: la cantidad de dinero que se impone á censo ó rédito sobre alguna hacienda, posesion ó efecto: el caudal ó bienes que lleva el marido al matrimonio: la ciudad que es cabeza de algun estado ó provincia: lo que toca ó pertenece á la cabeza, como pena capital, esto es, pena de muerte que se ejecuta en la cabeza; delito capital, delito que merece pena de muerte.

CAPITALISTA. El dueño de un capital productivo: el hombre acaudalado: en el comercio se distingue por este nombre el sugeto que con preferencia á otra clase de negocios emplea su caudal en la negociacion y descuento de letras de cambio al interés corriente de la plaza.

CAPITALIZACION. La accion de capitalizar una renta en términos convenidos, y tambien la agregacion de réditos vencidos á un capital para aumentarlo.

CAPITALIZAR. Reducir á capital el importe de la renta, sueldo ó pension anual, cuyo pago queda redimido con la entrega de dicho importe. Para buscar y determinar este importe en las rentas perpétuas basta fijar el tanto por ciento del rédito anual; pero en las vitalicias es necesario fijar prudencialmente los años de vida del rentista ó deducirlo de las tablas de mortalidad y probabilidades de la duracion de la vida. Véase *Vida.*

En los censos redimibles ó al quitar se considera el capital ó precio á razon de ciento por tres: en los vitalicios á ciento por diez, si están cargados para una sola vida, y á ciento por ocho y un tercio, si están cargados para dos vidas: leyes 6, 8, 9, 13, y nota 2, tít. 15, lib. 10, Nov. Recopilacion. En los censos irredimibles no hay tasa puesta por las leyes; pero los autores juzgan que el capital en ellos debe regularse á ciento por dos. En los enfitéuticos tampoco la hay; mas los autores opinan, que pues el dueño directo tiene las ventajas de fádiga, luismo y demás, debe ser el capital doble que el de los redimibles, y mayor que el de los irredimibles, pudiendo por tanto estimarse á razon de ciento por uno y medio. V. *Redencion.*

CAPITALIZAR. En el comercio, agregar al capital el importe de los intereses ya adquiridos con él, y formar de ambas cantidades un nuevo y mayor capital, que irá ganando por consiguiente mayor cantidad de intereses. V. *Interés compuesto.*

CAPITAN A GUERRA. En lo antiguo era el jefe de los tercios de milicias distribuidos en cada distrito para su defensa y seguridad, con facultad de conocer en primera instancia de las causas civiles y criminales de todos los oficiales de las compañías de dichos tercios. Este empleo se unió despues en unos pueblos á los intendentes, y en otros á los corregidores ó alcaldes mayores, á quienes se expedia el título competente por la via reservada de guerra, mediante el pago de cincuenta ducados aplicados al Monte-pio de los mismos; pero su autoridad se hallaba ya derogada en los últimos tiempos, y solo se creia que podria ejercerse en el caso de armarse los vecinos de los pueblos por verse invadidos de enemigos ú otro accidente, no habiendo comandante militar ni otro jefe designado. V. *Colon*, t. 1, pág. 196 de la tercera edicion.

En el dia es inútil el título de capitan á guerra, pues los jueces de primera instancia, que son los que han succedido á los corregidores y alcaldes mayores, deben limitarse precisamente á lo contencioso, á la persecucion y castigo de los delitos comunes y á la parte de policía judicial que las leyes y reglamentos les atribuyen; y nunca podrán mezclarse en lo gubernativo ó económico de los pueblos, segun dispone el ar-

tículo 39 del reglamento de 26 de Setiembre de 1835 sobre administracion de justicia.

CAPITAN GENERAL. El que manda como superior de todos los oficiales y cabos militares de un ejército, provincia ó armada, y se distingue con los nombres de capitan general de ejército, capitan general de provincia, y capitan general de la armada.

CAPITAN GENERAL DE EJÉRCITO. El caudillo militar que nombra el Rey para que tenga el cargo y mando superior de un ejército en campaña, y de las armas, tropas y plazas que hubiere en la provincia en que hiciese la guerra ó que esté fronteriza con la extranjera en que ha de obrarse: arts. 2 y 6, tít. 1, trat. 7, Ordenanzas del ejército.

El capitan ó comandante general de un ejército en campaña tiene autoridad para hacer promulgar los bandos que para la disciplina de las tropas tuviere por conveniente, los cuales tienen fuerza de ley, y su observancia comprende á cuantas personas sigan el ejército, sin excepcion de clase, condicion, estado ni sexo, ateniéndose asi el auditor general como los vocales de los consejos de guerra ordinarios de los regimientos, á la literal extension de ellos para el juicio de los reos contraventores: art. 5, tít. 8, trat. 8, Ordenanzas del ejército.

Sin embargo de esta facultad tan amplia del capitan general para la promulgacion de bandos, no conoce su juzgado sino de la contravencion de aquellos cuyo privativo conocimiento se reserva, y de los que hace publicar sobre delitos que no expresa la Ordenanza; pues los señalados en esta bajo alguna pena ha de juzgarlos siempre el Consejo de guerra ordinario de oficiales de cada cuerpo: Real órden de 26 de Junio de 1783.

El juzgado del capitan general interviene en las primeras diligencias y formacion de causas en sumario de los reos aforados que se refugien á la iglesia del cuartel general, hasta extraerlos de la inmunidad bajo la correspondiente caucion juratoria; y luego que conste su fuero, aunque hayan cometido delito, cuyo conocimiento pertenezca á este juzgado, deben entregarse á su comandante particular para que continúe la causa, respecto de que el asilo sagrado impide la aprehension de la persona; lo que no se entiende con los reos que fueren aprehendidos fuera de los límites del ejército en lugar profano, pues estos quedan desaforados y sujetos al juzgado del general: Real órden de 26 de Diciembre de 1780.

Conoce tambien este juzgado de la contravencion á las leyes de policía y buen gobierno publicadas para el aseo y buen órden de los campamentos, sin que ningun cuerpo; aunque sea de los privilegiados, pueda eximirse de su inspeccion; bien que los vivanderos de alguno de estos que se limiten á vender víveres á solo su cuerpo, están solo sujetos en sus excesos á su respectivo jefe: Reales órdenes de 7 de Noviembre y 5 de Diciembre de 1780, y de 29 de Enero de 1781. V. *Auditor.*

CAPITAN Ó COMANDANTE GENERAL DE PROVINCIA. El jefe superior á quien están subordinados cuantos individuos militares tienen destino ó residencia accidental en una provincia.

Este jefe tiene jurisdiccion en su distrito para conocer de todas las causas de los oficiales y demás individuos militares, á excepcion de los cuerpos privilegiados, como se previene en los artículos siguientes de la Ordenanza general.

«Los oficiales de todas las clases (á excepcion de los cuerpos privilegiados que tienen juzgado particular) han de depender del de los capitanes generales de las provincias en que tuvieren su destino, así por lo civil como por lo criminal, en delitos comunes que no tengan conexion con mi servicio, con parecer del auditor ó asesor de guerra, quien substanciará las causas en virtud de decreto del comandante general, con cuya circunstancia estarán obligados todos los oficiales y demás dependientes de su jurisdiccion á declarar ante dicho ministro, precediendo la órden del capitan general, en consecuencia de oficio que el auditor ó asesor les pase, señalando la hora en que los citados hayan de comparecer en el juzgado militar, donde ha de recibirles con la formalidad que corresponda á lo serio de aquel acto: Ordenanza del ejército, tratado 8, tít. 4, art. 1.

De las sentencias de los capitanes generales en materias civiles y criminales podrán recurrir los oficiales al Supremo Consejo de guerra, donde se determinarán en última instancia; pero los procesos procedentes del Consejo de guerra general en que haya duda, y los de sentencias de oficiales que deben consultárseme antes de su ejecucion, los pasará el capitan general á mis manos por la via reservada de mi secretario del despacho de la guerra con el parecer del auditor ó asesor:» id., art. 3.

Los capitanes generales y demás jueces militares no son responsables de las providencias que dieren con dictámen de sus auditores ó asesores, á no ser que se reparen en él, en cuyo caso expondrán el suyo: Real órden de 29 de Enero de 1804. V. *Auditor.*

Tienen tambien jurisdiccion contra todos los que ocultan ó auxilian desertores, ó cometen delitos de los que están sujetos al juzgado militar, de cualquier clase y fuero que sean los delincuentes. V. *Desertor.*

Conoce tambien este juzgado de todos los in-

ventarios, abintestatos y particiones de los militares, con dependencia del Supremo Consejo de guerra, adonde han de remitirse los autos originales, y otorgar las apelaciones con arreglo á Ordenanza y Reales órdenes. V. *Testamento militar*.

Las multas impuestas á todos los individuos del fuero de guerra por este juzgado, deben depositarse en persona nombrada por el auditor, y aplicarse al real fisco con arreglo á la cédula de 8 de Julio de 1774.

Siempre que el capitan ó comandante general, al examinar los procesos que despues del Consejo ordinario le pasan los regimientos menos los privilegiados, reconociere por sí ó por medio del auditor que faltan algunas diligencias, como v. gr., el juramento, su toma en debida forma, el nombramiento de defensores, el reconocimiento de sitios, la lectura de las Ordenanzas á cada uno en su propio idioma, ú otras relativas al cuerpo del delito, debe disponer que se remedien luego estos defectos y vuelvan á votar el proceso los oficiales que compusieron el Consejo de guerra, y que subsanados se ponga en ejecucion la sentencia, suspendiéndola y consultando solo en los casos en que los defectos no se puedan remediar con facilidad, ó en que resulte alguna duda grave de derecho: Reales órdenes de 19 de Enero de 1736 y 11 de Mayo de 1738.

El capitan general, en las causas juzgadas por el Consejo de guerra ordinario, que se le pasan para su aprobacion, debe decidir con dictámen del auditor, si ha de suspenderse la sentencia por injusta, ó ejecutarse por bien pronunciada. En aquel caso, devolverá el proceso al coronel ó comandante del cuerpo, poniendo al pié su órden de suspension de la sentencia con expresion individual del motivo en que la funda, y prevencion al mismo coronel ó comandante de que lo remita todo al Supremo Consejo de la guerra, y él dará cuenta de esta novedad á la via reservada de guerra, con arreglo al artículo 58, tít. 5, trat. 8 de la Ordenanza y á lo mandado por Real órden de 26 de Octubre de 1769. Lo propio ha de verificarse en los dominios de Indias, en tiempo de paz; pero en el de guerra, cuando el capitan general no se conforme con la sentencia del Consejo ordinario por solo el dictámen del auditor, debe disponer que se revea el proceso por este, acompañándole un oidor de la Audiencia del territorio, y tres si el delito mereciese la imposicion de pena aflictiva ó capital: Reales órdenes de 28 de Febrero de 1804 y 15 de Julio de 1806.

Los capitanes generales ó gobernadores á quienes se pasan estos procesos para la aprobacion de las sentencias, no pueden ser recusados por los reos ó sus defensores, ni tampoco los auditores ó letrados con quienes aquellos jefes las consulten; porque en las causas ya sentenciadas por los Consejos ordinarios de oficiales, no proceden unos ni otros como jueces, pues que no pueden variar ni enmendar las sentencias, sino mandarlas ejecutar si están arregladas á Ordenanza, y suspenderlas en caso contrario hasta la decision del Supremo Consejo de la guerra: Real órden de 23 de Junio de 1803.

Era privativo de los capitanes ó comandantes generales señalar el presidio donde habian de cumplir sus condenas los reos militares sentenciados á esta pena por el Consejo de guerra de oficiales, á no ser que el destino estuviese ya prefijado por algunas Reales órdenes: Real órden de 16 de Febrero de 1774; y decreto de 28 de Abril de 1785.

En cualquiera duda ó disputa que ocurra de Ordenanza, tienen estos jefes la autoridad de decidirla provisionalmente, dando cuenta al Ministro de la Guerra de la disposicion interina que hayan tomado, á la que deben sujetarse todos los individuos militares: Real órden de 18 de Febrero de 1769.

Los capitanes ó comandantes generales tienen obligacion de dar el auxilio de tropa que les pidieren los magistrados: Reales órdenes de 30 de Enero de 1751 y 7 de Marzo de 1796.

Los capitanes generales eran antes presidentes de las Audiencias territoriales y tenian varias facultades en el órden político; pero en el dia deben ceñirse al mando de las tropas y al ejercicio de su jurisdiccion en las causas del fuero militar. V. *Auditores de guerra de provincia*, y *Consejos de guerra*.

* Además de su sueldo, los capitanes generales tienen casa amueblada en su distrito por cuenta del Estado, asignándoseles para la renovacion y entretenimiento del mobiliario 24.000 reales al capitan general de Cataluña; 20.000 al de Castilla la Nueva; 16.000 á los de Andalucía y Valencia, y 14.000 á todos los demás; 12.000 á la comandancia general de Cádiz, y 10.000 á las de Algeciras, Mahon y Cartagena.

Si por variacion de local ó carecer de mobiliario preciso para las habitaciones oficiales hubiesen de hacerse gastos crecidos, se solicita un crédito extraordinario del Gobierno con el presupuesto debido.

En las variaciones de mando se entregarán por inventario los muebles.

Las cantidades que se libren para los gastos de mobiliario, lo serán á un oficial del cuerpo administrativo designado por el intendente militar. Las órdenes para la ejecucion de los gastos emanarán de la autoridad superior militar, y será comunicadas al comisario de guerra, que

á su vez las dará al oficial referido: reglamento de 29 de Abril de 1865 y órden de 6 de Diciembre de 1870. *

CAPITAN GENERAL DE DEPARTAMENTO DE MARINA. El jefe superior á quien en cada departamento de marina están subordinados los individuos que gozan del fuero militar de este ramo. V. *Fuero de marina.*

CAPITAN, MAESTRE, Ó PATRON DE NAVÍO. Cualquiera de estos tres nombres designa la persona que tiene á su cargo la direccion y gobierno de una nave ó embarcacion destinada al comercio marítimo; pero el primero suele aplicarse al jefe de una nave destinada á viajes largos, y los otros dos á los jefes de buques menores que se emplean en el cabotaje.

El Código de comercio contiene sobre los capitanes las disposiciones siguientes:

«Art. 634. El capitan de la nave ha de ser natural y vecino de los reinos de España, y persona idónea para contratar y obligarse. Los extranjeros no pueden serlo si no tienen carta de naturaleza, debiendo además prestar fianza equivalente á la mitad, cuando menos, del valor de la nave que capitaneen.»

=El autor de la curia filípica padece una equivocacion al sentar (cap. 4, comerc. naval, número 4.°) que á falta de natural podia ser capitan ó maestre un extranjero. Lo que realmente dicen las leyes á que se refiere es que no habiendo naves españolas en un puerto, puede cualquier interesado cargar sus géneros en buques extranjeros para el trasporte.

«Art. 635. En cuanto á la pericia que ha de tener el capitan en el arte de la navegacion, su exámen, y demás requisitos necesarios para ejercer este cargo, se estará á lo que prescriben las ordenanzas de matrícula de gentes de mar.»

=Las Ordenanzas de Bilbao disponian que nadie pudiera ejercer el cargo de capitan, maestre ó patron, sin haber navegado antes seis años, los cuatro de marinero y los dos de piloto, y sin haber obtenido, prévio exámen, el competente título del prior y cónsules bajo las penas de exclusion y de cien pesos escudos de plata por via de multa. Exigian además que supiese leer, escribir y contar, para dar puntual cuenta y razon, así del navío y sus aparejos, como de las mercaderías que se cargasen en él. La Ordenanza de matrículas de mar de 12 de Agosto de 1802 prescribe en el art. 19. del tít. 2, que para *patronear* los matriculados en los barcos de tráfico ó pesca han de haber hecho tres campañas en los reales bajeles ó arsenales, habiendo obtenido en ellos plaza de marineros sin desercion; y en el art. 1.° del tit. 10 dispone que ningun capitan ó patron pueda navegar fuera de los límites del departamento á que correspondiere su matrícula, sin haber obtenido el real pasaporte ó patente de navegacion, bajo la pena de confiscacion con toda su carga.

«Art. 636. El naviero que se reserve ejercer la capitanía de su nave, y no tenga la patente de capitan con arreglo á dichas ordenanzas, se limitará á la administracion económica de ella, valiéndose para cuanto diga órden á la navegacion, de un capitan aprobado y autorizado en los términos que aquellas previenen.»

=De la buena ó mala direccion de la nave depende la vida de las personas que van en ella y la fortuna de los cargadores; y así no puede fiarse á quien no tenga los conocimientos necesarios para su desempeño.

«Art. 637. El capitan que sea natural de España estará ó no obligado á dar fianzas, segun lo que sobre ello contrate con el naviero; y si este le relevase de darlas, no se le podrán exigir por otra persona.»

=Aunque el capitan no diere fianzas, no por eso quedan sin garantía los cargadores, pues tienen hipotecada la nave con todas sus pertenencias y fletes devengados en el viaje para las indemnizaciones á que haya dado lugar la conducta de aquel en la custodia de los efectos cargados. V. *Naviero.*

«Art. 638. El capitan es el jefe de la nave á quien debe obedecer toda la tripulacion, observando y cumpliendo cuanto mandare para el servicio de ella.»

=El marinero que desobedeciere al capitan en las materias regulares de su obligacion ó en las de policía y buen gobierno, incurre en la pena de una campaña sin racion de vino en los seis primeros meses: Ordenanza de matrículas de mar de 12 de Agosto de 1802.

«Art. 639. Toca al capitan proponer al naviero las personas del equipaje de la nave; y este tiene el derecho de elegir definitivamente los que hayan de tripularla; pero no podrá obligar al capitan á recibir en su equipaje persona alguna que no sea de su contento y satisfaccion.»

=El naviero es la parte mas interesada en el buen éxito de los viajes que haga la nave; y es por consiguiente muy justo que no se le niegue la facultad de elegir los individuos que hayan de componer la tripulacion. Pero como el capitan es quien debe responder de las sustracciones y latrocinios que se cometieren por ella, y de los perjuicios que se causen por las discordias que se susciten en el buque ó por las faltas que hubiere en el servicio y defensa del mismo, segun el art. 679, seria comprometerle demasiado el ponerle personas en quienes no tuviese confianza. La mejor tripulacion suele ser la que se ha escogido el capitan, porque nadie conoce tan bien como él la capacidad de los oficiales y ma-

rineros que se asocia, su actividad y celo por el servicio, su carácter, y sus buenas ó malas cualidades.

«Art. 640. Con respecto á la facultad que compete al capitan para imponer penas correccionales contra los que perturben el órden en la nave, cometan faltas de disciplina, ó dejen de hacer el servicio que les compete, se observará lo que previenen los reglamentos de la marina.»

=Cuando alguno de la tripulacion ó de los pasajeros cometiere en la nave algun delito grave que merezca pena corporal ó pecuniaria, debe el capitan prenderle, aunque sea clérigo, y presentarle al juez del puerto de la descarga, para que le castigue: ley 2, tít. 9, Part. 5. Delinquiendo el capitan, puede asímismo prenderle y presentarle al juez cualquiera de los navegantes; pues *in fraganti*, no habiendo juez, cualquiera puede prender al delincuente.

«Art. 641. No estando presentes el naviero ni el consignatario de la nave, está autorizado el capitan para contratar por sí los fletamentos bajo las instrucciones que tenga recibidas, y procurando con la mayor solicitud y esmero el fomento y prosperidad de los intereses del naviero.»

=El capitan es el mandatario del naviero, y en los lugares donde este ó su apoderado no se hallaren presentes, no solo *puede* fletar la nave, sino que *debe* hacerlo con oportunidad por el interés del dueño segun sus instrucciones, así como el encargo de casas está obligado á tenerlas arrendadas y no vacantes, habiendo quien las tome. Pero estando presente el naviero ó consignatario, no puede el capitan, sin su especial autorizacion, contratar los fletamentos; porque su poder cesa entonces ante la autoridad superior del comitente ó se suspende ante el que se ha dado especialmente á otra persona. V. *Fletamento*, art. 750.

«Art. 642. El capitan tomará por sí las disposiciones convenientes para mantener la nave pertrechada, provista y municionada, comprando á este efecto lo que considere de absoluta necesidad, siempre que las circunstancias no le permitan solicitar préviamente las instrucciones del naviero.»

«Art. 643. En casos urgentes, durante la navegacion, puede el capitan disponer las reparaciones en la nave y en sus pertrechos que sean absolutamente precisas, para que pueda continuar y acabar su viaje, con tal que si llegare á puerto donde haya consignatario de la misma nave, obre con acuerdo de este. Fuera de este caso no tiene facultad para disponer por sí obras de reparacion, ni otro gasto alguno para habilitar la nave, sin que el naviero consienta la obra y apruebe el presupuesto de su costo.»

«Art. 644. Cuando el capitan se halle sin fondos pertenecientes á la nave ó á sus propietarios para costear las reparaciones, rehabilitacion y aprovisionamiento que puedan necesitarse, en caso de arribada, acudirá á los corresponsales del naviero, si se encontraren en el mismo puerto; y en su defecto, á los interesados en la carga; y si por ninguno de estos medios pudiese procurarse los fondos que necesitare, está autorizado para tomarlos á riesgo marítimo ú obligacion á la gruesa sobre el casco, quilla y aparejos, con prévia licencia del tribunal de comercio (hoy del juez de primera instancia, segun el art. 45 del decreto de unificacion de fueros de 6 de Diciembre de 1868) del puerto donde se halle, siendo territorio español; y en pais extranjero del cónsul, si lo hubiere, ó no habiéndolo de la autoridad que conozca de los asuntos mercantiles. No surtiendo efecto este arbitrio, podrá echar mano de la parte del cargamento que baste para cubrir las necesidades que sean de absoluta urgencia y perentoriedad, vendiéndola con la misma autorizacion judicial y en subasta pública.»

=Las disposiciones de estos tres artículos no contienen sino la aplicacion del principio de que al naviero es á quien corresponde acordar los gastos que sean necesarios en la nave, y que el capitan solo puede hacerlos por sí cuando sean indispensables para evitar mayores daños y perjuicios, y las circunstancias ó la urgencia del caso no le permitan pedir y esperar las instrucciones del naviero.

El naviero, pues, debe cuidar de que la nave esté pertrechada, provista y municionada; y si así no lo hiciere, queda obligado á los daños y perjuicios que resultaren de su omision; porque el que debe hacer una cosa y no la hace, tiene que responder de los efectos de su descuido. Pero hay casos en que toda la responsabilidad recae sobre el capitan, quien si compromete los intereses de un tercero no puede cubrirse con la imprevision ó negligencia de su comitente; y así es que segun el primero de estos tres artículos, en el caso de que no tenga oportunidad ó tiempo para pedir y aguardar las órdenes del naviero, debe comprar por cuenta de este lo que absolutamente sea necesario para pertrechar, proveer y municionar la nave, bajo la pena de satisfacer los perjuicios que se siguieren por la inobservancia de esta obligacion, como previene mas adelante el art. 680. Y no solo es responsable el capitan con respecto á los cargadores, sino que lo es tambien para con el naviero por razon de los daños que á consecuencia de su omision experimentare la nave; pues el art. 680 no hace distincion alguna, y aun las Ordenanzas de Bilbao lo prevenian así expresamente en el art. 6.° del cap. 24.

Si el capitan no puede pertrechar ni proveer la nave sin consentimiento del naviero cuando tiene tiempo para pedirlo, menos podrá disponer por sí obras de reparacion sin que este las apruebe. Pero si en el curso de la navegacion se pierden algunos pertrechos, se rompen algunos palos, ó la nave padece algunas averías, de modo que no es posible continuar y acabar el viaje sin peligro, fuerza será entonces que el capitan, no estando presente el naviero, haga las reparaciones necesarias, poniéndose de acuerdo con el consignatario, si le hubiere en el punto adonde tuvo que arribar, como previene el art. 643.

Si cuando el capitan se ve precisado á reparar, rehabilitar ó aprovisionar la nave, se hallare sin fondos pertenecientes á ella ó á sus propietarios para ocurrir á estos gastos, declara el art. 644 que debe acudir á los corresponsales del naviero si se encontraren en el puerto de la arribada, y en su defecto á los interesados en la carga; y que si ni unos ni otros le facilitaren los fondos necesarios, queda autorizado para tomarlos á riesgo marítimo sobre el casco, quilla y aparejos, con prévia licencia del tribunal de comercio en España, y del cónsul español ó en su defecto de la autoridad local en pais extranjero. No impone el artículo al capitan la obligacion de tomar dinero á riesgo marítimo ó á la gruesa en caso de que no pudiere lograrlo de los corresponsales del naviero ó de los interesados en la carga, sino que solo manifiesta que *está autorizado*, esto es, que tiene facultad para tomarlo, con tal que pida la licencia que se expresa. ¿Podrá, pues, el capitan valerse de otro medio para procurarse fondos? ¿Podrá buscar persona que se los presente en virtud de vale, letra ó libranza que le haga contra el naviero ó el consignatario? No siempre encontrará quien se los preste *á la gruesa*, ni siempre le convendrá tomarlos de este modo: lo primero, porque son pocos los que quieren exponer sus capitales á los riesgos marítimos; y lo segundo, porque tal vez los prestamistas exigirán beneficios demasiado gravosos. La ley por otra parte *autoriza* al capitan, pero *no le obliga* á tomar á la gruesa; y por este solo hecho y el de permitirle empeñar el casco, quilla y aparejos del buque, parece que le deja en libertad de hacer contratos menos onerosos. ¿No puede suceder además que en ciertas circunstancias sea una letra de cambio el único recurso que se presente al capitan para salvar la propiedad del naviero y continuar el viaje? Las Ordenanzas de Bilbao, en su art. 38 del capítulo 24, querian que el capitan solicitase primero persona que le socorriese en virtud de vale, letra ó libranza contra los armadores ó consignatarios, y que solo en defecto de este medio tomase á interés de gruesa ventura. Debe decirse por lo tanto que el capitan puede procurarse dinero por medio de letras de cambio contra el naviero ó su apoderado, quienes no podrian eximirse de su pago bajo ningun pretexto; porque como establece el art. 621 (que puede verse en la palabra *Naviero*) «el naviero es responsable de las deudas y obligaciones que contrae el capitan de su nave para repararla, habilitarla y aprovisionarla: y no puede eludir esta responsabilidad alegando que el capitan se excedió de sus facultades, ó obró contra sus órdenes é instrucciones, siempre que el acreedor justifique que la cantidad que reclama se invirtió en beneficio de la nave.

No encontrando el capitan quien le facilite dinero, podrá vender en pública subasta la parte del cargamento que baste para cubrir las necesidades de absoluta urgencia, como sigue diciendo el art. 644 que nos ocupa. Esta es una derogacion de los derechos de propiedad, pero una derogacion reclamada por la utilidad comun del naviero, de la tripulacion y de los mismos propietarios del cargamento; sin que refluya en perjuicio de estos, pues que el capitan tiene que abonarles los efectos de que ha echado mano, al precio á que se habrian vendido en el puerto de su destino en caso de llegar á él la nave y al precio á que realmente los vendió en caso de perderse despues la nave con su cargamento sin llegar al puerto adonde iba consignada, segun se dice con mas extension en la palabra *Avería simple*, al explicar el núm. 5.° del art. 935, en la palabra *Avería gruesa* al explicar el núm. 12 del art. 936, y en la palabra *Fletamento* comentando el art. 785.—El capitan es árbitro de vender las mercaderías que juzgue mas conveniente, cualquiera que sea su dueño, y no está obligado á elegir mas bien unas que otras; pero dicta el buen sentido que prefiera para este objeto las que puedan dejar mas utilidad, como encargan las Ordenanzas de Bilbao, y aun las que por la dilacion del viaje estén mas expuestas al peligro de experimentar algun deterioro.—Las Ordenanzas de Bilbao prevenian que antes de recurrir á la venta de los efectos del cargamento, se echase mano de las jarcias y aparejos del navío que no hiciesen grande falta para proseguir el viaje; pero esta disposicion era muy peligrosa y podia dar lugar á que el capitan abusase de ella y comprometiese la existencia ó salvacion de la nave.

La ley exige, que así para tomar dinero prestado á la gruesa ventura como para vender las mercancías se obtenga préviamente licencia del tribunal de comercio en España y del cónsul español ó autoridad local en el extranjero, con el objeto de precaver la facilidad con que algunos capitanes arribarian á cualesquiera puertos

y bajo el menor pretexto harian gastos enormes que arruinasen á los armadores; pues no es probable que la autoridad pública consienta gastos que no le parezcan urgentes y necesarios para continuar el viaje. Véanse mas abajo los artículos 684 y 686, y la palabra *Préstamo á la gruesa.*

«Art. 645. Estando ya la nave despachada para hacerse á la vela, no puede ser detenido por deudas el capitan, á menos que estas no procedan de efectos suministrados para aquel mismo viaje, en cuyo caso se le admitirá tambien la fianza prevenida en el art. 604. — Esta disposicion tendrá lugar con todos los demás individuos de la tripulacion.»

=Cuando la nave está ya despachada para hacerse á la vela, la detencion del capitan ó de cualquiera de los individuos de la tripulacion habria de retardar el viaje y perjudicar al interés general del equipaje, del propietario, de los cargadores y de otras personas; y no era justo que este interés general fuese postergado al interés particular del acreedor, quien por otra parte debe imputarse á sí mismo el haber dilatado tanto tiempo el ejercicio de sus derechos. Por eso la disposicion de este artículo estaba ya establecida en el Derecho romano, de donde la tomaron los Códigos extranjeros y las Ordenanzas de Bilbao. Mas para que no pueda ser detenido el capitan ni otro individuo del equipaje, ¿es necesario que ya estén á bordo y para hacerse al mar, como lo exigian las citadas Ordenanzas, ó que cuando menos vayan á bordo en las lanchas ó chalupas, como quiere el Código francés, ó es bastante que se hallen esperando en el muelle para embarcarse, como pretendia Valin? Nuestro artículo no se explica con tanta precision, contentándose con prohibir la detencion en el caso de que la nave esté ya despachada para hacerse á la vela; y así parece debe decirse que pues el objeto de esta medida no es otro que el de prevenir ó evitar la dilacion del viaje, no ha de empezar á tener efecto la citada prohibicion, sino desde que el reemplazo del capitan ó marinero deudor sea capaz de producir alguna dilacion ó retardo, ora estén á bordo, ora se encuentren todavía en tierra.

La disposicion del artículo se contrae á las deudas; y por deudas no se entienden aquí sino las deudas civiles. Si las deudas procediesen de delito, podria entonces ser detenido el deudor aun estando á bordo y en el momento de ir á levar anclas, porque el interés del órden público y de la sociedad es mas fuerte que el de la pronta expedicion de la nave.

El artículo exceptúa de la regla general que establece, las deudas que procedan de efectos suministrados para el mismo viaje; porque seria injusto que los marinos encontrasen en este un medio de sustraerse á las obligaciones que han contraido para ponerse en estado de emprenderlo. Se aplicará, pues, esta excepcion á las deudas causadas por la compra hecha al contado de efectos, provisiones ó mercaderías para la misma nave, ó por la de ropas que alguno se hubiese mandado hacer con motivo del viaje; de suerte que el que no las pagare, podrá ser detenido, aunque se halle á bordo, como ya lo disponian las Ordenanzas de Bilbao. Podrá sin embargo librarse el deudor de la detencion, aunque no lo disponian así las Ordenanzas de Bilbao, si diere la fianza prevenida en el art. 604, de que se hablará en la palabra *Nave*, esto es, si presentare persona abonada que asegure que el deudor regresará en el tiempo correspondiente, ó que en otro caso satisfará la deuda demandada en cuanto sea legítima. Mas el acreedor no pierde por razon de esta fianza el derecho de hacerse pagar con los bienes de su deudor, aun antes de su regreso; porque la deuda es exigible al contado, y porque la fianza no tiene mas objeto que el de impedir la detencion del deudor.

«Art. 646. Los capitanes tienen obligacion de llevar asiento formal de todo lo concerniente á la administracion de la nave y ocurrencias de la navegacion en tres libros encuadernados y foliados, cuyas fojas se rubricarán por el capitan del puerto de la matrícula de su barco. En el primero, que se titulará de cargamentos, se anotará la entrada y salida de todas las mercaderías que se carguen en la nave, con expresion de las marcas y números de los bultos, nombres de cargadores y consignatarios, puertos de carga y de descarga, y fletes que devengaren. En este mismo libro se sentará tambien los nombres, procedencia y destino de todos los pasajeros que viajen en la nave. En el segundo, con el título de cuenta y razon, se llevará la de los intereses de la nave, anotando artículo por artículo lo que reciba el capitan y lo que expenda por reparaciones, aprestos, vituallas, salarios y demás gastos que se ocasionen de cualquiera clase que sean; sentándose en el mismo libro los nombres, apellidos y domicilios de toda la tripulacion, sus sueldos respectivos, cantidades que perciban por razon de ellos, y las consignaciones que dejen hechas para sus familias. En el tercero, que se nombrará diario de navegacion, se anotarán dia por dia todos los acontecimientos del viaje, y las resoluciones sobre la nave ó el cargamento que exijan el acuerdo de los oficiales de ella.»

=La necesidad de estos tres libros es tan conocida que seria supérfluo demostrarla; y la rúbrica del capitan del puerto en cada foja tiene por objeto evitar colusiones y falsías. El capitan de la nave tiene sobre sí muchas obliga-

ciones, ya como encargado de mandar á una reunion de hombres, ya como representante y mandatario del armador ó naviero, ya como porteador de los efectos que se le entregan; y bajo cualquiera de estas tres calidades ha de responder de la conducta que observare durante el viaje y de las faltas que cometiere. Para llenar esta responsabilidad, para que pueda juzgarse si ha cumplido fielmente sus deberes, y para que no se haga imposible la rendicion de cuentas, es indispensable el asiento de cuanto el artículo menciona. Aquí se exigen tres libros para mayor distincion y claridad, *libro de cargamentos, libro de cuenta y razon, y diario de navegacion*; las Ordenanzas de Bilbao no hacen mencion mas que de uno, que llaman *libro de so-bordo*, pero este debia contener todos los objetos ó materias de los tres.

«Art. 647. Si durante la navegacion muriese algun pasajero ó individuo del equipaje, pondrá el capitan en buena custodia todos los papeles y pertenencias del difunto, formando un inventario exacto de todo ello con asistencia de dos testigos, que serán algunos de los pasajeros si los hubiere, ó en su defecto individuos de la tripulacion.»

=Debe tambien anotar en el libro correspondiente las muertes y nacimientos que ocurrieren á bordo, extendiendo las partidas con toda la expresion que fuere posible.

«Art. 648. Antes de poner la nave á la carga se hará un reconocimiento prolijo de su estado por el capitan y oficiales de ella, y dos maestros de carpintería y calafatería; y hallándola segura para emprender la navegacion á que se le destine, se extenderá por acuerdo en el libro de resoluciones, y en el caso contrario se suspenderá el viaje hasta que se hagan las reparaciones convenientes.»

=El libro de resoluciones es el diario de navegacion. Los perjuicios que resultaren por la inobservancia de este artículo serán de cargo del capitan, segun previene el art. 680 que se hallará mas abajo. Mas aunque en virtud de este reconocimiento se hubiese calificado la aptitud de la nave para emprender el viaje, tendrán derecho despues los cargadores para justificar, en caso de quedar inservible durante la navegacion, que no se hallaba en estado de navegar cuando recibió la carga; y si lo justificaren, no podrán exigírseles los fletes, y el fletante responderá de todos los daños y perjuicios, segun está resuelto en el art. 779 del código de comercio que puede verse en la palabra *Fletamento*.

«Art. 649. En ningun caso desamparará el capitan la nave en la entrada y salida de los puertos y rios.—Estando en viaje, no pernoctará fuera de ella sino por ocupacion grave que proceda de su oficio, y no de sus negocios propios.»

=Las entradas y salidas de los puertos y rios suelen ser peligrosas, y en ellas por consiguiente es mas necesaria la presencia del capitan. Si contraviniendo, pues, á este artículo, desamparare la nave en tales casos, y el buque ó el cargamento se perdiese por alguna ráfaga de viento ú otro accidente, tendrá que responder de todos los daños ocasionados al naviero y á los cargadores, segun el art. 680. En la misma responsabilidad incurre, con arreglo al propio artículo, si despues que la nave está cargada pasare la noche fuera de ella, no mediando grave ocupacion que proceda de su oficio.

«Art. 650. El capitan que llegue á un puerto extranjero, se presentará al cónsul español en las veinticuatro horas siguientes á haberle dado plática, y hará declaracion ante el mismo del nombre, matrícula, procedencia y destino de su buque, de las mercaderías que componen su carga, y de las causas de su arribada, recogiendo certificacion que acredite haberlo asi verificado, y la época de su arribo y de su partida.»

=Esta declaracion que debe hacer el capitan, es una garantía para los interesados en el buque y en el cargamento, y sirve además al mismo con la certificacion del cónsul para justificar su conducta.

«Art. 651. Cuando un capitan tome puerto por arribada en territorio español, se presentará inmediatamente que salte en tierra al capitan del puerto, y declarará las causas de la arribada. La misma autoridad, hallándolas ciertas y suficientes, le dará certificacion para guarda de su derecho.»

=Para penetrar el objeto y espíritu de este artículo, es necesario tener aquí presente, que como la entrada en los puertos suele ser peligrosa, y por otra parte, no siendo en el del destino, alargaria inútilmente el viaje, se halla mandado por el art. 683, de que luego hablaremos, que ningun capitan pueda entrar voluntariamente en puerto distinto del de su destino, sino en los casos y bajo las formalidades que se previenen en los arts. 968 y 969, explicados en la palabra *Arribada*; y que si contraviniere á estos artículos, ó si la arribada procediere de culpa, negligencia ó impericia de parte suya, será responsable de los gastos y perjuicios que en ella se causen al naviero y á los cargadores. Cuando entrare, pues, un capitan en algun puerto adonde no iba destinada la nave, se le obliga por este artículo á manifestar ante el capitan del puerto cuáles son las causas que ha tenido para la arribada; porque si no acreditase alguna causa justa, incurriria en la citada responsabilidad; y si

la acreditase, tendria un resguardo en el documento que le diese el capitan del puerto. V. *Arribada*.

«Art. 652. El capitan que habiendo naufragado su nave se salvare solo ó con parte de la tripulacion, se presentará á la autoridad mas inmediata y hará relacion jurada del suceso. Esta se comprobará por las declaraciones que, mediante juramento, darán los individuos de la tripulacion y pasajeros que se hubieren salvado, y el expediente original se entregará al mismo capitan para guarda de su derecho. Si las declaraciones de la tripulacion y pasajeros no se conformaren con la del capitan, no hará fé en juicio la de este, y en ambos casos queda reservada á los interesados la prueba en contrario.»

=Una multitud de personas, los armadores, los cargadores, los que han asegurado la nave ó las mercancías, los que han prestado á la gruesa, están interesados en saber todas las circunstancias del naufragio, y en conocer si el capitan ha llenado todos sus deberes, si ha salvado todas las mercaderías que ha podido, y si el fatal acontecimiento ha sido efecto de causas inevitables ó de maniobras fraudulentas. El capitan mismo tiene interés en ponerse á cubierto de toda sospecha y en hacer formar el expediente para justificar su conducta. Se ve, pues, que este expediente es de mas importancia y trascendencia que cualquiera otro.

Si la relacion jurada del capitan resultare comprobada por las declaraciones tambien juradas de la tripulacion y pasajeros, hará fé en juicio á favor del mismo capitan; y si no hubiere conformidad entre aquella y estas, es claro que entonces no puede hacer fé; pero tendrá todavía derecho el capitan para apoyarla con otras pruebas. Mas nunca es tal la fuerza de la conformidad entre la relacion del capitan y las declaraciones de los marineros y pasajeros que cierre absolutamente las puertas á toda prueba en contrario. Los interesados tienen la facultad de atacar la relacion comprobada ó no comprobada del capitan, ya con inducciones sacadas de los asientos del diario de navegacion, ya con la relacion y diario del capitan de otra nave, ya con la deposicion de otros individuos del equipaje ó de otros pasajeros que no hayan declarado en el expediente, ya con la combinacion de ciertas circunstancias que demuestren la falsedad de los hechos contenidos en la relacion.

El artículo no fija tiempo al capitan para presentarse á la autoridad y hacerle la relacion del naufragio. Debe, pues, el capitan cumplir con esta obligacion tan pronto como le sea posible; y si tardare mucho tiempo en verificarlo, habrá de probar la imposibilidad en que se ha visto de llenar esta diligencia, si quiere librarse de la responsabilidad de la pérdida de la nave.

La Ordenanza de las matrículas de mar de 12 de Agosto de 1802 dispone en el art. 19 del tít. 2.° que: «Si se justificare que el capitan ó patron de un buque mercante hubiere ocasionado su pérdida maliciosamente, quedará declarado para siempre indigno de todo mando, y será condenado á diez años de presidio, confiscándole todos sus bienes á beneficio del dueño y cargadores, para cuyo reintegro podrá asímismo multarse al fiador hasta en el valor total de su fianza.» Véase mas abajo el art. 676, y la palabra *Naufragio*.

«Art. 653. Cuando se hubieren consumido las provisiones comunes de la nave antes de llegar á puerto, podrá el capitan, de acuerdo con los demás oficiales de esta, obligar á los que tengan víveres por su cuenta particular á que los entreguen para el consumo comun de todos los que se hallen á bordo, abonando su importe en el acto, ó á lo mas tarde en el primer puerto adonde arribe.»

=La disposicion de este artículo es una derogacion de los derechos que tiene un propietario sobre sus cosas; pero una derogacion que se apoya en el derecho natural, pues que seria intolerable que los que tienen víveres á bordo pudieran guardarlos, mientras los demás por falta de ellos quedasen expuestos á morir de hambre.

«Art. 654. No puede el capitan cargar en la nave mercadería alguna por su cuenta particular, sin permiso del naviero, ni permitirá que lo haga sin el mismo consentimiento individuo alguno de la tripulacion.»

El capitan y los individuos de la tripulacion han logado ó alquilado sus servicios al naviero bajo condiciones determinadas y un salario convenido, y nada mas pueden exigir, ni menos el derecho de valerse de la nave para cargar en ella mercancías por su cuenta particular; solo pueden embarcar los efectos que les son necesarios. Háseles permitido, sin embargo, el uso de las *pacotillas*, esto es, el embarque por su cuenta de una corta porcion de mercaderías; mas como la prohibicion establecida por este artículo es indefinida y absoluta, puede el naviero conformarse ó no con el uso. El capitan es responsable de los perjuicios que resulten por la inobservancia de esta disposicion, segun se previene en el art. 680.

«Art. 655. Tampoco puede el capitan hacer pacto alguno público ni secreto con los cargadores que ceda en beneficio particular suyo, sino que todo cuanto produzca la nave, bajo cualquier título que sea, ha de entrar en el acervo comun de los partícipes en los productos.»

=La razon en que se funda la disposicion de

este artículo es la misma que la del anterior. El capitan no tiene derecho sino á su salario ó estipendio y á las ventajas ó beneficios que hubiere estipulado, y no puede hacer contratos que perjudiquen á los intereses de los partícipes en los productos de la nave.

«Art. 656. El capitan que navegue á flete comun ó al tercio, no puede hacer negocio alguno separado de su propia cuenta; si lo hiciere, pertenecerá la utilidad que resulte á los demás interesados, y las pérdidas cederán en su perjuicio particular.»

═Esta disposicion está tomada del art. 35, cap. 24 de las Ordenanzas de Bilbao. Mas para entenderla bien es necesario tener presente que el capitan puede navegar á la parte ó á beneficio comun *sobre la carga* ó solo *sobre el flete*; navega á beneficio comun *sobre la carga*, cuando tiene una parte de interés sobre las ganancias producidas por la venta ó el tráfico de las mercaderías del cargamento; navega á beneficio comun *sobre el flete*, cuando tiene una parte de interés en el flete producido por el trasporte de pasajeros y mercancías.

El capitan que navegue á beneficio comun *sobre la carga*, no puede hacer negocio alguno separado de su propia cuenta; porque segun las reglas del contrato de sociedad, debe hacer solamente los negocios de la sociedad que ha contraido y dar cuenta á sus socios de todas las ganancias que hubiere logrado. Si contraviniendo á la prohibicion de la ley hiciere algun tráfico ó comercio por su cuenta, perderá entonces las utilidades ó beneficios que le resultaren á favor de sus asociados, y hará suyos exclusivamente los daños y perjuicios que experimentare, en conformidad tambien de las reglas del contrato de sociedad. La prohibicion de este artículo parece debe aplicarse solamente á los negocios que el capitan quisiese hacer en la misma nave ó embarcacion, y no á los que hiciese por otra parte en tierra, ó mediante otros buques dirigidos por él mismo ó por otros asociados.

Mas el capitan que navegue á beneficio comun tan solo *sobre el flete*, bien puede cargar en la nave las mercaderías que quiera por su cuenta particular, con tal que pague el flete de ellas como cualquier otro cargador; porque la sociedad no tiene en tal caso mas objeto que el beneficio de los fletes, y no puede perder sino ganar con el cargamento del capitan.

«Art. 657. El capitan que habiéndose concertado para un viaje dejare de cumplir su empeño, sea porque no emprenda el viaje, ó sea abandonando la nave durante él; además de indemnizar al naviero y cargadores todos los perjuicios que les sobrevengan por ello, quedará inhábil perpétuamente para volver á capitanear nave alguna. Solo será excusable si le sobreviniere algun impedimento físico ó moral que le impida cumplir su empeño.»

═Este artículo se aplica, tanto al capitan que se ha concertado para el viaje con el naviero, como al que ha fletado la nave á uno ó mas comerciantes cargadores. En uno y otro caso está obligado á emprender y acabar el viaje, bajo la pena de daños y perjuicios á favor del naviero y fletadores, y la de privacion perpétua de oficio, á no ser que se presente algun impedimento que no pueda vencer. Se ve, pues, que la obligacion de hacer el viaje, cuando el capitan no quiere cumplirla, se resuelve en la satisfaccion de daños y perjuicios á favor de los interesados en él, con arreglo al principio del derecho romano y del nuestro de las Partidas que no permite se fuerce á nadie al cumplimiento de un *hecho* prometido; sino que solo se le exija en caso de inejecucion voluntaria, el pago de los perjuicios, *propter naturalem hominum libertatem, quæ non patitur quemquam ad faciendum præcise compelli*. Bien opinan muchos que segun el estado presente de nuestra legislacion, el que promete *hacer* alguna cosa debe *hacerla* en todo caso y ser apremiado á ello, siempre que el *hecho* prometido sea posible y convenga al acreedor ó estipulante; pero seria muy peligrosa la aplicacion de esta doctrina al capitan que ha concertado un viaje y luego no quiere llevarlo á cabo.

«Art. 658. No es permitido al capitan hacerse substituir por otra persona en el desempeño de su encargo sin consentimiento del naviero; y si lo hiciere, queda responsable de todas las gestiones del substituto, y el naviero podrá deponer á este y al que le nombró, exigiendo las indemnizaciones á que se haya hecho responsable con arreglo al artículo anterior.»

═El naviero, al nombrar el capitan, tomó en consideracion su industria, su celo y su pericia, puso en él una confianza que tal vez no pondria en otro; de modo que el nombramiento hecho por el naviero y la aceptacion del capitan constituyen un contrato personal que no puede desempeñarse sino por el mismo que se obligó á ello. El naviero además es responsable de las deudas y obligaciones que contrajere el capitan para reparar, habilitar y aprovisionar la nave, aunque este se hubiese excedido de sus facultades, como igualmente de las indemnizaciones en favor de tercero á que diere lugar su conducta en la custodia de los efectos del cargamento. Es, pues, consiguiente que solo el capitan elegido, de cuya moralidad y demás prendas se habrá asegurado el naviero para disminuir los riesgos de su responsabilidad, sea quien haya de llenar por sí mismo el encargo; y que si pone substituto, quede garante de sus gestiones, y se

constituya en el caso del capitan que deja de cumplir su empeño.

«Art. 659. Desde todo puerto donde el capitan cargue la nave, debe remitir al naviero un estado exacto de los efectos que ha cargado, nombres y domicilios de los cargadores, fletes que devenguen y cantidades tomadas á la gruesa. En el caso de no encontrar medios de dar este aviso en el puerto donde reciba la carga, lo verificará en el primero adonde arribe, si hubiere facilidad para ello.»

=Esta medida tiene por objeto precaver algunos fraudes que pudieran cometerse en la travesía, y hacer saber los efectos de que se componia el cargamento, en caso de perderse la nave.

«Art. 660. Tambien dará el capitan noticia puntual al naviero, de su arribo al puerto de su destino, aprovechando el primer correo ú otra ocasion mas pronta, si la hubiere.»

=Esta noticia es interesante, no solo para el naviero, sino tambien para los dueños de las mercancías, y para los aseguradores y prestadores á la gruesa.

«Art. 661. Cuando por cualquier accidente de mar perdiere el capitan toda esperanza de poder salvar la nave, y se crea en el caso de abandonarla, oirá sobre ello á los demás oficiales de la nave, y se estará á lo que decida la mayoría, teniendo el capitan voto de calidad. Pudiendo salvarse en el bote, procurará llevar consigo lo mas precioso del cargamento, recogiendo indispensablemente los libros de la nave, siempre que haya posibilidad de hacerlo. Si los efectos salvados se perdieren antes de llegar á buen puerto, no se le hará cargo alguno por ellos, justificando en el primero adonde arribe que la pérdida procedió de caso fortuito inevitable.»

=El capitan está ligado, digámoslo así, con su nave, y no puede abandonarla sino en el último extremo, despues de oir el dictámen de los demás oficiales; y aun en este caso, exige el honor que no procure su salvacion personal sino despues de haber provisto á la de los individuos de la tripulacion y de los pasajeros, y á la de los objetos mas preciosos que se le habian confiado. La de los libros de la nave es sobre todo demasiado importante para que su descuido deje de producirle cargos muy severos. Ya se ha dicho en el art. 652 lo que debe practicarse en caso de naufragio.

* La justificacion á que se refiere este artículo debe efectuarse ante el juez de primera instancia ó tribunal de partido, ó ante el municipal en sus respectivos casos, con arreglo á los arts. 16 y 17 del decreto de 6 de Diciembre de 1868 sobre unificacion de fueros, y observando las formas prescritas en el art. 18. *

«Art. 662. No puede el capitan tomar dinero á la gruesa ni hipotecar la nave para sus propias negociaciones. Siendo copartícipe en el casco y aparejos, puede empeñar su porcion particular, siempre que no haya tomado antes gruesa alguna sobre la totalidad de la nave, ni exista otro género de empeño ó hipoteca á cargo de esta. En la póliza del dinero que tomare el capitan copropietario en la forma sobredicha, expresará necesariamente cuál es la porcion de su propiedad sobre que funda la hipoteca expresa. En caso de contravencion á este artículo será de cargo privativo del capitan el pago del principal y costas, y podrá el naviero deponerlo de su empleo.»

=Si el capitan no es dueño de la nave, no puede tomar dinero á la gruesa sobre ella para las negociaciones que hiciere de su cuenta particular; porque nadie puede hipotecar en provecho propio los bienes que no son suyos; pero si fuese condueño ó copropietario, podrá tomarlo sobre la parte que le pertenezca, con tal que la nave se halle libre de todo empeño. Este artículo está tomado del 37, cap. 24 de las Ordenanzas de Bilbao; pero estas, en lugar de *principal y costas* que deba pagar el contraventor, segun el Código, ponen *principal é intereses*.

«Art. 663. El capitan, luego que se haya fletado la nave, debe ponerla franca de quilla y costados, apta para navegar y recibir la carga en el término pactado con el fletador.»

=Si el capitan faltare á este deber, se hace responsable de los perjuicios que por la demora en recibir la carga ó por no estar la nave en disposicion de navegar se siguieren al fletador. Véase mas arriba el art. 648, y la palabra *Fletamento*.

«Art. 664. Estando la nave fletada por entero, no puede el capitan recibir carga de otra persona sin anuencia expresa del fletador; y si lo hiciere, podrá este obligarle á desembarcarla, y exigirle los perjuicios que se le hayan seguido.»

=El que ha fletado la nave por entero tiene el derecho exclusivo de cargarla, así como el que ha tomado en alquiler toda una casa es el único que tiene el derecho de habitarla. El fletador en tal caso hace suyo el uso de la nave, y puede cargarla toda por sí ó ceder su derecho á otro para que la cargue en todo ó en parte, sin que pueda impedirlo el capitan, quien ya no tiene á su disposicion ni aun la parte que quedare vacía; de modo que ni aun podrá colocar en ella sus mercaderías sin consentimiento del fletador. V. *Fletamento*, art. 758.

«Art. 665. No permitirá el capitan que se ponga carga sobre la cubierta del buque sin que consientan en ello todos los cargadores, el mismo naviero y los oficiales de la nave; y será bastan-

te que cualquiera de estas partes lo resista, para que no se verifique, aunque las demás lo consientan.»

=El naviero, los oficiales y los cargadores están interesados en que no haya carga sobre la cubierta ó combés de la nave; porque embaraza las maniobras, impide la marcha y buena posicion del buque, puede á veces ocasionar algunos riesgos, casi no puede dejar de averiarse, y en los casos de echazon es lo primero que debe arrojarse al mar. Justo es, pues, que para ponerla se requiera el consentimiento de cargadores, oficiales y naviero. El capitan que la permitiere poner sin tal consentimiento se constituye responsable de los perjuicios que resulten: artículo 680.

«Art. 666. Las obligaciones impuestas á los navieros por los arts. 631 y 632, son extensivas á los capitanes en las contratas que hagan sobre fletes.»

=Los artículos que en este se citan, prohiben á los navieros contratar y admitir mas carga de la que corresponda á la cavidad que esté detallada á sus naves en la matrícula, bajo la pena de indemnizar á los cargadores ó fletadores los perjuicios que respectivamente se les sigan por el exceso de carga ó por falta de cumplimiento de sus contratos. V. *Naviero.*

«Art. 667. Es obligacion del capitan mantenerse en su nave con toda su tripulacion mientras esta se esté cargando.»

=Son de cargo del capitan los perjuicios que se siguieren por la inobservancia de este artículo: art. 680.

«Art. 668. Despues de haberse fletado la nave para puerto determinado, no puede el capitan dejar de recibir la carga y hacer el viaje convenido, si no sobreviene peste, guerra ó extorsion en la misma nave, que impidan legítimamente emprender la navegacion.»

=Véase mas arriba el art. 657 y su explicacion. * Véanse tambien los arts. 769, 772, 780 y 781. *

«Art. 669. Cuando por violencia extrajere algun corsario efectos de la nave ó de su carga ó el capitan se viese en la necesidad de entregárselos, formalizará su asiento en el libro, y justificará el hecho en el primer puerto adonde arribe. Es de cargo del capitan resistir la entrega, ó reducirla á lo menos posible en cantidad y calidad de los efectos que se le exijan por todos los medios que permita la prudencia.»

=No dice la ley cómo se ha de justificar el hecho de la extraccion ó entrega forzada de los efectos llevados por el corsario; pero parece natural se haya de justificar por la relacion jurada del capitan y las declaraciones de los individuos de la tripulacion y de los pasajeros, en la misma forma que el naufragio, segun el art. 652. Importa mucho hacer constar las circunstancias de este acaecimiento para poder calificarlo de avería simple ó gruesa. Véase *Avería simple,* artículo 935, y *Avería gruesa*, art. 936, núm. 1, y su explicacion.

* Las diligencias para la justificacion á que se refiere este artículo, deberán efectuarse ante el juez de primera instancia ó tribunal de partido cuando se establezca ó ante el juez municipal, segun los respectivos casos conforme á los arts. 16 y 17 del decreto de 6 de Diciembre de 1868 y en la forma que previene el art. 18. *

«Art. 670. El capitan que corriere temporal, ó considere que haya daño ó avería en la carga, hará su protesta en el primer puerto adonde arribe dentro de las veinticuatro horas siguientes á su arribo, y la ratificará dentro del mismo término luego que llegue al de su destino, procediendo en seguida á la justificacion de los hechos; y hasta quedar evacuada no podrá abrir las escotillas.»

=Esta protesta, que suele llamarse *protesta contra el mar*, es una relacion ó exposicion que ante la competente autoridad hace el capitan de la nave, de las desgracias padecidas por temporal ú otro accidente marítimo, á fin de que no se le imputen ni haga cargo de ellas.

* La justificacion de que se trata en este artículo, debe hacerse ante la autoridad judicial y en la forma expuesta en la adicion al artículo anterior. *

«Art. 671. No puede el capitan tomar dinero á la gruesa sobre el cargamento; y en caso de hacerlo, será ineficaz el contrato con respecto á este.»

=El capitan puede tomar dinero á la gruesa sobre el casco, quilla y aparejos de la nave, y vender parte del cargamento en el caso y en la forma que indica el art. 644; pero en ningun caso puede tomar dinero sobre la carga. V. *Préstamo á la gruesa.*

«Art. 672. Luego que el capitan llegue al puerto de su destino, y obtenga los permisos necesarios de las oficinas de marina y aduana real (en el dia no tienen las aduanas calificacion alguna), hará entrega de su cargamento á los respectivos consignatarios, sin desfalco, bajo su responsabilidad personal y la del buque, sus aparejos y fletes.»

=Debe tenerse aquí presente por los cargadores y consignatarios, que el naviero es responsable de las indemnizaciones en favor de ellos á que haya dado lugar la conducta del capitan en la custodia de los efectos cargados en la nave; pero podrá salvarse de esta responsabilidad haciendo abandono de la nave con todas sus pertenencias y los fletes que haya devengado en el

viaje; que la accion sobre entrega del cargamento ó por daños causados en él se prescribe un año despues del arribo de la nave; que se extingue la accion contra el capitan conductor del cargamento y contra los aseguradores por el daño que aquel hubiese recibido, si en las veinticuatro horas siguientes á su entrega no se hiciere la debida protesta en forma auténtica, notificándose al capitan en los tres dias siguientes en persona ó por cédula; y que cesarán los efectos de la protesta, teniéndose por no hecha, si no se intentare la competente demanda judicial contra las personas en cuyo perjuicio se hiciere aquella, antes de cumplir los dos meses siguientes á su fecha: arts. 622, 996, 998 y 1000, Código de comercio. V. *Naviero* y *Prescripcion en negocios de comercio marítimo*.

* Respecto de los consignatarios y de sus declaraciones véanse los artículos 61 al 71 y el 209 de las Ordenanzas generales de Aduanas de 15 de Julio de 1870. *

«Art. 673. Las creces y aumentos que tenga la carga durante su estancia en la nave, pertenecen al propietario.»

=El dueño de lo principal debe serlo tambien de lo accesorio. V. *Fletaménto*: art. 791.

«Art. 674. Cuando por ausencia del consignatario, ó por no presentarse portador legítimo de los conocimientos á la órden, ignorare el capitan á quien haya de hacer legítimamente la entrega del cargamento, lo pondrá á disposicion del tribunal de comercio (hoy del juez de primera instancia), ó en defecto de haberlo, de la autoridad judicial local, para que provea lo conveniente á su depósito, conservacion y seguridad.»

* Las diligencias á que se refiere este artículo deben efectuarse ante la autoridad judicial y en la forma expuesta en la adicion al art. 669. *

=Puede suceder que las mercaderías lleguen antes que los conocimientos á la órden por retardo del correo, por extravío de cartas ó por otro motivo. Tambien puede acaecer que el consignatario esté ausente ó haya fallecido. En estos casos y en cualesquiera otros en que no haya quien reciba las mercaderías, debe el capitan ponerlas á disposicion de la autoridad que entienda en los asuntos de comercio, la cual ha de proveer lo conveniente á su depósito, conservacion y seguridad, á que se haga constar el estado en que se hallen, y á que se practiquen las diligencias necesarias para que no queden perjudicados los derechos del propietario.

«Art. 675. El capitan llevará un asiento formal de los géneros que entrega con sus marcas y números, y expresion de la cantidad, si se pesaren ó midieren, y lo trasladará al libro de cargamentos.»

=Esta formalidad es necesaria para la exactitud de la cuenta y razon, y para evitar disensiones.

«Art. 676. El capitan es responsable civilmente de todos los daños que sobrevengan á la nave y su cargamento por impericia ó descuido de su parte. Si estos daños procedieren de haber obrado con dolo, además de aquella responsabilidad será procesado criminalmente y castigado con las penas prescritas en las leyes criminales.»

=¿Responde el capitan de los daños que sobrevengan por su culpa, aunque esta no sea mas que *levísima*, ó solo en el caso de ser *lata* ó *leve*? El presente artículo no hace distincion alguna, y el 682 solo exime de responsabilidad al capitan por fuerza mayor insuperable ó caso fortuito que no pudo evitarse. Parece, pues, que el capitan debe *prestar*, no solamente la *culpa lata* y la *leve*, sino tambien la *levísima*. De esta opinion son Stypmano, Casarégis y Stracha; y así se infiere tambien de los términos en que está concebida la ley 8, tít. 8, Part. 5. La mas pequeña falta del capitan puede tener la mayor trascendencia, pues que es capaz de comprometer, no solamente la fortuna del naviero y de los cargadores, sino tambien la vida de las personas que vayan en la nave. Véase mas abajo el art. 682, y la palabra *Baratería*.

«Art. 677. El capitan que haya sido condenado por haber obrado con dolo en sus funciones, quedará inhabilitado para obtener cargo alguno en las naves.»

=Es decir, que no solamente no podrá ser capitan; pero ni piloto, ni contramaestre, ni oficial de cualquiera otra denominacion, y que la pena de la inhabilitacion será siempre un efecto de la sentencia, aunque en esta no se exprese.

«Art. 678. No se admitirá excepcion alguna en descargo de su responsabilidad al capitan que hubiere tomado derrota contraria á la que debia, ó variado de rumbo sin justa causa, á juicio de la junta de oficiales de la nave, con asistencia de los cargadores ó sobrecargos que se hallaren á bordo.»

=El capitan que toma un rumbo contrario al que debia tomar, ó que lo varía sin justa causa calificada por la junta indicada en este artículo, se constituye responsable de todas las pérdidas y daños que por fuerza mayor ó caso fortuito sobrevengan á la nave ó al cargamento. Se consideran justas causas para variar de rumbo, las mismas que lo son para las arribadas forzosas.

«Art. 679. El capitan es responsable tambien civilmente de las sustracciones y latrocinios que se cometieren por la tripulacion de la nave, salva su repeticion contra los culpados. Asímismo lo es de las pérdidas, multas y confiscaciones que

ocurran por contravenciones á las leyes y reglamentos de aduanas ó de policía de los puertos, y de los que se causen por las discordias que se susciten en el buque, ó por las faltas que cometa la tripulacion en el servicio y defensa del mismo; si no probare que usó con tiempo de toda la extension de su autoridad para prevenirlas, impedirlas y corregirlas.»

=La responsabilidad civil que se impone al capitan de las sustracciones y latrocinios cometidos en la nave, le hace velar mas de cerca la conducta de los marineros y tomar precauciones para impedir esta clase de delitos.

Los que hubiesen cometido la sustraccion ó latrocinio, serán multados en el tres tanto del valor de la cosa robada, y condenados á seis meses de campaña sin racion de vino, cuando el valor del hurto no exceda de tres escudos de vellon; pero si propasase, cumplirán dos campañas á medio sueldo de sus plazas, pudiendo aplicarse á los reos penas mas rigurosas segun la gravedad y circunstancias particulares de este delito, que despues de purgado exige siempre por su naturaleza la separacion de la matrícula: art. 16, título 14, Ordenanzas de matrículas de mar, de 12 de Agosto de 1802.

El capitan debe someterse á las leyes y reglamentos de aduanas y de policía de los puertos; y si por contravenir á sus disposiciones se siguen perjuicios al naviero ó á los cargadores, tiene que indemnizarles con sus propios bienes.

Como el capitan es el jefe de la nave, y ejerce funciones que en cierto modo pueden considerarse públicas, es de su cargo mantener el órden á bordo y hacer que todos llenen sus respectivas obligaciones. Si se turbare, pues, el órden ó padeciere el servicio, se presume que el capitan no hizo uso de la autoridad de que se halla revestido, mientras no pruebe lo contrario, y bajo este concepto se le imputan las consecuencias de su debilidad ó negligencia.

«Art. 680. Serán tambien de cargo del capitan los perjuicios que resulten por la inobservancia de los arts. 642, 648, 649, 654, 665 y 667.»

=Al pié de cada uno de estos artículos se han hecho ya las correspondientes advertencias.

«Art. 681. La responsabilidad del capitan sobre el cargamento comienza desde que se le hace la entrega de él en la orilla del agua, ó en el muelle del puerto donde se carga, hasta que lo pone en la orilla ó muelle del puerto de la descarga, si otra cosa no se hubiere pactado expresamente, ó si no hubiere quedado de cuenta del cargador entregar la carga á bordo, ó recibirla del mismo modo.»

=Es decir, en una palabra, que la responsabilidad del capitan sobre el cargamento, corre siempre desde que lo recibe hasta que lo entrega.

«Art. 682. No tiene responsabilidad alguna el capitan de los daños que sobrevienen al buque ni su cargamento por fuerza mayor insuperable ó caso fortuito que no pudo evitarse.»

=Esta disposicion se funda en el principio de derecho de que nadie presta el caso fortuito ó la fuerza mayor. Véase atrás el art. 678 y su explicacion, y la palabra *caso fortuito*, donde se expresan las excepciones de este axioma.

El art. 676 establece que el capitan es responsable de todos los daños que sobrevengan por impericia ó descuido de su parte; y el artículo presente declara que no lo es de los que sobrevinieren por fuerza mayor insuperable ó caso fortuito que no pudo evitarse. ¿Se sigue de la combinacion de estos dos artículos que el capitan es responsable siempre que no pruebe la existencia de fuerza mayor ó de caso fortuito? Hay muchos accidentes marítimos que provienen de aquellos errores ó equivocaciones que no son tan frecuentes en la navegacion y á que están sujetos los marinos mas experimentados; y no parece justo hacer al capitan responsable de ellos. Hay tambien otra multitud de circunstancias que enseña la experiencia, y que no pueden recaer sobre el capitan. Habrá, pues, de examinarse por el tribunal en los casos de esta especie si el capitan fué culpable por haber caido en tal ó tal error, y si debe responder de sus resultados, oyéndole y admitiéndole las excusas que le justifiquen; pero sin que por eso se abra la puerta á la absolucion de los capitanes inexactos y negligentes.

«Art. 683. Ningun capitan puede entrar voluntariamente en puerto distinto del de su destino, sino en los casos y bajo las formalidades que se previenen en los arts. 968 y 969. Si contraviniere á estos artículos, ó si la arribada procediere de culpa, negligencia ó impericia del capitan, será responsable de los gastos y perjuicios que en ella se causen al naviero y á los cargadores.»

=La entrada en los puertos suele ser peligrosa; y no siendo en el del destino, alargaria inútilmente el viaje y causaria gastos extraordinarios. V. *Arribada*.

«Art. 684. El capitan que tome dinero sobre el casco y aparejos del buque, que empeñe ó venda mercaderías ó provisiones, fuera de los casos y en la forma que va prevenido, y el que cometa fraude en sus cuentas, además de reembolsar la cantidad defraudada, será castigado como reo de hurto.»

=El capitan que cae en las faltas aquí previstas comete una infidelidad y un abuso de confianza y es ciertamente inexcusable. Este artículo no es mas que la sancion del art. 644, que se ha explicado mas arriba. No se infiera, pues,

de su contenido que no puede el capitan socorrer con provisiones por venta, trueque ó en otra forma, á la nave que encontrare en alta mar á peligro de perecer por falta de ellas.

* Respecto de la pena que se impone en este artículo al capitan debe entenderse modificada con arreglo á la penalidad establecida en el nuevo Código penal de 1870. V. *Hurto*. *

«Art. 685. Los capitanes cumplirán, además de las obligaciones prescritas en este Código, las que les estén impuestas por los reglamentos de marina y aduanas.»

=Tambien deben cumplir los capitanes las obligaciones que les impongan los reglamentos de sanidad.

Segun la Ordenanza de matrículas de mar de 12 de Agosto de 1802, debe llevar el capitan para su salvo-conducto, además de la patente real, las escrituras de la pertenencia de la nave, contratos de fletamento, conocimientos de su carga, lista de pasajeros, si fueren muchos, y el rol de su tripulacion, con la nota de los que se trasportasen siendo pocos, firmada una y otra por el comandante de la provincia de marina ó ayudante del distrito: art. 9 del tít. 10. No puede admitir á su bordo, pasajeros ni persona alguna sin permiso de los jefes de marina, bajo la multa de 100 escudos, y aun bajo mayores penas, segun las circunstancias del caso; y si se justificare ocultacion maliciosa ó auxilio para favorecer la desercion de ejército ó marina, ó la fuga de malhechores, será conducido á la capital del departamento, juzgado en consejo de guerra, y condenado á cuatro campañas extraordinarias, agravándose la pena, segun se graduase la malicia de la culpa. Si se separase voluntariamente de los buques de la real armada en cuya conserva navegare, ó desobedeciere las órdenes é instrucciones del comandante en jefe, será juzgado y sentenciado por el consejo de guerra ordinario segun la entidad y consecuencias de su culpa; pero en las faltas de menor importancia podrá el mismo comandante imponerle multas pecuniarias para su debida correccion. Si en viajes de Indias navegare en convoy de expedicion militar ó de registros mercantes en conserva de bajeles de guerra, y se separase sin urgente motivo, sufrirá la multa de 3.000 escudos; y de doblada cantidad, si hiciere arribada contraria á las instrucciones, además de otras penas condignas á las circunstancias y á sus resultas. Al llegar á puertos de España ó del extranjero en donde hubiere anclado bajel de la armada española, pasará inmediatamente á su bordo luego de haber fondeado, para dar cuenta á su comandante del paraje de su procedencia, con todas las demás novedades y encuentros de su navegacion; y al que así no lo hiciere, ó se le justificare haber dado relacion falsa, ú ocultado alguna circunstancia interesante, se le castigará con la pena de arresto ó multa segun la gravedad de la falta, y aun se le privará de su ejercicio, y se le aplicará mayor pena corporal, si hubiere circunstancias que agravasen el hecho. Bajo las mismas penas estará obligado á pedir permiso para salir de los puertos á los comandantes de bajeles de la real armada surtos en ellos, dándoles noticia del destino adonde se dirige, sin que por eso pueda prohibírsele su salida, ni sujetarle á ninguna otro condicion gravosa ó arbitraria, á no mediar para ello muy justos motivos. En sus tornaviajes será reconvenido y castigado con multa ú otra pena proporcionada, si hubiere dado mal trato á su gente ó faltado á sus estipulaciones con ella, y tambien se le admitirán las quejas que diese contra su gente. Si se le encontrasen á bordo pertrechos, municiones ú otros géneros mal habidos, pertenecientes á bajeles de la armada, pagará 600 escudos de multa con perpétua privacion de su ejercicio; y además se le formará causa por los jefes de marina, á quienes corresponda, segun el paraje donde se hallase, para aplicar mayor pena si lo exigiere el delito. Si llegando á puerto dejare saltar su gente en tierra antes de recibir el permiso para ello, ó de cualquiera otra suerte contraviniere á lo establecido por los reglamentos de sanidad, quedará sujeto á todo el rigor de sus penas. Si con embarcacion menor sondare los canales ú otros parajes interiores donde hubiere arsenal ó astillero de la armada, ó fortificacion de defensa, á no tener permiso del capitan del puerto ó del comandante de la provincia, se le pondrá en arresto embargándole sus bienes, y procediéndose contra su persona y cómplices para el castigo de que fuesen acreedores. Ha de sujetarse á todas las reglas de policía establecidas por los capitanes de puerto adonde arribaren; y ha de fondear segun el modo mas conveniente, no solo á su propia seguridad, sino tambien á la de los demás buques, debiendo responder de los daños que causare por su temeridad ó abandono, y ser castigado además con multa ú otra pena segun las circunstancias. Si por omision ó mera voluntariedad dejare de concurrir al socorro de cualquier buque nacional ó extranjero fondeado en el puerto con los auxilios que necesitare, y que todos deben prestarse mútuamente en beneficio comun, será multado conforme al grado de su culpa. Igual pena tendrá si arrojase escombros ú otros efectos sumergibles que puedan perjudicar al fondeadero, y si lastrare ó deslastrare su embarcacion sin observar lo prevenido por el capitan del puerto y sin su licencia, de la cual necesita tambien para dar de quilla, foguear su fondo ú

otras maniobras exteriores de posicion y movimiento. No puede conducir cartas que no vayan dirigidas por los administradores de correos en la forma debida, bajo las penas establecidas en la Ordenanza de correos marítimos. Hallándose en calas ó surgideros despoblados, con otras embarcaciones mercantes en riesgo de enemigos, deberá mancomunarse con los demás capitanes para oponer la defensa que permitan las ocurrencias, en cuyo caso elegirán el que de ellos haya de ser cabeza; y en caso de discordancia sortearán el mando, quedando los demás obligados á obedecer al que de uno ú otro modo lo obtuviere, bajo la responsabilidad del cargo que le resulte segun las consecuencias. Si pudiendo defenderse se rindiere cobardemente á los enemigos, ó les abandonase su embarcacion, pudiéndola salvar en huida, deberá responder de la pérdida con sus bienes, y quedará privado para siempre de ejercicio de patronía, á menos que los interesados no le absuelvan de toda responsabilidad por medio de formal testimonio que lo acredite, en cuyo caso podrá optar á su anterior plaza, despues de hecha una campaña en los bajeles de la armada, por lo que la vindicta pública interesa en la correccion de estos ejemplares. Si perdiese maliciosamente su barco, quedará declarado para siempre indigno de todo mando, y será condenado á diez años de presidio, confiscándole todos sus bienes á beneficio del dueño y cargadores, para cuyo reintegro podrá asímismo multarse al fiador hasta en el valor total de su fianza. Tiene obligacion, por último, de instruir á su gente en la parte de la Ordenanza que les corresponda saber, etc.: título 14, Ordenanza de las matrículas de mar de 12 de Agosto de 1802. V. *Aduanas*.

* Ténganse presentes tambien los arts. 46 al 60 y el 207 al 208 de las Ordenanzas generales de aduanas de 15 de Julio de 1870. *

«Art. 686. Las obligaciones que el capitan contrae para atender á la reparacion, habilitacion y aprovisionamiento de la nave, recaen sobre el naviero, y no le constituyen personalmente responsable á su cumplimiento, á menos que no comprometa expresamente su responsabilidad personal, ó suscriba letra de cambio ó pagaré á su nombre.» V. *Naviero*.

CAPITAN DE PUERTO. El que tiene á su cargo la policía, limpieza y aseo del puerto, y toma noticia de las embarcaciones que entran y salen de él: suele tener grado militar. Desígnase tambien con este nombre cierta contribucion que se exige á las embarcaciones que entran y salen en los puertos.

CAPITULACION. La acusacion que se ponia contra un corregidor, gobernador, alcalde mayor ó justicia de algun pueblo, haciéndole cargos sobre el cumplimiento de las obligaciones de su empleo. El acusador se llamaba capitulante, y el acusado capitulado. No podia ser capitulante el que no fuera vecino de alguno de los pueblos en que ejercia la magistratura quien habia de ser capitulado, ni el que tenia impedimento legal para acusar. La capitulacion habia de presentarse en la Chancillería ó Audiencia, la cual, despues de examinados los cargos y oido al fiscal, hacia que el capitulante presentase fianzas para pagar lo sentenciado en caso de que no justificase los capítulos, y libraba provision secreta á algun receptor, abogado, ó bien al juez mas cercano del pueblo del capitulado, para que pasando á dicho pueblo, resumiese la jurisdiccion ordinaria por un término breve, hiciera salir entretanto al capitulado á cierta distancia, oyese los testigos que se le presentasen, recogiese noticias fidedignas, extendiera su informe en pieza separada, y remitiese ó trajese al Tribunal el sumario cerrado y sellado, debiendo despues de estas diligencias volver el capitulado al ejercicio de su jurisdiccion. Dada cuenta del sumario en la Sala, se pasaba al fiscal; y solo en casos graves, precediendo disposicion del Supremo Consejo, se podia suspender, arrestar ó hacer comparecer al capitulado en la Chancillería ó Audiencia, en cuyo último caso, despues de haber hecho su confesion, se le permitia restituirse á su casa. No mandándose al capitulado que compareciese, se encargaba al juez mas cercano que le recibiera la confesion por el memorial de cargos que formaba el relator, y se le dirigia á este fin; se daba luego traslado al capitulado, se recibia la causa á prueba con todos cargos, y se concluia con brevedad; aunque observándose el órden del juicio segun su materia.

Tal era el órden que se seguia en las capitulaciones hasta la publicacion del Reglamento de 26 de Setiembre de 1835 para la administracion de justicia. Segun el contenido de este Reglamento, tenia cada Audiencia la facultad de conocer en primera y segunda instancia de las causas que se formasen contra jueces inferiores de su territorio por culpas ó delitos relativos al ejercicio del ministerio judicial; comprendiéndose en esta disposicion los provisores, vicarios generales y demás jueces inferiores eclesiásticos, cuando por tales delitos hubiere de juzgarlos la jurisdiccion real: art. 58.

* En el dia, conforme á la ley de Organizacion judicial de 15 de Setiembre de 1870, corresponde á la Sala de lo criminal de las Audiencias conocer en única instancia, y en juicio oral y público, de las causas contra los funcionarios del órden administrativo que ejerzan autoridad por delitos cometidos en el ejercicio de sus cargos, en los casos en que no estén atribuidos por esta

ley ó por otra al Tribunal Supremo; de las causas contra jueces municipales y los que en los juzgados de esta jurisdiccion ejercieran el ministerio fiscal, por delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones; de las causas contra los jueces de instruccion, los de los Tribunales de partido y sus fiscales, por cualquiera clase de delito, etc.: art. 276. Segun el art. 281, conoce la Sala tercera del Tribunal Supremo, en juicio oral y público y única instancia, de las causas contra los Consejeros de Estado, ministros del Tribunal de Cuentas, subsecretarios, directores, jefes de las oficinas generales del Estado, gobernadores de provincia, por delitos cometidos mientras estuvieren en servicio activo, etc. V. *Competencia*.

Respecto del procedimiento que se sigue en estos juicios. V. *Juicio criminal* y *Antejuicio*. *

CAPITULACION. El concierto ó pacto hecho entre dos ó mas personas sobre algun negocio comunmente grave. En la milicia se llama así el tratado que se hace entre los sitiadores y sitiados para la rendicion de una plaza, ó entre dos ejércitos en campo raso para que el uno rinda las armas bajo ciertas condiciones. Toda capitulacion debe ser inviolable, y el que no la cumple se cubre de ignominia. No faltan con todo grandes ejemplos de mala fé, y estos últimos tiempos nos presentan uno que ha hecho la desgracia de todo un pueblo digno, por cierto, de mejor suerte.

CAPITULACIONES. Los conciertos que se hacen mediante escritura pública entre las personas que están tratadas de casar para ajustar el matrimonio. En ellas suele expresarse los bienes que trae cada uno de los contrayentes, y el derecho que estos se traspasan recíprocamente, ya sobre los mismos bienes, ya sobre los que puedan adquirir despues durante el consorcio. Llámase tambien *capitulaciones* la misma escritura por la que se autoriza este contrato.

* En el código de Comercio, se requiere que se tome razon de las capitulaciones matrimoniales en el registro público de Comercio: artículos 22, 72 y 30. V. *Registro público de Comercio*.

Segun el art. 66 de la Instruccion sobre la manera de redactar los instrumentos públicos sujetos á registro, aprobada y mandada observar por Real órden de 12 de Junio de 1861, el escribano que autorizare escritura de esponsales, de carta dotal ó de capitulaciones matrimoniales de cualquiera viuda, tutora ó curadora de sus hijos, dará parte por escrito del acto, dentro de los tres dias siguientes al de su celebracion, al juez que haya discernido el cargo á dicha tutora ó curadora. *

CAPITULAR. Pactar, hacer algun ajuste ó concierto: poner á algun corregidor, alcalde mayor ó justicia de un pueblo, capítulos de cargos, excesos ó delitos en el ejercicio de su empleo: sentar los artículos preliminares para la entrega ó rendicion de una plaza ó ejército.

CAPITULAR. El que es individuo de alguna comunidad eclesiástica ó secular, y tiene voto en ella, como el Canónigo en su Cabildo y el regidor en su Ayuntamiento. Llámase tambien así lo que toca ó pertenece de algun modo á un Capítulo ó Cabildo; su ministerio ú órden.

CAPÍTULO. El Ayuntamiento, Cabildo, Concejo ó cuerpo de Regidores de algun pueblo; el cuerpo de Eclesiásticos de alguna iglesia catedral ó colegial; en las Órdenes militares de Santiago, Calatrava, Alcántara, Montesa y otras, la Junta de los caballeros y demás vocales que se reunen para tratar de algunos asuntos de la Órden; entre los frailes y clérigos regulares, la junta que estos tienen á determinados tiempos para las elecciones de prelacías y otros asuntos; llamándose *capítulo general* cuando concurren todos los vocales de una órden, y *capítulo provincial* cuando asisten solo los de una provincia; el cargo que se hace á algun funcionario público sobre el cumplimiento de las obligaciones de su empleo; entre los religiosos, la reprension grave que se da á alguno en presencia de su Comunidad por alguna culpa ó falta notable que ha cometido.

CAPTAR. Atraer alguno la voluntad, benevolencia ó atencion de otro con palabras halagüeñas, con la dulzura del trato, con el discurso elocuente ó con otros medios, para que le haga alguna donacion, le nombre heredero, ó le dé su voto en la eleccion de algun empleo. Para que la captacion haga nulas las disposiciones en que interviene, es preciso que medie dolo ó artificio. V. *Testamento*.

CAPTATORÍA. Dícese de toda disposicion testamentaria provocada ó sugerida por el artificio de un heredero ó legatario. Gregorio Lopez (en las glosas de la ley 11, tít. 3, y de la ley 29 tít. 9, Part. 6) llama *captatoria* la institucion que se deja en el arbitrio de un tercero; y las citadas leyes la declaran de ningun valor ni efecto.

CAPTURA. El acto de asir ó prender á un delincuente ó acusado, ó á un deudor para llevarle á la cárcel; y así se dice: proceder á la *captura*, no hubo méritos para la *captura*. V. *Arrestar* y *Arresto*.

CARA DEL HOMBRE. La ley 6, tít. 31, Part. 7, dice que Dios hizo á su semejanza la cara del hombre, y establece en su consecuencia que por ningun delito se le afee en ella quemándole con hierro caliente, ni cortándole las narices, ni sacándole los ojos. Ley santa y justísima, dice Marina, aunque la razon en que estriba no es muy filosófica. Pero los copiladores de las Parti-

das no fueron siempre consiguientes en sus principios, pues mandaron que al que denostare á Dios ó á Santa María le señalasen por la segunda vez con hierro encendido en los labios, y por la tercera le cortasen la lengua, segun puede verse en el artículo *Blasfemo*. Sin embargo, no está en uso ninguna pena en la cara. V. *Marca* y *Mutilacion*.

* Por el nuevo Código penal han quedado abolidas la pena de marca, amputacion de la lengua y demás que imponian las leyes de Partida que se enumeran en este artículo. *

CARBON DE PIEDRA. Sustancia mineral, bituminosa y térrea, de color oscuro ó casi negro, que sirve para hacer fuego y dura ardiendo mucho mas tiempo que el que se hace de leña. V. *Minas*.

CÁRCEL. La casa pública destinada para la custodia y seguridad de los reos. Solamente los tribunales de justicia pueden tenerla. V. *Establecimientos penales*. El particular que por su propia autoridad hacia cárcel ó cepo ó cadena, y aprisionare hombres en ella, cometia un delito de lesa majestad, y debia ser castigado con pena de muerte, en la que tambien incurrian los oficiales de justicia del lugar donde esto sucediere, que sabiéndolo no lo castigaren, ó no lo vedaren, ó no lo hicieren saber al Gobierno: ley 15, tít. 29, Part. 7, y ley 3, tít. 33, lib. 5, Nov. Recop.

* Actualmente no tienen ya lugar estos delitos. Los reos de detenciones ilegales incurren en las penas marcadas en los arts. 495 al 497 del Código penal reformado en 1870. V. *Detenciones ilegales*.

El funcionario público que faltando á la obligacion de su cargo dejare maliciosamente de promover la persecucion y castigo de los delincuentes, incurre en la pena de inhabilitacion temporal especial en su grado máximo á inhabilitacion perpétua especial: art. 370 del Código de 1870. *

La cárcel está establecida para guardar los presos, no para castigarlos. *Carcer ad continendos homines, non ad puniendos haberi debet*, y por consiguiente los encarcelados conservan todos sus derechos civiles: *Ex eo quod carcer custodia magis est quam pœna, sequitur incarceratos omnia sua jura intacta et illibata retinere*. Es cierto que algunas veces se considera la cárcel como pena; pero es solo cuando se impone á un reo en castigo de un delito que se le ha probado, como cuando se condena á los jugadores á un número determinado de dias de prision en la cárcel.

Como la cárcel no está destinada sino para seguridad de los reos, no se les puede hacer mal en ella; de modo que el carcelero que causa daño á un preso, por odio que le tiene, ó por amor á los que le hicieren coger, ó por ruego ó dádiva que recibe de otro, incurria en pena de muerte; y el juez que fuere negligente en escarmentar al tal carcelero, debia ser privado del oficio como infame, y recibir otra pena arbitraria. A los que corrompiendo al carcelero le hicieren cometer las referidas maldades, se les condenaba tambien á pena arbitraria: ley 11, tít. 29, Part. 7. Sin embargo de lo establecido en esta ley contra los que hacian daño á los presos, se atendia en cada caso á la naturaleza del daño y á las circunstancias del hecho y de las personas.

* En el dia está derogada la penalidad aquí expuesta, imponiéndose las penas enunciadas en el artículo *Alcaide* y en los de *Cohecho* y *Soborno*. *

Si todos los presos de una cárcel se convinieren en quebrantarla y se escaparen todos ó la mayor parte sin saberlo los que los guardaban, y despues todos ó algunos fueren cogidos, debian ser castigados con la pena correspondiente al delito por que estaban presos, pues con su fuga se consideraba haberlo confesado; pero si no huyeron todos, sino solo algunos, y se les cogia despues, se les habia de poner en mas fuertes prisiones, y condenar además á pena arbitraria. Tal era la disposicion de la ley 13, tít. 29, Part. 7.ª, sobre la cual se observaba, que para considerar confesos y dignos de la pena de los delitos de que estaban acusados á los presos que se escapaban de la cárcel, se requerian las circunstancias siguientes: 1.ª, la conspiracion prévia de todos los presos que habia en la cárcel ó en alguna de sus salas ó departamentos; 2.ª, la fractura ó quebrantamiento de alguna parte del edificio; 3.ª, la evasion real y efectiva de todos ó la mayor parte; 4.ª, la ignorancia de los guardadores. Faltando cualquiera de estas circunstancias, no se incurria en la pena prescrita por esta ley, sino solo en pena arbitraria y en la de mas rigurosa prision; y aun concurriendo todas ellas, no puede negarse á los prófugos el derecho de probar su inocencia, por mas que digan algunos autores extraviados que quieren dar á esta fingida ó supuesta confesion mas fuerza que á la real y verdadera. Todavía en el caso de concurrir las expresadas circunstancias, era demasiado dura, y no podia sostenerse la presuncion de que el prófugo cometió el delito que se le imputaba; no es siempre la conciencia del crímen la que inspira el deseo de la evasion; inspíralo muchas veces la debilidad de carácter, la desesperacion causada por las vejaciones, el temor á un enemigo poderoso, la poca confianza en el juzgado, el recuerdo de los casos en que ha sucumbido la inocencia. Podrá, pues, considerarse la evasion como un indicio, si se quiere, contra el acusado, y dar lugar á la imposicion de una pena arbitraria, como v. gr., de algunos meses de reclusion,

sin perjuicio de las indemnizaciones ó castigo por la violencia cometida contra las personas; pero tenerla por confesion del delito y por digna de la pena de este, aunque sea la de muerte, es una atrocidad que ya no consiente el estado de la jurisprudencia. La ley de Enrique III (ley 17, tít. 38, lib. 12, Nov. Recop.), que establece, que *todo hombre que huyere de la cadena, vaya por hechor de lo que le fuere acusado, é peche mas seiscientos maravedís para la Cámara*, es aun mas contraria á los principios adoptados en la práctica, por ser tan absoluta y comprender todos los casos; de suerte, que ya Gregorio Lopez, en su tiempo, no queria entenderla, sino con las modificaciones de la citada ley 13, tít. 29, Part. 7.ª Además, la Real órden de 27 de Enero de 1787, que imponia la pena de galeras al quebrantador de cárcel, si el delito por que estaba preso no pidiese mayor pena y fuese probado, en cuyo caso se le habia de imponer la que mereciese el delito, daba bastante á entender con este modo de expresarse, que por solo el quebrantamiento, no debia ser habido el prófugo por confeso. Mandóse tambien por resolucion de Cárlos IV de 18 de Setiembre de 1796 (ley 11, tít. 32, lib. 12, Novisima Recop.), que no procedieran los Tribunales á la imposicion de penas á los reos de resistencia á la justicia, escalamiento de cárcel y otros de la pragmática; sin que constase antes legalmente probado el delito y los delincuentes por aquellas pruebas que tiene establecidas el derecho, y que no se omitiera en manera alguna la declaracion de los reos y la audiencia de sus excepciones y defensas, para evitar el peligro de oprimir la inocencia.

Las leyes que hablan del castigo de los que se escapan de la cárcel, suponen la fractura, el quebrantamiento, la violencia. Infiérese de aquí, que faltando estas circunstancias, no quiere la ley castigar al preso fugitivo; el deseo de la libertad es efectivamente tan natural al hombre, que no puede tenerse por culpable al que encontrando abierta la puerta ó la ventana de su prision se sale ó se descuelga; no hay delito con respecto al preso, sino cuando se sirve de medios criminales, como de la fractura ó de la violencia. Todavía delinque menos el que huye para presentarse á un Tribunal superior en solicitud de que se le haga justicia; y vemos en efecto, que los Tribunales superiores admiten todos los dias á los que así se les presentan, dándoles provision para que el inferior no proceda contra ellos ni sus bienes, sino en debida forma. ¿Qué diremos del que para evadirse emplea con sus guardadores el artificio ó el soborno? El culpable no es él, sino los guardadores.

¿Y cuál es la pena en que incurre el preso que se escapa de un modo criminal? La ley 3.ª, tít. 1.º, lib. 8 del Fuero Juzgo, le imponia la de azotes, pero solo en el caso de haber mediado al efecto confederacion y asonada: la predicha Real órden de 27 de Enero de 1787 le destinaba á galeras; y la ley 23, tít. 19, lib. 3.º, Nov. Recop., expedida en 8 de Agosto de 1789 suponia que era la de vergüenza pública. Por la abolicion ó desuso de estas penas, parece debia decirse (conforme á la legislacion de Partida), que no habia de imponerse sino pena arbitraria con arreglo á la citada ley 13, tít. 29, Part. 7.ª, y que la mas análoga era la de reclusion por mas ó menos tiempo. Si el prófugo vuelve voluntariamente á la cárcel, purga la culpa y se exime de la pena de la fuga.

El que usando de violencia sacare algun preso de la cárcel, debia sufrir la misma pena que merecia este, segun la ley 14, tít. 29, Part. 7.ª En la propia pena incurria el que se servia de algun artificio ó engaño para el mismo fin: ley 3.ª, tít. 4, lib. 7 del Fuero Juzgo. Convienen, sin embargo, los autores en absolver á la mujer que con su astucia sabe dar libertad á su marido: Gomez, tomo 3.º, Variar. cap. 9, núm. 12. La pena corporal que mereciese el preso, seria muchas veces demasiado dura para el que le facilita la evasion; y así es que no siempre se le solia aplicar con rigor por los tribunales; mas en todos casos se hacia responsable el libertador de todas las condenaciones pecuniarias á que estuviere ó debiere estar sujeto el fugado. Véase *Alguacil.—Alcaide.—Arrestar.—Arresto.—Prision.—Establecimientos penales* y *Quebrantamiento de sentencia.*

* En el tít. 5.º del lib. 1.º del Código penal de 1870, se establece nueva penalidad respecto á los que se fugan de las cárceles ó establecimientos penales; en el art. 130 correspondiente al mismo título, se admiten atenuaciones análogas á las que marca el Sr. Escriche en este artículo *Cárcel*; puesto que se tienen en cuenta para atenuar la pena, las circunstancias de efectuarse la fuga sin violencia, sin intimidacion, sin resistencia, sin fractura de puertas ó ventanas, paredes, techos, ó suelos, sin usar ganzúas ó llaves falsas, sin escalamiento y sin ponerse de acuerdo otros penados ó dependientes del establecimiento. V. *Quebrantamiento de sentencia.*

En el art. 274 se castiga á los que extrajeren de las cárceles ó de los establecimientos penales á alguna persona detenida en ellos, ó la proporcionaren la evasion, con la pena de arresto mayor en su grado máximo á prision correccional en su grado mínimo, si emplearen al efecto violencia ó intimidacion ó soborno, y con la pena de arresto mayor, si se valieren de otros medios. Si la evasion del detenido se verificare fuera de

dichos establecimientos, sorprendiendo á los encargados de conducirlos, se aplicarán las mismas penas en su grado mínimo.

Acerca de las penas con que se castiga al funcionario público ó al particular, culpables de connivencia en la evasion de un preso, cuya conduccion ó custodia les estuviese encomendada, véase el artículo *Infidelidad en la custodia de presos*. *

* **CÁRCEL DE CORONA.** Cárcel que existe en la mayor parte de las diócesis para personas eclesiásticas cuando son juzgadas por su jurisdiccion. A veces, por falta de cárcel de corona, ó por consideraciones personales suele señalarse la casa, el convento ó el colegio por cárcel. Cuando son juzgados por la jurisdiccion secular y puestos en las cárceles comunes, debe colocarse á los eclesiásticos en departamento separado, con el decoro y atenciones debidos á su sagrado carácter y augusto ministerio. *

CARCELAJE. El derecho que al salir de la cárcel pagan los que han estado presos. Se halla establecido que los presos que fueren despachados y mandados librar en sus causas, no sean detenidos por derechos de carcelaje ni otros; y que no se les tomen las capas, ropas, sayos, sayas, mantos ni otros vestidos que trajeren, antes bien se les vuelvan si los hubieren dado en prenda de los referidos derechos; y el carcelero, alguacil ó escribano que lo contrario hiciere, incurra por cada vez en la pena de un ducado para los pobres de la cárcel y en suspension de oficio por un mes. V. *Alcaide*.

* Segun el art. 21 de la ley de 26 de Julio de 1849 estableciendo el régimen general de prisiones, los alcaides no pueden recibir dádivas de los presos, ni retribucion de ningun género, limitándose sus emolumentos á la dotacion de su empleo y derechos de arancel.

Antiguamente *carcelaje* significaba la contribucion ó prestacion por la que se redimia la pena de cárcel. Prueba esto cuán pueril es la vanidad de los hombres, que creen mejorar y adelantar cuando á veces solo varian los términos. Antes se pagaba contribucion, y no se sufria prision; ahora, el que no puede pagar la contribucion, paga en cárcel; resultado, que en virtud de distintos principios, antes y ahora, el rico no iba á la cárcel, y el pobre sí. *

CARCELERÍA. La prision; la detencion forzada en cualquier parte, aunque no sea la cárcel; la fianza carcelera, y antiguamente el conjunto de delincuentes presos en la cárcel.

CARCELERO. El que tiene cuidado de la cárcel. V. *Alcaide*.

* **CARDENAL.** Viene su nombre de *cardine*, quicio, como que es el eje de la Iglesia. Antes se llamaban así los párrocos de iglesias notables; en la actualidad únicamente tienen este nombre aquellos prelados de la Iglesia romana á quienes se confiere tal dignidad, habiéndose prohibido á los demás por disposicion de Pio V en 1567.

El nombre de Cardenales se encuentra por primera vez en el Concilio de Roma, celebrado despues de la conversion de Constantino, con asistencia del Pontífice San Silvestre.

Los Cardenales se nombran ó del órden episcopal, ó del presbiteral, ó del diaconal; y su número, que ha sufrido alteraciones, se fijó por Sixto V en 1586, por la Bula *Postquam verus ille*, en setenta, en representacion de los setenta ancianos de Moisés.

Los títulos de los Cardenales Obispos son seis; los de los Cardenales presbíteros cincuenta y uno, y los de los Cardenales diáconos quince; es decir, setenta y dos; aun cuando no se proveen mas que setenta.

Así como solo los Cardenales eligen Pontífice, solo el Pontífice crea Cardenales, aun cuando lo haga, ó por postulacion de los soberanos, ó del Consistorio secreto de Cardenales.

Cuando se nombra un Cardenal en Consistorio secreto por mayoría de votos escritos, el Papa suele proclamarlo despues en el Consistorio público en las cuatro témporas, ó lo retiene *in pectore*, es decir, se reserva la proclamacion para cuando la crea oportuna.

Han de tener los Cardenales los mismos requisitos que los Obispos, segun el Concilio de Trento. No pueden serlo los ilegítimos de cualquier clase, aun siendo legitimados por subsiguiente matrimonio; los que hayan tenido hijos aun legítimos, ni los parientes próximos de un Cardenal actual. Segun la clase á que pertenezca, de Obispos, presbíteros ó diáconos, se necesitan treinta, veinticinco ó veintidos años; salva siempre la potestad suprema del Pontífice, de dispensar, atendidas las necesidades de la Iglesia.

Si el Cardenal no reside en Roma, ha de presentarse á recibir el capelo dentro de un año; si en Roma, lo mas pronto posible; privadamente recibe la *birreta* de mano del Papa, y en Consistorio público el capelo, con cuya ceremonia queda incorporado al Sacro Colegio. Es encarnado el capelo, porque indica la obligacion que contraen los Cardenales de derramar su sangre por la exaltacion de la fé, paz y concordia del pueblo cristiano, conservacion y aumento de la Santa Romana Iglesia.

En el siguiente consistorio, el Papa *cierra la boca* al Cardenal, esto es, le priva de voto, y en otro le *abre la boca*, esto es, le confiere toda la plenitud de la dignidad cardenalicia; pero esto se estima mas bien solemnidad que esencia, y por ello si el Pontífice muriese, habiendo Car-

denales *os clausum*, pueden estos intervenir en la eleccion de Pontífice.

El cardenalato es la suprema dignidad eclesiástica superior á la de los Patriarcas y Arzobispos. Son el Consejo del Papa: están divididos en Congregaciones ejerciendo muchos, en virtud de delegacion del Papa, jurisdiccion y autoridad casi pontificia; desempeñaban antes los ministerios, las embajadas y legaciones, y sobre todo gozan de la singular prerogativa de que solo ellos eligen y son elegidos Pontífices.

No pueden ser juzgados sino por estos, y para ser condenados ó para deponerlos se necesitan 64 testigos que declaren en contra de ellos.

En el territorio de sus títulos usan de pontificales, y ejercen las prerogativas del cargo episcopal; aun cuando su título no lo sea. Se les cree bajo su palabra, y en los Estados Pontificios, sin apelacion: su tratamiento es de eminentísimo y eminencia; su traje rojo.

Tienen obligacion de asistir al Pontífice en los actos de pontifical, y no pueden ausentarse de Roma sin licencia de aquel. V. *Bonete* ó *Birreta* y *Capelo*. *

* **CARDENALES DE LA CORONA.** Así llaman á dos Cardenales que se supone era de derecho de España tener en el Sacro Colegio.

Si tal derecho ha existido, aun cuando no se haya encontrado la Bula, há tiempo que no se ha ejercido por la Corona: las profundas modificaciones que han sufrido las relaciones entre España y la Santa Sede, nos persuaden que tal regalía ha dejado de existir, como todas las que se fundaban en los servicios á la Santa Iglesia romana, de los Reyes Católicos; título que hoy sin irrision no podria aplicarse á ningun Gobierno de España. Sobre esto puede verse la *Enciclopedia de derecho y administracion*, en el artículo correspondiente. *

CAREAR. Confrontar unas personas con otras para averiguar alguna verdad.

CAREO. En materia criminal, se llama así la confrontacion de los testigos ó acusados que se contradicen en sus declaraciones, ordenada por el juez para averiguar mejor la verdad oyéndolos en sus debates.—Cuando en una causa criminal dijeren los testigos ó el reo haberse hallado presentes ó que pueden saber algo conducente á la averiguacion del hecho, ciertas personas que nombran, procede el juez á tomarles la correspondiente declaracion; y si examinadas estas personas conforme á la cita, dijeren otra cosa diferente de lo que por ella resulta, manda carear al citante y al citado para que con sus mútuas reconvenciones puedan aclararse los hechos, tomándoles prévio juramento, y leyendo á cada uno la declaracion del otro.—No solo está en uso el careo entre los testigos, sino tambien entre los reos ó acusados cuando son muchos y se contradicen entre sí; pero no lo está tanto entre el reo y los testigos, sino en los tribunales militares, aunque seria muy conveniente que esta práctica se adoptase en todos los juzgados.

Hay algunos autores que desaprueban el careo, suponiendo que este medio da la victoria al mas sereno, astuto ó descarado sobre el tímido, inexperto ó inadvertido; pero el juez con su presencia debe alentar al ingenuo y contener al engañoso; y de todos modos por las preguntas, respuestas y réplicas, por el semblante, la sorpresa y la turbacion, y por otras circunstancias que ocurren en este género de lucha, podrá venir mas bien en conocimiento de la verdad. Lo cierto es que en muchos casos no se presenta otro arbitrio mas sencillo para desvanecer ó aclarar las contradicciones, y que por sus ventajas se halla admitido en casi todas las naciones de Europa.

* La nueva ley de Enjuiciamiento criminal de 22 de Diciembre de 1872 ha admitido tambien el careo como medio de esclarecer los hechos, si bien limita esta diligencia hasta cierto punto, previniendo en su art. 351; que no se practicarán careos sino cuando no fuere conocido otro modo de comprobar la existencia del delito ó la culpabilidad de alguno de los procesados.

Segun su art. 347, cuando los testigos ó los procesados entre sí, ó aquellos con estos discordaren acerca de algun hecho ó de alguna circunstancia que interese en el sumario, podrá el juez instructor celebrar careo entre los que estuvieren discordes.

El careo se verificará ante el juez instructor, leyendo el secretario á los procesados ó testigos entre quienes tenga lugar el acto, las declaraciones que hubieren prestado y preguntando á los testigos, despues de recordarles su juramento y las penas del falso testimonio, si se ratifican en ellas ó tienen alguna variacion que hacer. El juez instructor manifestará en seguida las contradicciones que resulten de dichas declaraciones, é invitará á los careados á que se pongan de acuerdo entre sí. No permitirá dicho juez que los careados se insulten ó amenacen: artículos 348 y 350.

El secretario dará fé de todo lo que ocurriere en el acto del careo, y de las preguntas, contestaciones y reconvenciones que mútuamente se hicieren los careados; así como de lo que observare en su actitud durante el acto, y firmará la diligencia con todos los concurrentes, expresando, si alguno no lo hiciere, la razon que para ello alegare: art. 349. *

CARGA. El tributo, pecho ó gravámen que se impone al pueblo para cubrir los gastos públicos:

la obligacion que se contrae por razon de estado, empleo ú oficio: la condicion que es natural en un contrato, ó que se estipula por las partes, como cuando se vende una tierra con la carga de tal servidumbre, renta, cánon, censo ó pension: el daño, perjuicio, ó incomodidad que va inherente á la utilidad ó provecho que se saca de alguna cosa; de donde viene la máxima: *Par debet esse ratio commodi et incommodi*, que quiere decir que se ha de tomar el beneficio con las cargas; porque es muy justo que el que recibe algun provecho, sufra tambien el daño que le está unido. Por eso el usufructuario que percibe todos los frutos de una cosa, está obligado á pagar los reparos ordinarios y los tributos, y el heredero á satisfacer las deudas y demás cargas de la herencia.

CARGA CONCEJIL Ó DE REPÚBLICA. El oficio que deben servir ó el servicio que deben prestar por su turno todos los vecinos de un pueblo, menos los que están exceptuados por privilegio especial ó general ó por la imposibilidad física ó moral en que se hallan para desempeñarlo. Véase *Alojamientos.—Ayuntamientos.—Bagajes.—Caminos y carreteras.—Cargas vecinales.*

*** CARGAS DE JUSTICIA.** Por cargas de justicia se entienden las obligaciones que ha contraido el Estado de satisfacer los capitales, pensiones ó participaciones, de oficios enajenados revertidos, rentas y prestaciones reincorporadas ó abolidas, bienes de que se ha apropiado y que habian adquirido los poseedores por justos títulos, y censos y otras cargas que pesan sobre estos bienes.

Corresponden á las cargas de justicia: los oficios y derechos enajenados; las recompensas por salinas cuya explotacion prohibia ó monopolizaba el Gobierno, aun cuando con el desestanco de la sal casi han desaparecido la mayor parte de estas cargas de justicia, permitiéndose á los dueños la explotacion, con ciertas condiciones; las asignaciones censuales sobre arbitrios, derechos ó terrenos propios del Estado; las rentas decimales suprimidas, en las que tenian participacion varias corporaciones y particulares; las recompensas por servicios prestados; las asignaciones á corporaciones municipales; los censos y pensiones afectas á fincas del Estado; las rentas vitalicias.

Suprimidas las alcabalas y cientos, se mandó que á los dueños se les satisfaciese, de los productos del derecho de consumo que vino á substituirlos, lo que resultase corresponderles en el año comun del quinquenio del 40 al 45.

Mas como el estado del Tesoro no permitia indemnizar todas las cargas de justicia que sobre él pesaban, se sujetó á los despojados á un reconocimiento prévio del derecho con que las poseian y del motivo con que se les habian concedido, prohibiéndose el pago de ninguna de ellas, mientras no se reconociesen legítimas y por las Córtes se votase el competente crédito.

Fácil es de inferir que no respetándose la posesion adquirida, dificilísimo habia de ser la mayor parte de las veces justificar tales extremos; incendiados los archivos, perdidos los documentos, olvidadas las causas de las concesiones, juzgándose á veces como deméritos, lo que por mérito se tenia entonces; de esta manera, si con detrimento de la justicia y de los preceptos mas vulgares del derecho, que por la posesion inmemorial suplen todo título y purgan todo vicio, el Estado se libró de gran parte de las cargas de justicia.

El Real decreto de 29 de Diciembre de 1854, encomendó á la Direccion del Tesoro los negocios relativos á su reconocimiento y pago que pasó despues á la Direccion y Junta de la Deuda pública por decretos de 30 de Junio y 20 de Julio de 1869.

La ley de 29 de Abril de 1855, señaló el plazo de ocho meses para clasificar y reconocer las cargas de justicia, y en 30 de Mayo, el de tres meses para que los partícipes presentaran los documentos justificativos de sus derechos, que se fué prorogando, hasta que en 25 de Agosto del 70 se concedió un plazo improrogable de un mes.

En Real órden de 2 de Junio del mismo año se marcó la tramitacion que se habia de dar á los expedientes. Segun ella, la Direccion del Tesoro (hoy de la Deuda pública), habia de reexaminarlos y los documentos; y con dictámen de la seccion y del asesor general, declarar caducada ó subsistente la concesion, pasando las diligencias á la Comision de diputados á Córtes nombrada al efecto, la que, con su dictámen, las pasaria al ministro de Hacienda.

Si la Direccion y la Comision estaban conformes en la caducidad, dejaria de pagarse la carga de justicia, dándose conocimiento de oficio al interesado de la resolucion, con copia de los dictámenes contrarios, á fin de que pudiese acudir en queja á S. M.; y si el Ministro confirmaba, al Tribunal contencioso-administrativo; disposicion confirmada por la ley de Presupuestos de 22 de Mayo de 1859.

Declarada subsistente, se habian de devolver los títulos originales á su dueño, quedando copias fehacientes.

Declarada ejecutoriamente caducada, se habian de reclamar del interesado los originales para taladrarlos, quedando por de ningun valor.

La indemnizacion acordada por la ley de 29 de Abril de 1855, comprende á los pueblos que tenian derecho de cobrar alcabalas; mas no se ex-

tiende á aquellos cuyo privilegio consistia en no pagarlos, puesto que á estos ningun perjuicio se les seguia de la abolicion. Ni tampoco se ha de dar á la ley que manda cesar el pago de las cargas de justicia caducadas ó que carezcan de título, mas extension que la que se infiere de sus disposiciones; por lo tanto, no procede que los perceptores de ellas reintegren las cantidades que hayan cobrado hasta la declaracion de caducidad; porque la ley se limita á mandar que cese el pago: sentencia del Consejo de Estado de 23 de Octubre de 1862.

Es de sumo interés en esta materia la Real órden de 25 de Febrero de 1863, entre cuyas doctrinas se encuentra la de que, cuando la Hacienda reconoce censos como carga de justicia, lo hace como persona jurídica, y queda ligado como cualquier particular. Que aun cuando el Estado no haya contratado directamente, como sucede en las cargas de justicia que proceden de una obligacion contraida por las comunidades religiosas extinguidas ó por cualquiera corporacion de cuyos bienes ha dispuesto, su condicion es igual; porque en estos casos no representa mas que una personalidad civil, y lo que en ellos califica la obligacion, es el orígen y naturaleza del título que constituye la carga de justicia, y el derecho que asiste al acreedor, que como todos los que provengan de acciones ú obligaciones puramente civiles, se hallan bajo la garantía de las leyes comunes. Que la circunstancia de que en lugar de un particular ó de una corporacion sea el Estado el deudor, no afecta al derecho del reclamante, sino á la forma y á la autoridad que gubernativamente ha de decidir su reclamacion. Que en rigor de derecho, no puede entenderse como el verdadero reconocimiento de una obligacion existente, la declaracion de subsistencia que en estos expedientes se hace, sino mas bien como un trámite exigido por la ley para garantir los intereses públicos, para disipar las dudas que se habian suscitado sobre la legitimidad de algunas de esas obligaciones, y abrigar el convencimiento de que la única que figura en el capítulo de cargas de justicia, y que pesa sobre el Tesoro, es un gravámen legítimo y valedero, y justos los títulos en que se funda.

Otra declaracion importantísima hace dicha Real órden, y que confirman dos de 22 de Abril de 1868. El art. 18 de la ley de Contabilidad de 20 de Febrero de 1850, dispone: que todo crédito cuyo reconocimiento y liquidacion no se haya solicitado con la presentacion de sus documentos justificativos *dentro de los cinco años siguientes á la conclusion del servicio de que procediese, quedará prescrito*, teniendo derecho los acreedores á exigir de la oficina á que correspondiese, un recibo expresivo de la reclamacion y documentos presentados, y de la fecha y número de su inscripcion en el registro de la misma oficina. Tratándose de aplicar este precepto á todas las cargas de justicia, resuelven aquellas Reales órdenes *que no es aplicable á los capitales de cargas de justicia* el mencionado art. 18, el cual se refiere á créditos procedentes de servicios que es necesario reconocer y liquidar y de ningun modo á derechos puramente civiles que se hallan bajo la salvaguardia de la legislacion comun, con arreglo á la cual deben resolverse las cuestiones que sobre prescripcion puedan suscitarse; pero que sí es *aplicable á los réditos ó pensiones anuales* que se satisfacen por las cargas de justicia, por cuanto se hallan en el mismo caso que todas las obligaciones y servicios que se comprenden anualmente en los presupuestos, que quedan prescritas, si no se satisfacen en los cinco años, por causas imputables á los respectivos acreedores.

En pocas disposiciones fiscales se encuentra el espíritu de equidad y de respeto á la justicia que en la que acabamos de describir y nos complacemos en elogiar.

Tambien se declaró que no son cargas de justicia las obligaciones mútuas entre comunidades suprimidas, porque el Gobierno consolidaba en sí los derechos y obligaciones de acreedores y deudores; pero que sí son cargas de justicia los censos constituidos sobre fincas de esas mismas corporaciones incorporadas al Estado. Lo primero lo declaró la Real órden de 16 de Junio de 1863, y lo segundo, la de 5 de Febrero de 1864.

Como jurisprudencia de los Tribunales puede darse ya, la de que las alcabalas adquiridas á título oneroso han de indemnizarse por el Estado, y declararse caducadas las adquiridas por título gratuito ó en que no conste el título de egresion: que si se concedieron gratuitamente y el concesionario las enajenó á un tercero por título oneroso, deben tambien reconocerse, siguiéndose la misma doctrina respecto á los arbitrios; aun cuando por órden de 30 de Julio de 1873, se resuelve: que no procede indemnizacion del privilegio exclusivo de poner barcas en un rio adquirido por título oneroso, por estar anejo al señorío jurisdiccional abolido por las leyes, y no haberlas que dispongan indemnizar á los que hubiesen obtenido por título oneroso semejantes derechos.

Es muy notable la Real órden de 23 de Abril de 1866, en la que se acepta la doctrina de que no percibiéndose la pension del censo, ni formalizándose reclamacion alguna en mas de treinta años, queda prescrito el capital, apoyándose en las sentencias del Tribunal Supremo de 24 de Enero y 9 de Marzo de 1863.

Véase sobre esta materia de caducidad y prescripcion de créditos contra el Estado, la ley de 1.° de Agosto y el cap. 7.° del reglamento de 17 de

Octubre de 1851, relativos al arreglo de la Deuda pública. V. *Censos.—Censos del clero.—Censos del Estado.* *

CARGA REAL. El tributo, censo ó gravámen impuesto sobre las heredades, tierras, casas y haciendas. La carga real sigue á la finca sobre que está establecida; y por ello el actual poseedor de la finca es el que está obligado á pagar, no solamente los censos ó pensiones del tiempo en que ha poseido, sino tambien los atrasados que se deban, con el recurso de poderlos recobrar de los poseedores anteriores que dejaron de satisfacerlos; bien que el acreedor puede exigirlos indiferentemente del poseedor actual ó de los anteriores que se hallen en descubierto. Véase *Censo.*

* Todas las cargas reales han de inscribirse en el Registro de la propiedad; y como no pueden inscribirse títulos que no consten en documentos públicos, de aquí la necesidad de que para constituirse las cargas reales hayan de consignarse en escrituras, ejecutorias ó documentos auténticos: arts. 2.° y 3.° de la ley Hipotecaria.

Solo desde que se inscriben, las cargas reales perjudican á tercero, á no ser que se hayan adquirido por herencia ó legado, en cuyo caso se necesita el trascurso de cinco años: art. 23.

Como esta disposicion usa de la palabra tercero, designándose con ella personas distintas, aparece confusa: su inteligencia es la siguiente. Si se constituye un derecho real, por medio de la entrega de una cantidad, y esta constitucion del derecho real no se inscribe, y el dueño de la finca gravada la vende como libre; el que ha adquirido el derecho real, no puede reclamarlo contra el comprador de la finca; porque esa carga no estaba inscrita cuando compró la finca el tercero, y por consiguiente no le perjudica.

Pero se trata de uno que ha adquirido el derecho real por herencia ó legado, y lo inscribe y lo vende: si dentro de cinco años aparece otro, que en virtud de un testamento posterior, adquiere la licencia y revoca el título del primer heredero, la inscripcion del gravámen á favor de este, no perjudica al heredero posterior y verdadero, y por lo tanto, todas las trasmisiones de aquel derecho real hechas dentro de los cinco años quedarán anuladas, por el defecto del primer adquirente. El tercero allí era el comprador de la finca; aquí se considera por la ley, que es el heredero ó legatario ignorado primeramente, y que despues se descubre.

Ahora bien, si hubieran trascurrido los cinco años desde la fecha de la inscripcion del derecho real, entonces la inscripcion perjudicaria á tercero; es decir, si la habia vendido el primer heredero, sin perjuicio de la responsabilidad personal en que quedase para el segundo y posterior heredero, la carga real quedaria del comprador, y el verdadero heredero no podria reclamarla; porque por el trascurso del tiempo la ley supone que la duda de si podria haber un segundo testamento revocatorio del primero ha desaparecido racionalmente.

Una finca gravada con una carga, puede ser gravada de nuevo; pero siempre será preferido para el pago el primer inscribente, si llegase el caso de que la finca no produjese lo suficiente para el pago de entrambos.

Si estando gravada la finca, su dueño la vendiere como libre, á sabiendas, será castigado con la pena de arresto mayor en sus grados mínimo y medio y una multa del tanto al triplo del importe del perjuicio que hubiese irrogado (art. 550 del Código penal): mas si lo ignorase puede ser precisado por el adquirente á que la liberte de la carga.

Esta era la disposicion antigua; en la actualidad ha de tenerse presente, que solo en casos raros podrá aplicarse esta regla, porque ó la carga ignorada consta ó no consta en el Registro: si consta, el adquirente no puede ignorarla, á no ser que por grave descuido no reclamase certificacion de las cargas que graviten sobre la finca; si no existe en el Registro, no puede perjudicarle. Si está inscrita en el Registro, y la carga fuere redimible, aun cuando el adquirente de la finca no haya usado de diligencia para averiguar las cargas que pesaban contra ella, siempre tendrá expedito el derecho de que el enajenante se la liberte de aquel gravámen; si no está inscrita, no necesita usar del ejercicio de su derecho para que desaparezca un gravámen que no le perjudica.

Segun la ley Hipotecaria, el que tenga fincas gravadas con censos é hipotecas, tiene los beneficios de *reduccion* y de *division.*

El de *reduccion* consiste en el derecho que asiste al que tuviere gravados diferentes bienes de su propiedad con un censo ó hipoteca, aunque sea general sobre todos los bienes, á que si una sola de las fincas gravadas bastare para responder del triplo de dicha suma se reduzca el gravámen á ella: 383 y 389.

El de *division* es el que en igual caso tiene el propietario de las fincas, á que se divida á prorata entre ellas, el capital porque todas responden.

De manera que si uno tiene hipotecadas ó acensuadas cuatro fincas á la seguridad de un préstamo ó un censo de 100 duros, y cada finca vale 75 duros, puede pedir por el beneficio de *division* que cada finca responda solo de 25 duros, de manera que pagando 25 duros quede libre una de las fincas. Y si á la seguridad de

los 100 duros tiene gravadas dos fincas que cada una de ellas vale 300 duros, por el beneficio de *reduccion* puede pedir que una de las fincas quede libre y que la otra sola responda del gravámen: art. 383 de la ley.

La ley ha querido de esta manera concordar los intereses del deudor, concediéndole medios para poder disponer de bienes libres, y los del acreedor dejándole garantía sobrada para su crédito. Racionalmente ha de estimarse bastante el triplo del capital para responder del tercio.

La ley concede el derecho de pedir la reduccion y la division, lo mismo al deudor que al acreedor (art. 384 de la ley), y en verdad que es improbable este caso; porque no se concibe fácilmente qué interés puede impulsar á un acreedor que tiene asegurado su crédito con 1.000 á desprenderse de la garantía de 500, por ejemplo, en favor de quien lo repugna.

La division y reduccion de las cargas reales han de verificarse por acuerdo mútuo en escritura pública, y si no hubiere conformidad entre los interesados ó si alguno de ellos fuese persona incierta, se decretarán por el tribunal en juicio ordinario y con audiencia del fiscal del partido, si hubiera interesados inciertos ó desconocidos: art. 386 y 389 de la ley.

Estas disposiciones solo rigen respecto á las cargas reales existentes al tiempo de la publicacion de la ley Hipotecaria; porque respecto á las creadas con posterioridad, la ley ha cuidado mas de los deudores que los deudores mismos.

Así es que en toda escritura de hipoteca ó de imposicion de censo ó capital á rédito sobre fincas diferentes, ha de señalarse la parte de dichos capital y réditos de que ha de responder cada una. Y los escribanos han de exigir de los otorgantes que hagan la distribucion del capital y réditos entre las fincas gravadas, si préviamente no la hubieren convenido; advirtiéndoles y haciendo constar en la escritura que cada una de las fincas no queda obligada con perjuicio de tercero, sino por la cantidad que respectivamente se le señale: art. 28 de la instruccion de 12 de Junio de 1861.

Cualesquiera que sean las razones de interés público que se aleguen para cohonestar estas medidas, son atentatorias á la libertad que en materias de contratos, debe dejarse á los otorgantes en materia lícita por su naturaleza.

Fijar la garantía que se ha de conceder al que presta es rebasar la ley la línea de defensa de los intereses sociales: nadie mejor que el que contrata sabe lo que le conviene ó le es posible: enhorabuena que la hipoteca general se determine, se *especialice* como resultado de las bases cardinales de la ley; pero en lo que no las contraría, la libertad ha de ser absoluta. Ni es tan cierto que el valor triplo de una finca asegure el capital siempre: nosotros tenemos ejemplos prácticos de lo contrario, y es abuso obligar al que presta á que no exija mayor garantía, ni por regla general será beneficioso al deudor en la mayor parte de las ocasiones. Necesita por de pronto justificar al acreedor que las fincas valen el triplo de la cantidad de que han de responder, y esto no siempre es fácil, pero siempre es dispendioso. Además, cuando el acreedor estaba tranquilo con el excesivo valor de la garantía, no dificultaba la indulgencia para los réditos y dar largas al deudor; pero hoy, si el valor de las fincas decrece, ó si la tasacion se presume alta, el temor de que no sufrague para el capital, réditos y costas, hará exigente é implacable al acreedor.

Si las fincas valen en realidad mas del triplo, y este exceso no se teme que disminuya por futuros accidentes, no dejará de encontrar el deudor quien sobre aquella finca le preste nuevas cantidades.

La tutela legal respecto á los particulares, aun siendo menores, trae á veces mas perjuicios que beneficios; extendida á personas mayores y capaces es intrusion intolerable.

Por un Reglamento de 8 de Enero de 1873 se ha establecido que el impuesto llamado antes de traslaciones de dominio se denomine *impuesto sobre derecho reales y trasmision de bienes.*

Están sujetos á él, la traslacion, constitucion, reconocimiento, modificacion ó extincion de derechos reales afectos á los bienes inmuebles.

La adquisicion de derechos reales correspondientes á la mitad reservable de vínculos y mayorazgos, pagará el 2 por 100.

Los que se trasmitan por herencia; desde el 1 por 100 que satisfacen ascendientes y descendientes (tributo contrario á toda justicia y humanidad) hasta el 8 por 100 que han de pagar los extraños.

Los trasmitidos por legado; desde el uno y medio por 100 que pagan los ascendientes y descendientes, hasta el diez que pagan los extraños: no comprendemos porqué un colateral de cuarto grado, á quien deja heredero su primo soltero ha de pagar el cinco y medio por 100 y si este primo es casado, y por ello solo puede dejarle un legado, ha de satisfacer el siete.

La ciencia del fisco nos hace descubrir otro arcano: la ley, á medida que supone que el cariño decrece ó que la relacion es mas lejana entre el testador y el agraciado, exige mas: así es que el aumento del impuesto va subiendo gradualmente, segun que el legatario es colateral de segundo grado, de tercero, etc.

Pues bien; lo que menos quiere el testador, lo que está mas apartado de él, lo que tiene menos

relaciones con él, es su alma: por un misterio que no nos habia enseñado la psicologia, el alma y el testador son dos cosas completamente ajenas la una de la otra; por eso la ley cobra cuando se deja un legado de derechos reales á favor del alma el 10 por 100, la misma cuota que exige al legado hecho en favor de un extraño: de modo que el alma y el testador son dos seres extraños entre sí.

La constitucion, reconocimiento, modificacion ó extincion de los derechos reales impuestos sobre bienes inmuebles de cualquier modo que se denominen por la ley ó la costumbre satisfarán el 3 por 100 del capital; como si el que reconoce un censo ya constituido, ó lo extingue, creara riqueza ó materia imponible.

De esperar es que tan monstruoso impuesto adornado de todas las metafísicas fiscales y de todas las argucias rentísticas que han podido imaginarse, desaparezca en breve en beneficios de los exhaustos contribuyentes, de la ciencia económica, y del buen nombre del Estado. Véase *Censo.—Enfiteusis.—Foro.—Hipoteca.* *

CARGAS DEL MATRIMONIO. La manutencion de la familia, y la educacion de los hijos. Para ayudar á sostener estas necesidades se da la dote al marido.

CARGAS DE LA SOCIEDAD CONYUGAL. Las que deben satisfacerse de los bienes gananciales: tales son las deudas contraidas durante la sociedad conyugal, las dotes de las hijas, y las donaciones *propter nuptias* de los hijos. V. *Bienes gananciales.*

CARGAS DE UN TESTAMENTO. Las obligaciones que el testador impone al heredero, ó á cualquiera otra persona á quien deja alguna manda ó legado; como si los carga con un usufructo, servidumbre, ó renta vitalicia á favor de un tercero.

* **CARGAS VECINALES.** Lo mismo que cargas concejiles, aunque realmente deberia distinguirse entre *cargas* y *cargos* vecinales ó concejiles.

Cargos son aquellos oficios de república que invisten de atribuciones á algun vecino, honrándole con la representacion del comun; mientras *cargas* concejiles ó vecinales son las contribuciones, impuestos ó servicios que recaen sobre los vecinos ó habitantes de un municipio ó concejo, en razon de su vecindad, bienes raíces ó industria que radica en el término municipal.

Las cargas vecinales ó son reales ó personales; esto es, se pagan por razon de vivir y morar en el municipio, ó por razon de los bienes ó industria que en él se ejerce.

Los hacendados forasteros que no reciben en los pueblos donde existen sus haciendas ningun beneficio ni disfrutan de ningun aprovechamiento vecinal, no contribuyen á las cargas vecinales personales, mas sí á las reales. Si los forasteros tuviesen casa abierta con dependientes y labor, en este caso es obligatorio para ellos el pago de todas, aun cuando renunciasen los aprovechamientos: Reales órdenes de 12 de Noviembre de 1830, 8 de Enero de 1839, y 20 de Febrero de 1846.

Mas si no tuvieren casa abierta y cultivasen por sí alguna finca, solo están sujetos á las cargas municipales que les correspondan como simples cultivadores y colonos: Real órden de 3 de Octubre de 1849.

Por Real órden de 15 de Setiembre de 1857, los forasteros habian de contribuir lo mismo que los vecinos á las cargas provinciales, y respecto á las municipales, con la tercera parte que los vecinos.

Tal era la legislacion que ha regido hasta que por la ley de Ayuntamientos de 20 de Agosto de 1870, en su art. 26, se dispuso: que para sufrir las cargas vecinales económicas, se consideran propietarios los administradores, apoderados ó encargados de los propietarios forasteros; y estos, segun se infiere del art. 131, tienen la consideracion de vecinos, y por consiguiente estarán sujetos á las cargas vecinales reales como los demás vecinos; aun cuando con la rebaja de un quinto de la utilidad imponible que se les calcule, y por lo tanto, con la ventaja de pagar un quinto menos que si fueran realmente vecinos. V. *Caminos.* *

CARGADO Y REGALÍA. Una renta compuesta de los derechos de millones y de rentas generales que se cobran á los vinos y aceites que de Andalucía salen al extranjero y se exigen en la aduana.

* **CARGADOR DE MERCADERÍAS.** El que entrega mercaderías ó efectos de comercio á otra persona que se llama *portador*, para que los conduzca de un punto á otro. Cuando el trasporte se verifica por tierra ó por rios navegables se le da este nombre; mas cuando se efectúa por mar, se le llama *fletador.*

Los derechos del cargador se especifican en los arts. 204, 207, 211, 220, 223 y 224 y 225 del Código de Comercio; sus obligaciones en los arts. 205, 206, 207, 208, 210, 213, 214, 215, 218, 219, 220, 224, 228, 229 y 230. Todos ellos se exponen en el artículo *Porteador*, por estar íntimamente relacionados con los derechos y obligaciones de este. *

CARGADOR DE NAVE. En el comercio marítimo es el mercader que embarca sus mercancías para comerciar con ellas en otras partes. * Sus derechos y obligaciones se consignan en los artículos 665, 754, 770, 775, 776, 778, á 780, 924, 938, 969, 983, y 984, expuestos en los artículos *Ar-*

ribada, Aseguracion, Averías, Capitan de nave, Conocimiento, Fletador, Naufragio, Naviero, y *Seguros marítimos.* *

CARGAMENTO, CARGAZON Y CARGUÍO. El conjunto de géneros ú otras cosas que carga una embarcacion para el trasporte.

CARGO. La dignidad, empleo ú oficio que da á alguno la facultad de ejercer alguna funcion pública, y de percibir ciertos derechos; la culpa ó falta de que se acusa á alguno en el desempeño de su empleo; y en las cuentas, el conjunto de partidas y cantidades que uno ha recibido y de que debe dar salida.

CARGO. La manifestacion judicial que se hace al reo de lo que resulta contra él por su declaracion indagatoria, por las deposiciones de los testigos, y por las demás diligencias que se hubieren practicado, para obligarle á que lo explique y desvanezca, ó á que confiese el delito que se le imputa.

Por el art. 9 del reglamento de 26 de Setiembre de 1835, se prevenia, que en la confesion, para hacer cargos al tratado como reo, se le leyeran íntegramente las declaraciones y documentos en que se fundasen, con los nombres de los testigos; y si por ellos no los conociere, debian dársele cuantas señas bastaran para que pudiese venir en conocimiento de quiénes eran. No se podian hacer otros cargos que los que efectivamente resultasen del sumario, y tales cuales resultaren, ni otras reconvenciones que las que racionalmente se dedujesen de lo que respondiera el confesante; debiendo siempre el juez abstenerse de agravar unas y otras con calificaciones arbitrarias.

* Posteriormente, por Real decreto de 26 de Mayo y Real órden de 3 de Julio de 1854, se ha abolido en las causas criminales la confesion con cargos; disposicion que vemos se ha tenido en cuenta en las prescripciones del art. 601 de la ley de Enjuiciamiento criminal. V. *Confesion.* *

CARICATURA. El retrato ridículo en que se abultan y pintan como deformes y desproporcionadas las facciones de alguna persona, ó la pintura ó dibujo con que bajo emblemas ó alusiones enigmáticas se pretende ridiculizar á alguna persona ó cosa. Puede ser una especie de injuria digna de castigo. V. *Injuria.*

CARLAN. En algunas partes de la corona de Aragon era una especie de juez que tenia cierta jurisdiccion y derechos en algun territorio.

CARNAVAL. Tiempo de placer y disipacion que comienza el primer domingo despues de la Epifanía y dura hasta el miércoles de ceniza. Está prohibido en Madrid echar agua ú otra cosa que pueda incomodar á las gentes ó manchar los vestidos, bajo la pena de veinte ducados y quince dias de prision, entendiéndose con los amos la pena que merecieren los criados ó criadas de servicio: ley 21, tít. 19, lib. 3, Nov. Recop. Es claro que en Madrid y en cualquiera otra parte debe pagarse además el daño que se causare.

* Hoy esta pena se halla en desuso, penándose los excesos que se cometan con arreglo á los bandos de buen gobierno, que generalmente prohiben el arrancar la máscara ó careta, y el usar disfraces contrarios á la moral y buenas costumbres. Hasta hace poco estaban igualmente prohibidos los disfraces de individuos de corporaciones religiosas y militares.

Solo en tiempo de carnaval, ó prévia licencia gubernativa, puede salirse cubierto el rostro con la máscara; sin embargo, como el art. 591 del Código penal expresa que se considera falta el salir de máscara en tiempo no permitido, *contraviniendo á las disposiciones de la autoridad*, podria dudarse si para que haya falta se necesita salir enmascarados en tiempo en que la autoridad hubiese dispuesto que no se saliese, ó si se entiende que se contraviene á las disposiciones de la autoridad saliendo en dias en que no se permite expresamente por la autoridad, como sucede en tiempo de carnaval. Opinamos lo último, y mas si se tiene presente el espíritu prohibitivo de las leyes del tít. 13, lib. 12 de la Nov. Recop.

Tambien está prohibido arrojar durante los dias de carnaval, harina, huevos, poner mazas á los transeuntes, etc., segun la ley 21, tít. 19, lib. 3 de la Nov. Recop.; pero, como hemos dicho, todas estas disposiciones son hoy puramente gubernativas, y suelen expresarse en los bandos que á prevencion se publican anualmente en aquellos dias. *

CARNEAJE. Derecho ó contribucion que se paga por los carneros.

CARNEAMIENTO. La pena que se exige por el daño que causan los carneros en alguna parte.

* **CARNICERÍAS.** Además de la significacion ordinaria, se llamaba *carnicería* ó *carnecería* cierta contribucion que pagaban los vasallos de la iglesia catedral de San Salvador de Oviedo, y de que los eximió D. Fernando I en 1.° de Mayo de 1036. *

CARRERA. Una de las servidumbres rústicas, llamada *actus* en el derecho romano, la cual consiste en la facultad ó derecho de pasar con bestias ó carretoncillos cargados por la heredad del vecino para ir á la nuestra: *jus agendi jumentum vel vehiculum.* La anchura que suele señalarse á la parte por donde está concedido el paso, es de cuatro piés, si los interesados no hubieren designado otra. La servidumbre de *carrera* comprende, como es claro, la de *senda*, que es menor. V. *Servidumbre.*

CARRETA Ó CARRO. Máquina de madera que sirve para llevar cargas, y la tiran caballerías ó

bueyes.—El legado de alguna carreta ó carro se entiende hecho con la bestia que la trae; pero si esta muriese y el testador no pusiere otra en su lugar, queda extinguido el legado: ley 42, tít. 9, Part. 6. V. *Legado*.

CARRETERA. El camino público ancho y espacioso por donde pueden andar carros y coches. V. *Camino*.

CARRETERO. El que se emplea en el tragin y conduccion de efectos de un lugar á otro con carros ó carretas. V. *Cañada real de carreteros*, *Arrendamiento de trabajo personal*, pár. 2, y *Porteador*.

* **CARRUAJES**. Todo género de vehículos ó medios de trasporte terrestres, que marchan sobre ruedas.

La entrada de carruajes del extranjero está sujeta al pago de derechos de arancel.

Los embajadores pueden introducir sin derechos, tres carruajes de su uso; los ministros plenipotenciarios, dos, y los ministros residentes y los encargados de negocios, uno. Apéndice 10 de las Ordenanzas.

Si del extranjero entrasen carruajes de alquiler, han de reexportarse precisamente en el término de cuarenta dias por el punto mismo de la importacion; exigiéndose á los dueños fianza bastante para responder de los derechos, sino se hace la reexportacion en el término señalado.

Cuando los carruajes son de particulares, el plazo para reexportarlos es de seis meses, pudiendo en casos excepcionales permitir el director general la salida por distinta aduana de la entrada: arts. 106 y 108 de las Ordenanzas de aduanas de 15 de Julio de 1870.

El pago de portazgos y pontazgos está determinado por el número de ruedas y anchura de las llantas del carruaje, pagando mas las estrechas y prohibiéndose las que no tengan clavos embutidos, por estropear mas los caminos.

La policía de carruajes se halla expresa en la ley de carreteras.

Como los carruajes están sujetos tambien en las poblaciones á medidas de policía, se consideran como faltas y están penados por el artículo 599 del Código con 5 á 50 pesetas de multa los que infringieren los reglamentos, ordenanzas ó bandos relativos á carruajes públicos, y los que corrieren carruajes por las calles, paseos y sitios públicos con peligro de los transeuntes ó con infraccion de las ordenanzas y bando de buen gobierno; sin perjuicio de la indemnizacion de perjuicios y daños que ocasionen y de proceder contra los que guien los carruajes si cometieren algun delito, ó fuesen reos de imprudencia. V. *Aduanas* y *Caminos*. *

CARTA. El papel que uno escribe y dirige, regularmente cerrado, á otro manifestándole sus pensamientos sobre alguna cosa. Suele llamarse *carta misiva*.

La administracion de correos tiene el derecho exclusivo de conducir por cierto precio las cartas que se remiten de un lugar á otro; de modo que ningun particular puede conducir carta ni pliego fuera de balija, no siendo con recado ó de recomendacion, y entonces abierta, á menos que lo haga de mandato de la justicia, ó con la correspondiente licencia por escrito, ó con el sello del oficio de la administracion. El contraventor incurre en la multa de un ducado por cada carta que se le aprendiere. En caso de no tener bienes algunos, se le impondrá por primera vez una semana de cárcel, ó de trabajos públicos si los hubiere en el pueblo ó en su inmediacion; por la segunda, doble tiempo de cárcel ó trabajos; y por la tercera, la pena de destierro por cuatro años á cinco leguas del pueblo de su domicilio y del de la perpetracion del delito. Siendo noble y sin bienes el defraudador, sufrirá por la primera vez la pena de dos meses de destierro; por la segunda de cuatro; y por la tercera de un año. Si fuese dependiente de la renta de correos, por el mismo hecho y real aprehension incurrirá en las penas de privacion de empleo ó destino y en diez años de presidio, en caso de ser noble; y no siéndolo, en diez años de galeras: ordenanza general de correos de 8 de Junio de 1794.

Las cartas confiadas á la administracion de correos son para ella, para sus agentes y para todas y cualesquiera personas, un depósito sagrado que no se puede abrir ni interceptar. El que interceptare carta ó pliego, sea del Gobierno ó de particulares, incurre siendo noble, en la pena de diez años de presidio, y siendo plebeyo en la de igual número de años de galeras, con las costas. Si la interceptacion se verificare con violencia ó quebrantamiento de balija, merece el forzador, además de dichas penas, la de mil ducados siendo noble, y la de doscientos azotes siendo plebeyo. En las mismas penas se entienden comprendidos los que auxilian á la ejecucion de dichos delitos en el mismo acto ó con anterioridad, estimulando á su perpetracion con armas ó dinero, mandato ó consejo; y todos quedan sujetos al fuero de la renta de correos: ley 13, tít. 13, lib. 3.°, Nov. Recop. V. *Azotes* y *Galeras*.

La justicia ordinaria ó cualquier otro juez que necesitare de alguna carta ó pliego correspondiente á algun preso que lo esté de su órden, debe pasar oficio al administrador del pueblo, y en la corte á la Direccion general, para que por el mismo administrador ó por alguno de los oficiales que se nombre, se lleve y entregue la carta al preso á presencia del juez; y despues

de abierta por el propio interesado, queda al arbitrio del juez obrar conforme á justicia. Si el preso estuviere incomunicado y fuere preciso abrir sus cartas, no podrá el administrador entregarlas al juez sin órden del director general ó subdelegado, á no ser que la urgencia sea tal, que no permita espera; en cuyo caso debe asistir el administrador á la entrega y abertura. En cualquiera otro caso, sin su consentimiento del reo se abriesen sus cartas ó pliegos, incurrirá el contraventor por el mismo hecho en la pena impuesta al interceptador, de diez años de presidio si es noble, y diez de galeras si fuere plebeyo. Los alcaides de las cárceles tienen facultad de pedir á los presos sus cartas despues de abiertas, cuando sospechen que contienen avisos para la fuga, en la misma forma que los jueces. Todas las cartas dirigidas á presos que hubiesen fallecido, se entregarán al defensor ó herederos, procurando cobrar sus portes; y las que vinieren á comerciantes constituidos en quiebra ó que hubiesen dado punto á sus negocios, se entregarán á los síndicos ó personas nombradas por el juez, leyes 6 y 15, tít. 13, libro 3.°, Nov. Recop. Segun el art. 1058 del Código de comercio, la correspondencia del quebrado se pondrá en poder del juez comisario (en el dia comisario, segun el artículo 22 del decreto de 6 de Diciembre de 1868), quien la abrirá á presencia de aquel ó de su apoderado, entregando al depositario las cartas que tengan relacion con las dependencias de la quiebra, y al quebrado las que sean de otros asuntos. Despues de hecho el nombramiento de síndicos serán estos los que reciban la correspondencia, llamando siempre al quebrado ó su apoderado para abrir las cartas que vayan dirigidas al mismo, y entregarle las que no pertenezcan á los intereses de la masa.

Está prohibido incluir en los pliegos y cartas que van por el correo, dinero, alhaja ú otra cosa que no sea papeles, bajo la pena de abrirse aquellas á presencia del administrador y oficiales y quemarse desde luego, despues de extraerse las cosas extrañas con aplicacion á la renta del ramo; pero si las cartas fueren de importancia, se dirigirán á la persona á quien correspondieren, con expresion de la providencia tomada: ley 17, tít. 13, lib. 3, Nov. Recop.

* Tal era la antigua legislacion, hoy han de tenerse presentes las siguientes disposiciones.

En ningun caso podrá detenerse ni abrirse por la autoridad gubernativa la correspondencia confiada al correo, ni tampoco detenerse la telegráfica.

Pero en virtud de auto de juez competente, podrán detenerse una y otra correspondencia, y tambien abrirse en presencia del procesado la que se le dirija por el correo: art. 7.° de la Constitucion de 1.° de Junio de 1869.

Todo auto de detencion de correspondencia escrita ó telegráfica, será motivado: cuando el auto carezca de este requisito ó cuando los motivos en que se haya fundado se declaren en juicio ilegítimos ó notoriamente insuficientes, la persona cuya correspondencia hubiese sido detenida, tendrá derecho á reclamar del juez que haya dictado el auto, una indemnizacion proporcionada al daño causado, pero nunca inferior á 500 pesetas: art. 8.° de id.

En consecuencia de estas disposiciones se han consignado las siguientes en la ley de Enjuiciamiento criminal de 22 de Diciembre de 1872:

Podrá el juez instructor acordar la detencion de la correspondencia privada, postal y telegráfica que el procesado remitiere ó recibiere, y su apertura y exámen si hubiere indicios de obtener por estos medios el descubrimiento ó la comprobacion de algun hecho ó circunstancia importante en la causa: art. 459.

Es aplicable á la detencion de la correspondencia lo dispuesto en los arts. 444 y 445. (Véase *Allanamiento y registro de domicilio*.) Podrá tambien encomendarse la práctica de esta operacion al administrador de correos ó telégrafos, jefe de la oficina en que la correspondencia debiere hallarse: art. 460.

El empleado que hiciere la detencion remitirá inmediatamente la correspondencia detenida al juez instructor: art. 461.

Podrá asímismo el juez instructor ordenar que por cualquier administracion de telégrafos se le faciliten copias de los telégramas por ella trasmitidos si pudieran contribuir al esclarecimiento de los hechos de la causa: art. 462.

La resolucion acordando la detencion y registro de la correspondencia ó la entrega de copias de telégramas trasmitidos será fundada, y determinará la correspondencia que haya de ser detenida ó registrada, ó los telégramas cuyas copias hayan de ser entregadas por medio de la designacion de las personas á cuyo nombre se hubieren expedido, ó por otras circunstancias igualmente concretas: art. 463.

Para la apertura y registro de la correspondencia postal habrá de ser citado el interesado. Este, ó la persona que designare, podrán presenciar la operacion: art. 464.

Si el procesado estuviere en rebeldía, ó si citado para la apertura no quisiere presenciarla ni nombrar otra persona para que lo haga en su nombre, el juez instructor procederá, sin embargo, á la apertura de dicha correspondencia: art. 465.

La operacion se practicará abriendo el juez instructor por sí mismo la correspondencia, y

despues de leerla por sí, apartará la que hiciere referencia á los hechos de la causa y cuya conservacion considerare necesaria. Los sobres y hojas de esta correspondencia, despues de haber tomado el mismo juez instructor las notas necesarias para la práctica de otras diligencias de investigacion á que la correspondencia diere motivo, se rubricarán por todos los asistentes y se sellarán con el sello del juzgado, encerrándolo todo despues en otro sobre, al que se pondrá el rótulo necesario, conservándolo el juez instructor en su poder durante el sumario bajo su responsabilidad. Este pliego podrá abrirse cuantas veces el juez instructor lo considere preciso: art. 466.

La correspondencia que no se relacionare con la causa será entregada en el acto al procesado ó á su representante. Si aquel estuviere en rebeldía, se entregará cerrada á un individuo de su familia mayor de edad. Si no fuere conocido ningun pariente del procesado, se conservará dicho pliego cerrado en poder del juez hasta que haya persona á quien entregarlo, segun lo dispuesto en este artículo: art. 467.

La apertura de la correspondencia se hará constar por diligencia, en la que se referirá cuanto en aquella hubiese ocurrido. Esta diligencia será firmada por el juez, el secretario y demás asistentes: art. 468. V. *Registro de correspondencia.*

Con tanto cariño ha mirado el Gobierno la inviolabilidad de la correspondencia, que estando mandado de antiguo, que se abriese la carta y se devolviese al remitente, cuando por faltas del sobre no pudiera venirse en conocimiento de la Direccion, en 12 de Marzo de 1869 se expidió órden para que en el caso mencionado no se abran las cartas, sino que se incluyan en una lista que ha de exponerse al público y en el *Boletin oficial* bajo el epígrafe de *Cartas sin direccion*, excitando al remitente á que acuda á la administracion á corregir la falta, y si á los dos meses no se presenta, se quemarán todos los pliegos ó paquetes que se hallen en este caso.

Gran aprecio merece lo inviolable de la correspondencia; pero nos parece peor el remedio que la enfermedad, pudiendo la quema producir perjuicios irreparables en muchos casos.

El funcionario público que no siendo autoridad judicial detuviese la correspondencia privada confiada al correo, ó recibida y cursada á su destino por la primera estacion telegráfica en que se hubiere entregado, incurrirá en la multa de 125 á 1.250 pesetas: art. 218 del Código penal de 1870.

Si abriese la confiada al correo, en la pena de suspension en sus grados medio máximo y multa de 250 á 2.500 pesetas: art. 219 id.

Si la substrajere, en la pena de inhabilitacion absoluta temporal en sus grados mínimo y medio y multa de 500 á 5.000 pesetas: art. 220 id.

Por el art. 512 se castiga con la pena de prision correccional en sus grados mínimo y medio, y multa de 125 á 1.250 pesetas, al que para descubrir los secretos de otro, se apoderare de sus papeles ó cartas y divulgare aquellos; si no los divulgare, las penas serán de arresto mayor y multa de 125 á 1.250 pesetas. Esta disposicion no es aplicable á los maridos, padres, tutores ó quienes hagan sus veces, en cuanto á los papeles de sus mujeres, hijos ó menores que se hallen bajo su dependencia.

Está prohibido que en la correspondencia oficial se incluya correspondencia privada: real órden de 15 de Agosto publicada por el ministerio de la Guerra en 7 de Setiembre de 1871. Pueden incluirse muestras de telas ú otros objetos sin valor expresándolo en el sobre. *

Las cartas ¿deben reputarse propiedad del que las escribe, ó del que las recibe? V. *Autor.*

Las cartas, son título suficiente para probar una obligacion, porque se pueden celebrar contratos por medio de cartas, segun se halla establecido en las leyes. Los comerciantes, dice además el art. 235 del Código de comercio, pueden contratar y obligarse por correspondencia epistolar. Y en las negociaciones que se traten por correspondencia, ¿cuándo se considerarán concluidos los contratos y surtirán efecto obligatorio? Desde que el que recibió la propuesta, dice el mismo Código en su art. 243, expida la carta de contestacion aceptándola pura y simplemente, sin condicion ni reserva, y hasta este punto está en libertad el proponente de retractar su propuesta; á menos que al hacerla no se hubiese comprometido á esperar contestacion y á no disponer del objeto del contrato, sino despues de desechada su proposicion, ó hasta que hubiere trascurrido un término determinado.

Las aceptaciones condicionales, sigue diciendo el propio artículo, no son obligatorias hasta que el primer proponente dé aviso de haberse conformado con la condicion. Esta resolucion del Código de comercio debe aplicarse tambien á los negocios que se tratan por cartas entre personas que no son comerciantes. Es regla general que para que se considere concluido un contrato ha de concurrir el consentimiento simultáneo de las dos partes; de suerte que si uno hace verbalmente una proposicion á otro que se halla presente, no queda ligado por ella mientras el otro no la acepte, y hasta que llegue este caso puede revocarla. Una carta, como dice Bartolo (ley 4, *D. de donationibus*), es para el ausente á quien se escribe lo que son las palabras para el presente á quien se dirigen: y el que envía una

carta á otro, se entiende que le habla como si le tuviese delante: *epistola absenti idem est quod sermo præsentibus; et qui mittit alteri litteras, intelligitur præsens præsenti loqui.* Así, pues, como las palabras dirigidas á una persona presente no obligan al que las ha pronunciado sino en cuanto aquella las ha oido y aceptado, del mismo modo la carta no puede obligar á su autor, sino cuando el ausente á quien va dirigida, la recibe, la lee y accede á su contenido.

Si antes de la aceptacion del ausente, el autor de la carta revoca su propuesta ó muere ó pierde el uso de la razon ó cae de otro modo en incapacidad de hacer contratos, no resulta obligacion de la carta ni de la adhesion á ella, por no haber concurrido simultáneamente la voluntad de las dos partes: mas si la revocacion, la muerte, la demencia ó incapacidad del autor de la carta succede despues que el ausente ha manifestado su adhesion á la propuesta dando principio á la ejecucion de esta ó expidiendo la contestacion, habrá contrato perfecto y obligatorio, porque ha habido concurso simultáneo de voluntades; aunque el autor de la carta no pusiese la aceptacion en el momento de su mudanza de intencion ó de su muerte ó demencia: *quæ per rerum naturam sunt certa, non morantur obligationem, licet apud nos incerta sint*: pár. 6, Inst. *de verb. oblig.* V. *Aceptacion.*

Las cartas hacen prueba en juicio contra el que las ha escrito ó mandado escribir, así en asuntos civiles como en los criminales. Si el sugeto á quien se atribuye una carta la negare diciendo que no es suya, puede el que la produce deferirle el juramento, ó probarle con dos testigos oculares, si los hay, que efectivamente la hizo ó la mandó hacer; mas el cotejo de letras no merece crédito por sí solo: leyes 114 y 119, tít. 18, Part. 3. V. *Instrumento privado.*

Una carta injuriosa á la persona á quien se ha escrito, constituye un hecho digno de castigo y puede presentarse como prueba contra su autor. V. *Injuria.*

No debe la justicia tomar en consideracion las cartas confidenciales escritas á un tercero y presentadas por un interesado que las ha adquirido por medios ilícitos y contra la voluntad de dicho tercero; porque nadie puede constituirse un derecho con su delito. ¿Qué diremos si el tercero mismo ha entregado espontáneamente las cartas á la persona que las presenta en el tribunal? Esta entrega es un abuso de confianza: un abuso de confianza es un hecho ilícito; y si el hecho ilícito de otro no puede dañarnos, tampoco puede darnos una ventaja: *Alterius circumventio alii non præbet actionem*: l. 49, D. *de reg. jur.* Parece, pues, que las cartas escritas á un tercero y entregadas por este á la parte que tiene interés en hacerlas valer, no pueden presentarse en justicia contra el que las ha escrito, á no ser que este las haya dirigido con la intencion de que se divulgue su contenido. Mas no por eso tiene cerrado todo recurso la parte interesada para servirse de dichas cartas, pues con la noticia que tenga de su existencia puede pedir judicialmente que se extraiga y se le entregue una copia autorizada de ellas; sin que el tercero pueda negarse á exhibirlas, porque todo el que puede ser compelido á deponer como testigo sobre un hecho de que tiene conocimiento, puede igualmente ser apremiado á exhibir un instrumento que le pertenece y en que se contiene la prueba de este hecho.

Segun el Código de comercio, «los comerciantes están obligados á conservar en legajos y en buen órden todas las cartas que reciben con relacion á sus negociaciones y giro, anotando á su dorso la fecha en que las contestaron, ó si no dieron contestacion:» art. 56.

«Es tambien obligacion de los comerciantes trasladar íntegramente y á la letra todas las cartas que ellos escriban sobre su tráfico en un un libro denominado *copiador*, que llevarán al efecto encuadernado y foliado:» art. 57.

«Las cartas se pondrán en el copiador por el órden de sus fechas, y sin dejar huecos en blanco ni intermedios. Las erratas que puedan cometerse al copiarlas, se salvarán precisamente á continuacion de la misma carta por nota escrita dentro de las márgenes del libro, y no fuera de ellas; y las posdatas ó adiciones que se hagan despues que se hubieren registrado, se insertarán á continuacion de la última carta copiada con la conveniente referencia:» art. 58.

«Se prohibe trasladar las cartas al copiador por traduccion, sino que se copiarán en el idioma en que se hayan escrito los originales:» artículo 59.

«La falta del copiador de cartas, su informalidad, ó los defectos que en ellos se adviertan en contravencion de la ley, se corregirán con las penas pecuniarias que van prescritas para casos iguales con respecto á los libros de contabilidad:» art. 60. V. *Libros de comercio.*

«Los tribunales pueden decretar de oficio, ó á instancia de parte legítima, que se presenten en el juicio las cartas que tengan relacion con el asunto del litigio, así como que se extraiga del registro, copia de las de igual clase que se hayan escrito por los litigantes, designándose determinadamente de antemano las que hayan de copiarse por la parte que lo solicite:» art. 61.

CARTA. El diploma en que se contiene la gracia, merced ó privilegio concedido por el Rey á alguna persona, familia ó cuerpo: el despacho ó provision que se expide por los tribunales su-

periores; y en general todo título ó instrumento con que se acredita algun derecho ó se apoya alguna pretension, el cual, siendo fehaciente, se prefiere á la prueba de testigos; de donde viene el refran latino: *standum est chartæ*, esto es, como se dice vulgarmente, hablen cartas y callen barbas. V. *Instrumento* y *Privilegio*.

CARTA ABIERTA. Todo despacho ó provision real que se dirige indefinida y generalmente á todos aquellos á quienes el interesado los presente para que les den debido cumplimiento. Tales son las cédulas ó despachos en que se concede á uno la exencion de cierto pecho, portazgo ú otro gravámen, porque las justicias, repartidores ó recaudadores de estas rentas á quienes se presentaren ó exhibieren, deben abstenerse de exigirle el derecho de que se le ha libertado. Véase *Privilegio*.

CARTA DE APELACION. La que concede el juez á la parte vencida en juicio para que se pueda presentar á seguir su apelacion ante el juez superior. V. *Apelacion*.

CARTA ACORDADA. Aquella con que un tribunal superior reprende ó advierte reservadamente alguna cosa á un cuerpo ó persona de carácter.

CARTA DE AMPARO. La que daba el príncipe á alguna persona para que nadie la ofendiese bajo ciertas penas: ley 18, tít. 18, Part. 3.

CARTA BLANCA. El título ó despacho de un empleo en que se deja en blanco el nombre del agraciado para poderle llenar despues á favor de quien parezca; y la facultad ámplia que se da á algun general ó magistrado para que obre lo que contemple oportuno segun las circunstancias.

CARTA DE COMISION. La provision que despacha el tribunal superior, dando delegacion á un juez particular para algun negocio ó causa.

CARTA DE COMPAÑERÍA Ó MANCEBÍA. La escritura que se hacia para seguridad del contrato de mancebía ó concubinato.

* **CARTA CONSTITUCIONAL.** V. *Constitucion política*. *

CARTA CREDENCIAL O DE CREENCIA. La que se da al embajador ó ministro de algun soberano para que se le admita y reconozca por tal en la corte de otro á quien se lo envia; y la que lleva alguno en nombre de otro para que se le dé crédito en la dependencia ó negocio que va á tratar.

CARTA DE CRÉDITO. Aquella en que se previene á un corresponsal franquee al portador lo que necesitare por cuenta del que la escribe. —Las cartas de crédito son muy peligrosas para los dadores, si no conocen bien las personas á quienes las entregan, y si no toman las precauciones necesarias para evitar los inconvenientes que suelen experimentarse.—En primer lugar, si la carta de crédito manda entregar al portador todo el dinero que pidiere, y es este por desgracia un jugador ó un hombre que disipa cuanto llega á sus manos, podrá suceder que arruine al dador de la carta; por lo cual está dispuesto en las Ordenanzas de Bilbao, cap. 14, que se exprese cantidad cierta y determinada.—En segundo lugar, el portador puede ser robado en el camino, y encontrándole los ladrones la carta de crédito, tal vez se dejarán llevar de la tentacion de asesinarle, para ir en seguida á recibir dinero bajo el nombre del mismo, especialmente si la órden es indefinida. Por ello se halla mandado en el cap. 14 de dichas Ordenanzas, que en la carta de crédito se pongan las señas del portador, y que este firme en ella á una con el dador, para que el pagador pueda asegurarse de la identidad de la persona cotejando las señas y la firma. Otras precauciones pueden tomarse tambien con el mismo objeto, cual es la de enviar las señas al corresponsal en la carta de aviso, y la de convenirse en que el portador se dé á conocer por medio de alguna palabra que se anuncie á aquel con anticipacion.—Cuando el pagador no conociere al portador, y no se hubieren adoptado las medidas oportunas para asegurarse de su identidad, debe hacer segun las citadas Ordenanzas que le dé ó nombre persona del mismo pueblo de su satisfaccion que le conozca y firme con él el recibo, á fin de precaver los fraudes y perjuicios que de otro modo podrian sobrevenir.

El Código de comercio, en el tít. 11 del lib. 2.°, trae las disposiciones siguientes:

«Art. 572. Para que se reputen contratos mercantiles las cartas-órdenes de crédito han de ser dadas de comerciante á comerciante para atender á una operacion de comercio.

Art. 573. Las cartas de crédito no pueden darse á la órden, sino contraidas á sugeto determinado. Al hacer uso de ella, el portador está obligado á probar la identidad de su persona si el pagador no lo conociere personalmente.

Art. 574. Toda carta-órden de crédito ha de contraerse á cantidad fija, como máximum de la que deberá entregarse al portador; y las que no contengan este requisito, se considerarán simples cartas de recomendacion.

Art. 575. El dador de una carta de crédito queda obligado hácia la persona á cuyo cargo la dió, por la cantidad que hubiere pagado en virtud de ella, no excediendo de la que se fijó en la misma carta.

Art. 576. No puede protestarse una carta-órden de crédito, ni por ella adquiere accion alguna el portador contra el que la dió, aun cuando no sea pagada. Pero si se probare que el dador habia revocado la carta de crédito intempestivamente y con dolo para estorbar las operaciones

del tomador, será responsable á este de los perjuicios que de ello se le siguieren.

Art. 577. Ocurriendo causa fundada que atenúe el crédito del portador de una carta-órden de crédito, puede anularla el dador y dar contraórden al que hubiere de pagarla, sin incurrir en responsabilidad alguna.

Art. 578. El portador de una carta de crédito debe reembolsar sin demora al dador la cantidad que hubiere percibido en virtud de ella, si antes no la dejó en su poder; y en defecto de hacerlo, podrá exigirla el mismo dador ejecutivamente con el interés legal de la deuda desde el dia de la demanda, y el cambio corriente de la plaza en que se hizo el pago sobre el lugar donde se haga el reembolso.

Art. 579. Cuando el portador de una carta de crédito no hubiere hecho uso de ella en el término convenido con el dador, ó en defecto de haberlo señalado, en el que el tribunal de comercio (hoy el juzgado de primera instancia ó tribunal de partido), atendidas las circunstancias, considérase suficiente, debe devolverla al dador, requerido que sea al efecto, ó afianzar su importe, hasta que conste su revocacion al que debia pagarla.»

CARTA DESAFORADA. El despacho en que se deroga alguna exencion, franqueza ó privilegio, haciendo expresion de él.

Llámase *desaforada* porque se ordena en ella lo contrario de lo que se halla establecido por algun fuero, ley ó privilegio. Dícese tambien *carta desaforada*, la provision que se expidiere contra justicia para prender, matar, desterrar, desheredar, privar de sus bienes, ó dar otra pena á alguna persona; la cual no se debe cumplir: ley 3, tít. 4, lib. 3, Nov. Recop.

CARTA DE DOTE. El instrumento público y autorizado por escribano en que se sientan todas las alhajas y caudal que lleva en dote la mujer al matrimonio. V. *Dote*.

CARTA EJECUTORIA. El despacho que se libra por un tribunal al que en juicio contradictorio ha obtenido sentencia declaratoria de su nobleza de sangre; y el testimonio que se da á la parte vencedora en un pleito, haciendo una relacion sumaria del litigio, é insertando la sentencia y el auto en que esta se declaró por pasada en autoridad de cosa juzgada, para que pueda trabar ejecucion en los bienes del deudor, ó hacerse poner en posesion de la cosa demandada, segun fuere la accion.

CARTA DE EMPLAZAMIENTO. El despacho ó papel con que se cita ó emplaza á alguno para que comparezca en el tribunal de justicia. Véase *Citacion*.

CARTA DE ENCOMIENDA. Antiguamente el despacho ó cédula del Rey en que declaraba que podia ir libre por el reino cualquiera persona, mandando que no se le hiciera perjuicio: ley 18, tít. 18, Part. 3. Es lo mismo que carta de amparo, ó salvo-conducto.

CARTA DE ESPERA. La moratoria que se concede al deudor por el juez ó tribunal á quien toca, para que el acreedor no pueda apremiarle durante el tiempo por el cual se concede. V. *Espera* y *Moratoria*.

CARTA DE EXÁMEN. El despacho que se da á alguno aprobándole y habilitándole para poder ejercer el oficio que ha aprendido. V. *Oficio*.

CARTA DE FLETAMENTO. La escritura hecha ante escribano, ó el papel firmado por las partes con intervencion de corredor ó sin ella, para comprobar el contrato de fletamento ó alquiler de la nave para conducir mercaderías. Hoy se llama póliza de fletamento. V. *Fletamento*.

CARTA FORERA. El privilegio ó despacho real que se da á alguno para que goce de ciertas exenciones, fueros é inmunidades en la república: la provision ó despacho que da un tribunal en favor de alguna persona ó cuerpo con arreglo á cierto fuero ó ley; y el despacho ó provision que se obtenia para poner demanda á alguna persona sobre bienes, hacienda, etc., y debia presentarse dentro del año de su fecha, porque pasado no tenia efecto: leyes 26, 34 y 48, tít. 18, Part. 3. V. *Privilegio*.

* **CARTA FORERA.** El rescripto que daba el Rey cuando acudian á él en justicia, comisionando á alguna persona para que entendiese en algun negocio judicial.

Las cartas foreras, por el objeto se dividen en cuatro clases; las que se daban para que se enmendase algun agravio de que se quejase el interesado y que lleva la cláusula, *si así es;* las que se daban para conocer en algun pleito; las que se expedian para hacer ó cumplir alguna cosa de las que mandan las leyes de Partida ó el fuero del lugar donde se enviaba la carta forera; y los despachos ó provisiones que se daban por los alcaldes de la casa del Rey ó por los adelantados sobre los juicios en que entendian.

Llamábanse cartas *foreras*, que equivalia á cartas forenses, de la palabra *fuero*, «ley sobre cosa que pertenece señaladamente al derecho y á la justicia,» esto es, sobre cosas concernientes á la decision de las causas y pleitos: ley 7, tít. 2, Part. 1.

La carta forera se daba por el Rey, fuente de toda jurisdiccion, y por esta delegacion la adquiria la persona nombrada, que habia de conocer en el asunto para que se le nombraba. Podian dar cartas foreras de las de tercera clase los adelantados ó los alcaldes de la casa del Rey, entendiéndose que al expedirlas, las expedian

con conocimiento y aprobacion tácita del Rey: leyes 26 y 48, tít. 18, Part. 3.

Lo extenso de la delegacion habia de inferirse del contexto de sus cláusulas; aun cuando opinan los autores, que si la carta forera era solo para conocer de un negocio, no se entendia concedida facultad para sentenciarlo.

Las cartas foreras, si eran dadas para conocer de algun pleito no entablado todavía, ó en el que puesta la demanda no pudiese el demandante obtener derecho por no haberse emplazado al reo, mantenian su fuerza por un año segun las leyes de Partida; aunque en la edicion de la Academia se lee por diez; con tal que viviesen el que la otorgó, el que la obtuvo y la persona contra quien se dió; mas si el reo hubiere sido emplazado, duraba su fuerza hasta la resolucion del pleito: ley 35, tít. 18, Part. 3.

Si la carta forera se daba para pleito de segunda instancia, y apelante y apelado sacaban cartas foreras, la del apelante no caducaba al año; á no ser que trascurriese sin hacer uso de ella y presentase la suya el apelado.

Lo mismo sucedia respecto á las letras ejecutoriales de una sentencia que eran perpétuas; á no ser que demandado uno sobre pleito en que tuviere excepcion de cosa juzgada; no la alegare y se defendiese por otra razon, en cuyo caso, si dieren sentencia contra él, perdia su fuerza la ejecutoria; doctrina que limitan los comentadores al caso de que las letras ejecutoriales hubieren recaido en causa de apelacion admitida en un solo efecto; pues si fuere sentencia ejecutoria, lo produce perpétuo aunque no se alegue como excepcion al contestar la demanda.

En la actualidad, organizada la administracion de justicia y señalado el territorio jurisdiccional de cada juez, no pueden nombrarse tribunales nuevos que conozcan de causas determinadas.

Ningun español puede ser procesado ni sentenciado sino por el juez ó tribunal á quien en virtud de leyes anteriores al delito, competa el conocimiento y en la forma que estas prescriban; ni pueden crearse tribunales extraordinarios, ni comisiones especiales para conocer de ningun delito: art. 11 de la Constitucion de 1869.

Aun quedan, sin embargo, reminiscencias de las cartas foreras en la facultad concedida á los tribunales superiores para comisionar á un juez á fin de que conozca en alguna causa especial, y aun ahora es especie de carta forera necesaria, la designacion que hacen los mismos del juez que ha de entender en una causa, cuando dos ó mas la empiezan al mismo tiempo.

Tambien son cartas foreras los exhortos y cartas órdenes que en nombre del poder supremo se remiten unos tribunales á otros para la práctica de diligencias judiciales. *

* **CARTA FORMADA.** Especie de certificado que en los primeros siglos de la Iglesia se daba á los cristianos, para que reconociéndoles como tales, pudieran ser socorridos por todos sus hermanos en los peligros de la persecucion. Generalmente llevaban varias contraseñas convencionales, y á veces iban cifradas á fin de que no se falsificaran y no se divulgasen. *

CARTA DE GRACIA. La carta forera en que se conceden á uno ciertas exenciones, fueros é inmunidades en la república; leyes 49, 50 y 51, tít. 18, Part. 3; y en Aragon el pacto de retrovendendo, por el cual se estipula que volviendo el vendedor al comprador el precio recibido, haya este de restituir á aquel la cosa vendida; llámase este pacto, *carta de gracia*; porque la duracion de los efectos de la venta pende precisamente de la gracia que hace el vendedor en no redimir la cosa que vendió. V. *Privilegio*, y *Pacto de retrovendendo*.

CARTA DE GUIA. El despacho que se da para que los géneros que se trasportan vayan seguros.

CARTA DE HIDALGUÍA. V. *Carta ejecutoria*.

CARTA DE HORRO. La escritura de libertad que se da al esclavo.

CARTA DE LASTO. V. *Carta de pago y lasto*.

CARTA DE LEGOS. La providencia ó despacho que se expide por los tribunales superiores para que algun juez eclesiástico se inhiba del conocimiento de una causa puramente civil y entre personas legas, remitiéndola al juez seglar competente para que conozca de ella y la determine. V. *Recurso de fuerza*.

CARTA DE LIBRE. En lo antiguo se llamaba así el finiquito ó liberacion que los menores dan al tutor, concluida la tutela.

CARTA MISIVA. V. *Carta*.

CARTA DE NATURALEZA. La cédula ó despacho en que el soberano concede á un extranjero el privilegio de ser tenido por natural del pais, para poder gozar de los derechos propios de los naturales. V. *Naturaleza*.

* **CARTA DE NAVEGACION.** Mapa que representa una extension de mar y de costa con indicacion de bajos, sondas, etc. El piloto debe ir provisto de cartas de navegacion y responde de los accidentes á que dé lugar su omision en esta parte: art. 690 del Código de comercio. *

CARTA DE PAGO. El instrumento público ó privado, en que el acreedor confiesa haber recibido del deudor la cantidad que le debia.

CARTA DE PAGO Y LASTO. El instrumento ó recibo que da el acreedor al que le paga por el deudor, cediéndole la accion que tenia para que pueda recobrar de este ó de otros obligados la cantidad que satisface. La palabra *lasto* viene,

segun algunos autores, del verbo latino *luo*, que significa pagar. V. *Beneficio de cesion de acciones* y *Obligacion solidaria*.

CARTA DE PERSONERÍA Ó DE PROCURACION. Antiguamente se llamaba así el poder para pleitos y otras dependencias. V. *Poder* y *Procurador*.

CARTA PARTIDA POR A. B. C. El instrumento que se otorgaba entre dos ó mas interesados en un negocio ó contrato, escribiendo dos veces la convencion en un mismo papel ó pergamino, y poniendo en medio de los dos escritos las letras A. B. C. en tamaño grande. Se partia en seguida el pergamino cortando estas letras, de modo que la mitad de ellas iba en cada mitad del pergamino, y en ambas quedaba de un mismo tenor escrito todo el contrato; los dos pedazos del pergamino ó papel así escrito eran originales, se llamaban cartas partidas por A. B. C., y en todo tiempo hacian fé, cotejándose y uniéndose ambos.

CARTA PLOMADA. El diploma en que de una cuerda ó cordon de seda va pendiente un sello de plomo con las armas reales impresas en él para autorizar la gracia ó merced que en aquel se dispensa. En otros diplomas se pone sello de cera, impreso sobre pergamino, ó en papel ó sea en paño, como se decia antiguamente. Del modo y forma en que se extendian estas cartas, se habla muy por menor en las leyes 2.ª y siguientes del tít. 18, Part. 3.ª V. *Privilegio*.

* **CARTA DE PORTE.** El documento en que se consigna el contrato que para trasportar mercaderías se celebra entre el cargador y el porteador.

En ella ha de constar: 1.° El nombre, apellido y domicilio del cargador. 2.° El nombre, apellido y domicilio del porteador. 3.° El nombre, apellido y domicilio de la persona á quien va dirigida la mercadería. 4.° La fecha en que se hace la expedicion. 5.° El lugar donde ha de hacerse la entrega. 6.° La designacion de las mercaderías, en que se hará mencion de su calidad genérica, de su peso, y de las marcas ó signos exteriores de los bultos en que se contengan. 7.° El precio que se ha de dar por el porte. 8.° El plazo dentro del que se ha de hacer la entrega al consignatario. 9.° La indemnizacion que haya de abonar el porteador en caso de retardo, si sobre este punto ha mediado algun pacto: artículo 204 del Código de comercio.

La carta de porte es el título legal del contrato hecho entre el cargador y el porteador, y por su contenido se decidirán las contestaciones que ocurran sobre su ejecucion y cumplimiento, sin admitirse mas excepcion en contrario que las de falsedad y error involuntario en la redaccion: art. 205 del Código de comercio.

La carta de porte no es indispensable, y en su defecto se estará al resultado de las pruebas; pero el cargador estará ante todas cosas obligado á probar la entrega de la mercadería al porteador que la negare: art. 206 de id.

Aun cuando faltare alguna de las circunstancias marcadas en el art. 204 á la carta de porte, haria fé en juicio respecto á las que contuviera.

El cargador tiene derecho á exigir un duplicado de la carta de porte, para reclamar en su caso contra el porteador; pero cumplido el contrato por ambas partes, se cangearán los títulos, y en virtud de este cange se tendrán por canceladas sus respectivas acciones y obligaciones. Si por cualquier accidente el consignatario no pudiere devolver al porteador en el acto de recibir los géneros, el duplicado de la carta de portes, deberá darle un recibo de los efectos entregados: art. 207 de id. V. *Porteador*.

CARTA PUEBLA. El diploma en que se contiene el repartimiento de tierras que se daban á los nuevos pobladores de algun sitio ó paraje en que se fundaba algun pueblo.

CARTA DE QUITACION Ó DE QUITO. La carta ó libelo de repudio, que era el instrumento ó escritura con que el marido antiguamente repudiaba á la mujer y dirimia el matrimonio. Se llamaba carta de *quitacion* ó de *quito*, que significaba remision ó liberacion de una deuda, porque el marido libertaba á la mujer de la obligacion que habia contraido.

CARTA DE RECOMENDACION. V. *Recomendacion*.

CARTA DE RECEPTORIA. El despacho que se daba al receptor para que en su virtud hiciese alguna probanza ú otras diligencias.

CARTA DE SEGURO. La carta de amparo ó el salvoconducto que se da por la autoridad pública ó alguna persona para que pueda pasar de un lugar á otro sin reparo ó sin peligro.

CARTA DE VECINDAD. El despacho ó título que se da á alguno para que sea reconocido y tratado como vecino de algun pueblo, y pueda gozar de los fueros y privilegios que tienen sus vecinos. V. *Vecino*.

CARTAS DE CONTRAMARCA. Las que da un gobierno á sus súbditos para que puedan corsear y apresar las naves y efectos de los de otra potencia, que ha dado cartas de represalia ó de marca contra los suyos.

CARTAS ESPECTATIVAS. Los despachos reales ó Bulas pontificias que contienen la gracia de la futura de oficio, empleo ó dignidad, prebenda, canongía ó beneficio, etc., á favor de algun sugeto. V. *Letras espectativas*.

CARTEL. El papel que se fija en algun paraje público para hacer saber alguna cosa: el escrito en que se ponen las condiciones con que se ha de ejecutar el cambio ó rescate de los prisioneros que se hacen en la guerra; y antiguamente

el papel escrito en que uno desafiaba á otro para reñir con él, y que solia contener el motivo, lugar, modo, dia y hora del combate. V. *Duelo.* En Cataluña es el mandamiento de ejecucion.

CARTILLA. El testimonio que se da á los examinados y aprobados en alguna ciencia, facultad, arte ú oficio, para que puedan ejercer su profesion. V. *Oficio.*

* Tambien se llaman cartillas de órdenes las testimoniales y licencias de los eclesiásticos: Reales decretos de 16 de Julio de 1844, y de 16 de Noviembre de 1845. *

CARTULARIOS. Entre los romanos eran los que tenian el encargo de cuidar, examinar y reconocer las cartas, tablas ó instrumentos públicos, y equivalian bajo cierto aspecto á nuestros archiveros. Entre nosotros se denominan *cartularios* los escribanos; porque actúan en las causas y extienden las escrituras que antiguamente se llamaban cartas.

CARTULARIOS. Los libros antiguos de pergamino en que las iglesias, monasterios y otras comunidades copiaban sus privilegios, inmunidades, exenciones, escrituras de pertenencias, y contratos de compras, ventas, permutas, etc. Como los que hacian estas copias no siempre se esmeraban en manifestar mucha fidelidad, suelen hallarse en los cartularios algunas piezas enteramente falsas, y otras sustancialmente alteradas, como puede echarse de ver comparando los originales con las copias, y aun cotejando los cartularios antiguos con otros mas modernos en que se encuentran los mismos actos.

CASA. El edificio hecho para habitar: el conjunto de hijos y domésticos que componen una familia: los estados y rentas de algun señor; y la descendencia ó linaje que tiene un mismo apellido.

Cualquiera puede labrar en terreno suyo casa ú otro edificio, y levantarla cuanto quisiere, con tal que no descubra mucho las casas de sus vecinos. Una vez fabricada la casa en villa ó lugar poblado, debe su dueño mantenerla y repararla de modo que no se arruine por su culpa: ley 25, tít. 32, Part. 3.ª V. *Arquitecto*, *Calle*, *Denuncia* y *Servidumbre.*

Aun cuando tal dispone la ley de Partida, por las reglas de policía urbana señala en las poblaciones de alguna importancia la altura de las casas, el Ayuntamiento; al que tambien se somete el plano de la fachada como cuestion de ornato público.

Las casas pueden edificarse la una al lado de la otra dividiéndose por medio de una pared medianera cuya conservacion es de cuenta de los dueños de ambos edificios. Si se debieren luces ha de quedar entre los dos sin edificar un espacio de nueve palmos, segun las Ordenanzas de Madrid.

Llamábase tambien carga de *casas*, al impuesto que antiguamente se pagaba por la licencia para edificar en los pueblos en que no estaba concedido por fuero.

Pena de *casa* era la que se imponia al forastero que intentaba despojar á un vecino de su morada diciendo y no probando que era suya. El fuero de Santander mandaba: «que si un forastero pretendiere la casa de un vecino, dé al abad fianza de 60 sueldos y del duplo del valor de la casa á su dueño; y si fuere vencido en juicio peche al abad los 60 sueldos y al dueño otra casa en el mismo pueblo, tal y tan buena como la demandada.» *

* **CASA A LA MALICIA.** La que solo consta de piso bajo, edificada así maliciosamente para eludir el impuesto de carga de aposento, que pesaba sobre las que tenian pisos altos. *

CASA CÁÑAMA, DEZMERA Ó EXCUSADA. La del vecino hacendado que se elije en cada una de las parroquias de España para percibir por el Rey los diezmos de todos los frutos y ganados de ella. V. *Gracia del excusado.*

CASA DE CONTRATACION DE LAS INDIAS. Cierto tribunal establecido en Sevilla y trasladado despues á Cádiz, compuesto de un presidente y varios ministros, unos togados y otros de capa y espada, y un fiscal togado, cuyo instituto era conocer y determinar los negocios pertenecientes al comercio y tráfico de las Indias. V. *Tribunales de comercio.*

CASA DE CABO DE ARMERÍA. En Navarra la casa solariega de cualquier noble, que es pariente mayor y cabeza de su linaje. Dícese tambien *Casa cabeza de armería.*

CASA DE CORRECCION. El establecimiento público en que se encierra por algun tiempo á las mujeres de mala conducta y á los hijos de familia que se pervierten, para que se corrijan y enmienden sus costumbres.

* **CASA FUERTE.** La que si bien destinada para habitacion, está murada ó tiene alguna fortificacion que la pone al abrigo de un golpe de mano.

Las que se construyan sin licencia del jefe del Estado deben ser demolidas, aunque parece equitativo, que las que se demuelan sean solo las fortificaciones; pero nadie podia por autoridad propia privar de ellas ó usurparlas á los dueños bajo penas severas: leyes 4.ª y 6.ª, tít. 1.º, lib. 7.º, Novísima Recop.; ley 2.ª, tít. 15, lib. 12, id.

En la actualidad las usurpaciones de las casas fuertes se penarian por el art. 534 del Código como la usurpacion de cualquier otro predio.

En sentido figurado casa fuerte equivale á casa rica y adinerada. *

* **CASA DE GANADEROS.** Una institucion protectora de la ganadería con jurisdiccion privativa que se conocia en Aragon equivalente al Consejo de la Mesta de Castilla. *

* **CASA HABITADA.** V. *Incendio, Robo, Hurto.* *

CASA DE LOCOS. Establecimientos públicos destinados á la custodia y curacion de los que padecen enajenacion mental.

Llámanse tambien casas de inocentes, dementes ú orates; aquello, porque los locos obran sin responsabilidad por la ausencia de razon; eso, porque esta les falta; esto, porque hay muchos que tienen momentos ú horas lúcidas.

El número de las casas de dementes se fijan en el reglamento de beneficencia; pero por falta de fondos, quedaron los establecimientos antiguos. Aunque pertenecen á la clase de públicos se permiten á los particulares, como el que se ha establecido en San Baudilio de Llobregat. Han de estar estos establecimientos bajo la suprema inspeccion y vigilancia de la autoridad administrativa, y sin su permiso no puede recibirse como demente á persona alguna. V. *Beneficencia.* *

* **CASA DE MATERNIDAD.** Los establecimientos públicos destinados al refugio y subsistencia de las mujeres que han concebido ilegítimamente y tratan de ocultar su falta. Su principal objeto es evitar el infanticidio y salvar la reputacion de las madres. Sobre su conveniencia, bajo el punto vista de la moralidad, son varias las opiniones; el estado de las costumbres y de las ideas del pais decidirán esta cuestion. No pueden entrar hasta el séptimo mes del embarazo, tiempo en nuestro concepto demasiado tardío la mayor parte de las veces; porque entonces es difícil que el secreto no se haya traslucido. V. *Beneficencia.* *

* **CASA DE MONEDA.** El establecimiento público en que se acuña la moneda.

Antiguamente se fabricaba á martillazos. Llamábanse *signatores*, los que entallaban el troquel; *confectores*, los que purgaban el metal; *supportores*, los que lo sujetaban bajo el cuño; *malleatores*, los que golpeaban con el martillo; *procuratores*, los presidentes de las minas; *quatuor viros monetales*, los superintendentes de las casas de moneda.

Las primeras casas de moneda de que hay recuerdo en España, son las de Búrgos, Cuenca, Segovia y Sevilla.

La imperfeccion de los métodos para labrar moneda, fué causa de que á los artífices se les concedieran grandes privilegios y franquicias; pues segun una ley de D. Juan II, los oficios de los oficiales de la casa de moneda, *son muy necesarios y de grandes trabajos.*

D. Fernando el Católico publicó sus famosas Ordenanzas en 1497, y ordenaba labrar la moneda que segun las necesidades ó los medios se creia conveniente, en las casas de moneda de Búrgos, Granada, Toledo, Sevilla, Cuenca, Segovia y la Coruña.

D. Felipe II, en 2 de Junio de 1558, publicó una nueva ordenanza, que continuó hasta 1718, en que se publicó otra, ampliada veinte años despues; tiempo en que habian cesado las casas de moneda de Búrgos, Coruña, Cuenca y Granada, quedando solo las de Madrid, Segovia y Sevilla, y las de Aragon y Valencia, donde se llamaban *secas.*

Felipe V creó una Junta de moneda con jurisdiccion privativa para el conocimiento de todos los negocios civiles y criminales, sobre materias tocantes á los reales ingenios y á los artífices que se ocupaban en la labor de la moneda, excepto juicios de cuentas, particiones, mayorazgos, litigios sobre bienes raíces y sobre transacciones mercantiles.

Hoy solo existen casas de moneda: en Barcelona, para acuñar monedas de bronce, y en Madrid, para acuñar las de oro y plata. V. *Acuñacion de moneda.* *

CASA PÚBLICA. La de mujeres de mal vivir. V. *Burdel.*

CASA REAL. El palacio y las personas reales y conjunto de sus familias. V. *Fuero de la Casa real.*

* **CASA SOLARIEGA Ó CASA SOLAR.** La en que residia el cabeza, origen ó tronco de la familia, y que por lo general, cuando habia mayorazgos, pasaba á los succesores. En los paises en que todos son nobles, como en Vizcaya, probando que eran de *solar conocido,* les bastaba para ser tenidos en todas partes por hidalgos. *

* **CASAS.** Llamábase antiguamente *derecho de casas* la suma que pagaban los particulares al señor solariego por la licencia para edificar casas, y tambien se aplicaba igual denominacion á la multa que se imponia al forastero que intentaba despojar al vecino de su casa diciendo que era suya, y no probándolo. El fuero de Santander, otorgado por D. Alfonso VIII en 1187, dice así: «Si un forastero pretendiere la casa de su vecino, dé al abad fianza de sesenta sueldos, y el duplo del valor de la casa á su dueño; y si fuere vencido en juicio, peche al abad los sesenta sueldos, y al dueño otra casa en el mismo pueblo, tal y tan buena como la demandada.» *

* **CASAS DE JUEGO.** V. *Juego.* *

* **CASAS DE PRÉSTAMO SOBRE PRENDAS.** V. *Prestamista.* *

* **CASAS Y TIERRAS DE MOROS.** Las casas y tierras que los moros poseian en la época de la reconquista, fueron adjudicadas al Estado y al Real Patrimonio, cuando no se les reservaron en

capitulacion expresa, como sucedió en Granada. Los Reyes hicieron gracia ó donacion de su mayor parte á los señores y ricos-hombres que les ayudaron á ganarlas, gravándolas alguna vez con cierto cánon ó rédito anual en reconocimiento del supremo dominio, de donde proviene que este derecho se considerase como una antigua renta de la Corona. *

CASACION. La accion de anular y declarar por de ningun valor ni efecto algun acto ó instrumento.

* Como recurso extraordinario y supremo contra las sentencias definitivas pronunciadas por las Audiencias contra ley ó doctrina legal, ó quebrantando alguna de las formas esenciales del juicio, y contra los fallos de los amigables componedores dictados sobre puntos no sometidos á su decision ó fuera del plazo señalado en el compromiso, véase *Recurso de casacion*. *

CASADOS. En lo antiguo se llamaban así los colonos que vivian en las caserías; y se les daba con especialidad este nombre, cuando se trasferian ó pasaban á otro señor las haciendas de que cuidaban.

CASADOS. Los que han contraido matrimonio. En los cuatro años siguientes al dia del casamiento, estaban exentos de todas las cargas y oficios concejiles, como cobranzas, alojamientos y otros; y en los dos primeros de estos cuatro, de todos los pechos y tributos reales y concejiles: ley 7.ª, tít. 2.°, lib. 10, Nov. Recop. Los casados que tuvieren seis hijos varones vivos, estaban libres por toda su vida de las cargas y oficios concejiles, y se les continuaba el privilegio, aunque faltase alguno de los hijos: d. ley 7.ª Estas exenciones se concedieron para fomentar los matrimonios.

* Por el art. 28 de la Constitucion de 1869, se ha prescrito, corroborando iguales disposiciones á las anteriores, que todo español está obligado á contribuir á los gastos del Estado en proporcion de sus haberes. *

Como el casado, en entrando en los diez y ocho años de edad, puede administrar su hacienda y la de su mujer menor, segun la ley 7.ª, tít. 2.°, libro 10, Nov. Recop., han suscitado los intérpretes las cuestiones siguientes: 1.ª Si el casado de diez y ocho años conservará hasta cumplir los veinticinco el beneficio de la restitucion *in integrum*. 2.ª Si hasta dicho tiempo gozará del privilegio de caso de corte. 3.ª Si podrá intervenir en juicio por sí mismo sin necesidad de curador *ad litem*. 4.ª Si podrá enajenar sus bienes raices sin decreto del juez. Varios autores resuelven afirmativamente las dos primeras, y negativamente las otras dos, considerando esta decision mas favorable á los casados. Tambien son de parecer los autores, que el casado que entra en los diez y ocho años, queda libre del curador si le tenia. V. *Marido.—Mujer* y *Matrimonio*.

* En el dia hállase dispuesto por la ley de Matrimonio civil de 1870, art. 46, que el marido menor de diez y ocho años, no puede administrar los bienes de su mujer, ni representarla en juicio, ni darla licencia para celebrar los contratos y los actos que la sean favorables, ni tampoco administrar sus bienes propios sin el consentimiento de su padre; en defecto de este, del de su madre; y á falta de ambos, sin la competente autoridad judicial, que se le concederá en la forma y en los casos prescritos en la ley de Enjuiciamiento civil. Esta disposicion da mayor solidez y hace mas aplicable en el dia la resolucion expuesta de los autores sobre las cuestiones que antes se suscitaban. *

CASAMIENTO. V. *Matrimonio*.

CASAR. Contraer matrimonio; autorizar con su presencia el cura párroco ú otro sacerdote con licencia suya, la celebracion de este contrato, y anular, abrogar ó derogar algun acto ó instrumento.

CASO. Adjetivo anticuado que significa nulo y de ningun valor ni efecto: como sustantivo significa cualquier suceso ó acontecimiento.

CASO DE CORTE. La causa civil ó criminal que por su gravedad, ó porque llegaba á cierta cantidad, ó por la calidad de las personas que litigaban, se podia radicar desde la primera instancia en el tribunal superior de la provincia, quitando su conocimiento al juez inferior, aunque para ello se sacara á los litigantes de su fuero ó domicilio.

Eran, pues, casos de corte los crímenes gravísimos, como muerte alevosa, mujer forzada, incendio de edificios, traicion, alevosía, fabricacion de moneda falsa, desafío y otros semejantes que merecen pena corporal ó destino á presidio ó á las armas, de los cuales solo conocia el tribunal superior de la provincia por sí ó por sus comisionados, castigando á los inferiores que no les daban cuenta de los delitos de esta especie que se habian cometido en sus territorios: ley 5, tít. 3, Part. 3, y ley 9, tít. 4, lib. 11, Nov. Recopilacion.

Eran tambien casos de corte los pleitos de los miserables, como viudas, huérfanos de padre que sean menores de veinticinco años, y otras personas desvalidas; todas las cuales tenian el privilegio de poder acudir desde luego al tribunal superior de la provincia, sin que el inferior las pudiera sujetar á su jurisdiccion: ley 5, tít. 3; ley 41, tít. 18; ley 20, tít. 23, Part. 3, y ley 1, tít. 1, lib. 4, Nov. Recop.

Eran asimismo casos de corte las demandas sobre bienes vinculados (ley 5, tít. 2, lib. 5, Novísima Recop.), y las causas civiles ó criminales

que contra cualesquiera personas ó concejos intentaban los magistrados de los tribunales superiores ó supremos: ley 9.ª, tít. 4.°, lib. 11, Nov. Recopilacion.

Eran, finalmente, casos de corte los pleitos que se tenian por algun juez inferior, fuere corregidor ó alcalde ordinario, como tambien los de los concejos, monasterios, hospitales, iglesias, ciudades y demás cuerpos que gozan el privilegio de menores, y á quienes compete el beneficio de la restitucion *in integrum*: ley 13, tít. 1.°, lib. 5.°; ley 9.ª, tít. 4.°, lib. 11, Nov. Recop., y ley 37 del Estilo.

Este privilegio de caso de corte no tenia lugar, aun con respecto á las personas que gozaban de él, en los casos siguientes: 1.° Cuando el valor de la cosa que se litigaba no pasaba de diez mil maravedís: ley 5.ª, tít. 3.°, lib. 11, Nov. Recop. 2.° Cuando el privilegiado queria litigar con otro que tenia el mismo privilegio, segun aquel famoso axioma: *El privilegiado no goza de su privilegio contra otro privilegiado, cuando es uno mismo el privilegio.* 3.° Cuando el privilegiado se sometia á la jurisdiccion de otro juez: Curia Filípica, 1.ª p., Juicio civil, pár. 9.

El que intentaba valerse de este privilegio, debia hacer una prueba sumaria de su calidad, no siendo notoria, aunque fuese sin citacion de la parte contraria, siempre que precediera mandato del tribunal superior. Tambien podia presentarse en este con prueba sumaria hecha ante el juez inferior de su territorio, con tal que ante los jueces del tribunal superior fuera examinado otro testigo diferente de los que depusieron en la informacion sumaria, el cual se llamaba *testigo de ordenanza.* Si el contrario negaba la calidad y probaba su intencion, se remitia la causa al juez inferior. De aquí era, que para la firmeza de la declaracion de la calidad, se habia recibido en la práctica, que cuando la calidad que se alegaba no era notoria, se citaba antes al contrario para oir lo que objetaba.

Los *casos de corte* se llamaban así, porque en lo antiguo pertenecia su decision á los tribunales que residian en ella, y luego se atribuyó á las Chancillerías y Audiencias que representaban al Rey. Establecióse este privilegio en un tiempo en que los jueces de primera instancia estaban sujetos á la influencia de los señores de los pueblos, y era de temer que no administrasen la justicia con imparcialidad á favor de los desvalidos. Pero habiendo variado las circunstancias, fué consiguiente la abolicion de los casos de corte

* Con efecto, en la Constitucion de 1812 se estableció, en su art. 263, que perteneceria á las Audiencias conocer de todas las causas civiles de los juzgados inferiores de su demarcacion en segunda y tercera instancia, y lo mismo de las criminales, segun lo determinaran las leyes. Solo se reservó el conocimiento en primera instancia á las Audiencias de las causas que se formasen contra jueces inferiores de su territorio por culpas ó delitos relativos al ejercicio de sus funciones. En su consecuencia, en el reglamento provisional para la administracion de justicia de 26 de Setiembre de 1835, se dispuso en el artículo 36, que los jueces letrados de primera instancia fueran, cada uno en el distrito que le estaba asignado, los únicos á quienes competiera conocer en la instancia sobredicha, de todas las causas civiles y criminales que en él ocurriesen correspondientes á la real jurisdiccion ordinaria, inclusas las que hasta la sazon habian sido casos de corte, y con las excepciones contenidas en los arts. 31, 38, 46, 58 y 90, que se referian á los negocios pertenecientes á las jurisdicciones especiales, á los verbales cometidos á los alcaldes y á las causas contra ministros, consejeros, Obispos, magistrados, gobernadores civiles, y otros altos funcionarios cuyo conocimiento en primera y segunda instancia correspondia al Tribunal Supremo de Justicia, y á las causas contra jueces inferiores, que estaban sometidas á las Audiencias. Mas estas excepciones no se fundaban en privilegio alguno sino en elevadas consideraciones políticas y sociales.

Principios análogos se han tenido en cuenta en la nueva ley de Organizacion judicial de 15 de Setiembre de 1870, pues si bien se encuentran en ella mayor número de causas cuyo conocimiento se atribuye en primera instancia á las Audiencias ó al Tribunal Supremo, esto obedece á la nueva y trascendental reforma efectuada en los procedimientos criminales, especialmente con la institucion del jurado. V. *Alcalde, Audiencia, Fuero, Juez de primera instancia, Tribunal Supremo.* *

CASO FORTUITO. El suceso inopinado ó la fuerza mayor que no se puede preveer ni resistir: ley 11, tít. 33, Part. 7.ª Tales son las inundaciones, torrentes, naufragios, incendios, rayos, violencias, sediciones populares, ruinas de edificios causadas por alguna desgracia imprevista, y otros acontecimientos semejantes.

Nadie está obligado por la naturaleza de un contrato á prestar el *caso fortuito*; es decir, que no hay contrato en que uno de los contrayentes tenga que responder al otro de las pérdidas y daños causados por caso fortuito; pues la pérdida de la cosa que perece ó experimenta algun menoscabo de este modo, recae sobre el contrayente propietario de ella. La razon es, que *res domino suo perit; et propterea nemini potest imputari quod humana providentia regi non potest.*

Esta regla, sin embargo, tiene dos excepciones.

La primera es cuando la cosa perece por culpa del que la tiene en su poder, pues el caso fortuito es entonces la consecuencia de un hecho; no pudiendo dudarse, que el que ha dado lugar con su falta, omision ó hecho al acontecimiento inesperado que produce el daño, debe dar la competente indemnizacion. Lo mismo ha de decirse si el caso fortuito es un resultado de la tardanza en entregar ó restituir la cosa. De lo que hemos sentado se sigue tambien, que si la persona á quien concedemos el uso de una cosa para cierto objeto determinado, se sirve de ella para otro distinto, se hace responsable por su imprudencia del daño que sobreviniere por casualidad. Si habiendo prestado yo mi caballo á Ticio, se sirve de él para ir á otra parte, y el animal perece por caso fortuito en el viaje, Ticio debe serme responsable de esta pérdida, porque este caso fortuito es un efecto de su falta; pues si él no hubiera traspasado la ley de la convencion, no se hubiese encontrado en el paraje en que mi caballo ha tenido la desgracia.

La segunda excepcion es cuando uno por cláusula expresa toma á su cargo los casos fortuitos, haciéndose responsable de la pérdida ó menoscabo que la cosa pudiera sufrir de este modo, mientras la tenga en su poder: *quia scilicet pacta dant legem contractibus.* Es cierto que no se puede impedir el caso fortuito, y que nadie puede obligarse á hacer imposibles; *impossibilium nulla es obligatio*: mas el que toma sobre sí los casos fortuitos, no se compromete á precaverlos, sino solo á reparar el daño que produzcan: *et huic indemnitatis præstationi nec natura nec leges sunt impedimento.* V. *Comodato.—Depósito.—Arrendamiento* y *Obligacion de dar.*

CASO INCIERTO. El suceso que puede verificarse ó dejar de verificarse, por depender solo de la casualidad y no de la voluntad humana. Este caso incierto es el que constituye lo que llamamos condiciones casuales en los contratos y disposiciones testamentarias.

* **CASOS RESERVADOS.** En el Concilio de Trento se fulminó anatema contra los que negaren que la absolucion sacramental no es un verdadero juicio, y partiendo de esta verdad declaró: que la absolucion pronunciada por un sacerdote sobre personas no sujetas á su jurisdiccion ordinaria ó delegada, era nula.

El Pontífice, por lo tanto, como que tiene jurisdiccion sobre todo el pueblo cristiano, creyó que para su mejor disciplina, convenia el que ciertos crímenes graves, por sí, ó por las circunstancias de los tiempos, no fueran absueltos por cualquier sacerdote, y en virtud de su suprema potestad se reservó la de absolver de ellos á los criminales, así como los Obispos se reservaron la absolucion de otros en sus respectivas diócesis; aunque las reservas episcopales cesan con la muerte del Obispo, á no ser que se haya establecido la reserva en Sínodo diocesano.

En la Bula *Apostolicæ sedis* de 12 de Octubre de 1869, se clasifican los casos reservados en excomuniones *latæ sententiæ* reservadas por modo especial al Romano Pontífice; simplemente reservadas al mismo; reservadas á los Obispos ú Ordinarios, suspensiones *latæ sententiæ* reservadas al Sumo Pontífice, y entredichos *latæ sententiæ*, reservados por modo especial al Romano Pontífice.

Cada una de estas clasificaciones comprende las personas siguientes:

I. A todos los apóstatas de la fé cristiana, á todos y á cada uno de los herejes, cualquiera que sea su nombre, y cualquiera sea la secta á que pertenezcan, y á los que los creen, á sus receptores, fautores, y en general á todos sus defensores.

II. A todos y á cada uno de los que á sabiendas leen sin autoridad de la Silla apostólica los libros de los mismos apóstatas y herejes que propalan la herejía, así como los libros de otro cualquier autor prohibidos *nominatim* en virtud de Letras apostólicas y á los que retienen dichos libros, los imprimen ó en algun modo los defienden.

III. A los cismáticos y á aquellos que pertinazmente se sustraen ó se apartan de la obediencia del Romano Pontífice en cualquier tiempo.

IV. A todos y á cada uno de cualquier estado, grado y condicion que fueren, que apelan á un futuro Concilio universal de las disposiciones ó mandatos de los Romanos Pontífices, que son ó fueren; como tambien á aquellos que les prestasen auxilio, consejo ó favor.

V. A todos los que matan, mutilan, hieren, arrestan, encarcelan, retienen ó persiguen hostilmente á los Cardenales de la Santa Iglesia Romana, á los Patriarcas, Arzobispos, Obispos y legados de la Sede Apostólica ó Nuncios, ó los lanzan de sus diócesis, territorios, terrenos ó dominios, y á los que lo mandan, ratifican ó prestan á estos su auxilio, consejo ó favor.

VI. A los que impiden directa ó indirectamente el ejercicio de la jurisdiccion eclesiástica, sea en el fuero interno ó externo, y á los que para ello recurren al fuero secular y procuran ó publican sus órdenes, ó les prestan auxilio, consejo ó favor.

VII. A los que obligan directa ó indirectamente á los jueces legos á traer á su tribunal á personas eclesiásticas, contraviniendo á las disposiciones canónicas, como á aquellos que promulgan leyes ó decretos contra la libertad ó derechos de la Iglesia.

VIII. A los que recurren al poder laical para impedir las Letras ó cualquier otro acto de la Silla apostólica ó de sus legados, ó delegados, ó prohiben directa ó indirectamente la promulgacion ó ejecucion de sus disposiciones, ó con motivo de ellas las mismas partes ú otros les ofenden ó intimidan.

IX. A todos los falsarios de Letras apostólicas, sean en forma de Breves ó de súplicas concernientes á gracia y justicia, firmadas por el Romano Pontífice ó los vice-cancelarios de la Santa Iglesia Romana ó sus vice-gerentes ó por mandato del mismo Pontífice Romano, y á los que falsamente publican Letras apostólicas aun en forma de Breve, ó súplicas á este tenor, bajo el nombre del Romano Pontífice ó de los predichos vice-cancelarios ó vice-gerentes.

X. A los que absuelven á sus propios cómplices en pecado torpe, aun en peligro de muerte, siempre que otro sacerdote, aunque carezca de licencia para confesar, pueda, sin que nazca grave infamia ó escándalo, oir la confesion del moribundo.

XI. A los que usurpan ó secuestran la jurisdiccion, bienes ó rentas pertenecientes á personas eclesiásticas, por razon de sus iglesias ó beneficios.

XII. A los que invaden, destruyen ó detienen por sí ó por otros las ciudades, tierras, lugares ó derechos pertenecientes á la Iglesia Romana, ó usurpan, perturban ó retienen en ellos la suprema jurisdiccion, y tambien á los que para cualquiera de los actos referidos dan auxilio, consejo ó favor.

De todas las excomuniones hasta aquí referidas, estaba reservada y se reserva su absolucion de un modo especial al Romano Pontífice *pro tempore*, y declaramos que para ella no basta en manera alguna la general facultad ó concesion de absolver en los casos, censuras ó excomuniones reservadas al Romano Pontífice, pues quedan revocados respecto á las mismas todos los indultos concedidos bajo cualquiera forma y á cualesquiera personas, sean regulares de cualquiera órden, congregacion, sociedad ó instituto, ó dignas de especial mencion ó constituidas en cualquier dignidad. A los que presuman por tanto absolver sin la debida facultad, bajo cualquier pretexto, del vínculo de excomunion reservada al Romano Pontífice, sepan que no quedan absueltos, á no ser que se haga *in articulo mortis* (en peligro de muerte), en el cual sin embargo, quede firme la obligacion de estar y sujetarse á los mandatos de la Iglesia, si convalecieren.

Excomuniones «latæ sententiæ» reservadas al Romano Pontífice.—Declara sujetos á excomunion *latæ sententiæ* reservada al Romano Pontífice:

I. A los que enseñan ó defienden pública ó privadamente proposiciones condenadas por la Sede Apostólica, bajo pena de excomunion *latæ sententiæ*, é igualmente á los que enseñan y defienden como lícita la práctica de inquirir del penitente el nombre del cómplice, segun fué condenada por Benedicto XIV en las Constituciones *Suprema* de 7 de Julio de 1745; *Ubi primum* de 2 de Junio de 1746, y *Ad eradicandum* de 28 de Setiembre de 1746.

II. Los que por instigacion del demonio, ponen las manos violentamente en los clérigos ó monjes de uno ú otro sexo, excepto cuando el Obispo ú otro absuelva la reserva en los casos y personas en los cuales se permite por derecho ó privilegio.

III. Los que perpetran el duelo, ó simplemente provocan á él ó lo aceptan, y todos los cómplices y cualquiera que les preste auxilio ó favor, como tambien los que de propósito asisten á él y lo permiten, ó en cuanto esté de su parte no lo prohiben, sea cualquiera su dignidad, sea real ó imperial.

IV. Los que se llaman *masones ó carbonarios*, ó pertenecen á sectas de este género que maquinan contra la Iglesia ó las potestades legítimas, abierta ó clandestinamente, como á aquellos que presten algun favor ó auxilio á las mismas sectas, y no denuncien á sus corifeos ó jefes, mientras no los denunciaren.

V. Los que manden violar la inmunidad del asilo eclesiástico ó con temeraria audacia la violen.

VI. Los que violen la clausura monacal de cualquier género, condicion, sexo ó edad que fueren, entrando en sus monasterios sin legítima licencia, é igualmente á los que los introducen y admiten, como tambien los monjes que se salgan de ellos, fuera de los casos y en la forma prescrita por San Pio V en la Constitucion *Decori*.

VII. Las mujeres que violan la clausura de varones regulares, y los superiores ú otros que las admitan.

VIII. Los reos de simonía real en cualesquiera beneficios, y á sus cómplices.

IX. Los reos de simonía confidencial en cualesquiera beneficios, sean de la dignidad que fueren.

X. Los reos de simonía real para el ingreso en religion.

XI. Todos los que comerciando con indulgencias y otras gracias espirituales incurren en la censura de excomunion por la Constitucion de San Pio V *Quam plenum* de 2 de Enero de 1567.

XII. Los que recogen limosnas de mayor precio por misas y hacen lucro con ellas, ha-

ciéndolas celebrar en lugares donde el estipendio de las misas suele ser de menor precio.

XIII. Todos aquellos que están gravados con excomunion en las Constituciones de San Pio V *Admonet nos* de 29 de Marzo de 1567; de Inocencio IX *Quæ ab hac Sede* de 4 de Noviembre de 1591, de Clemente VIII *Ad Romani Pontificis curam* de 26 de Junio de 1592, y de Alejandro VII *Intercæteras* de 24 de Octubre de 1660, concernientes á la enajenacion y enfeudacion de las ciudades y lugares de la Santa Iglesia romana.

XIV. Los religiosos que administren á los clérigos ó á los legos, fuera de caso de necesidad, el Sacramento de la Extremauncion ó Eucaristía por Viático, sin licencia del párroco.

XV. Los que sin legítimo permiso extraigan reliquias de los sagrados cementerios ó catacumbas de la ciudad de Roma ó de su territorio, y los que les presten auxilio ó favor.

XVI. Los que comunican con persona excomulgada *nominatim* por el Papa *in crimine criminoso*, á saber, prestándole auxilio ó favor.

XVII. Los clérigos que á sabiendas y voluntariamente comunican *in divinis* con personas excomulgadas *nominatim* por el Romano Pontífice, y los reciben en los Oficios.

Excomuniones latæ sententiæ reservadas á los Obispos ú Ordinarios.—Declara que están sujetos á excomunion *latæ sententiæ* reservada á los Obispos ú Ordinarios:

I. Los clérigos constituidos *in sacris* ó los regulares ó monjes que despues del voto solemne de castidad presuman contraer matrimonio, así como á los que con alguna de dichas personas pretendan contraerlo.

II. Los que procuran el aborto seguido el efecto.

III. Los que usan á sabiendas de Letras apostólicas falsas, ó cooperan con esto al delito.

Suspensiones latæ sententiæ reservadas al Sumo Pontífice.—I. Incurren *ipso jure* en suspension de percibir sus beneficios, á beneplácito de la Santa Sede, los capítulos y conventos de iglesias y monasterios, y todos aquellos que para el gobierno y administracion de unas ú otros reciben Obispos ó Prelados de dichas iglesias ó monasterios, provistos en cualquiera forma por la misma Santa Sede, antes de que exhiban las Letras apostólicas de su promocion.

II. Incurren *ipso jure* en la suspension por tres años de conferir Ordenes los que ordenan á alguno sin título de beneficio ó de patrimonio compacto despues de estar ordenado de que no les pida alimentos.

III. Tambien incurren *ipso jure* en suspension por un año de administrar Ordenes los que ordenan á un súbdito de otro, aun bajo pretexto de conferirle inmediatamente un beneficio, ó ya conferido, pero de ninguna manera suficiente sin las Letras dimisoriales de su Obispo, ó aunque sea súbdito propio si ha permanecido en otra parte tanto tiempo que haya podido contraer allí impedimento canónico, sin las Letras testimoniales del Ordinario de aquel punto.

IV. Asimismo incurre en suspension por un año de conferir Ordenes *ipso jure* el que, excepto el caso de legítimo privilegio, confiriere Orden sagrado sin título de beneficio ó patrimonio, al clérigo que viva en alguna congregacion en la cual no se hace solemne profesion, ó al religioso todavía no profeso.

V. Incurren *ipso jure* en suspension perpétua del ejercicio de las Ordenes los religiosos lanzados y que viven fuera de la Religion.

VI. Incurren *ipso jure* en suspension del Orden recibido los que pretendieron recibir tal Orden de un excomulgado, ó suspenso ó entredicho, nominalmente denunciado, ó de un hereje ó cismático notorio; y se declara que el que de buena fé ha sido ordenado por alguno de estos, no tiene el ejercicio del Orden así recibido, hasta que sea dispensado.

VII. Los clérigos seculares de fuera que permanezcan mas de cuatro meses en la ciudad de Roma, ordenados por otro que no fuese su Ordinario sin licencia del Cardenal Vicario ó sin prévio exámen sostenido en su presencia, ó tambien por el propio Ordinario despues de haber sido rechazados en dicho exámen, y los clérigos pertenecientes á alguno de los seis episcopados suburvicarios, si son ordenados fuera de su diócesis ó con dimisorias de su Ordinario dirigidas á otro que no sea al Cardenal Vicario de Roma, ó no habiendo hecho antes de recibir el Orden sagrado los ejercicios espirituales por diez dias en la casa urbana de los sacerdotes llamados de las misiones, incurriendo *ipso jure* en la suspension de las órdenes así recibidas hasta el beneplácito de la Santa Sede, y los Obispos ordenantes, en la suspension del uso del pontifical por un año.

Entredichos latæ sententiæ reservados por modo especial al Romano Pontífice.—I. Incurren *ipso jure* en entredicho reservado por modo especial al Romano Pontífice, las universidades, colegios y capítulos, bajo cualquier nombre que se titulen, que apelen á un futuro Concilio universal de las órdenes ó mandatos del mismo Romano Pontífice ó que por tiempo fuere.

II. Los que á sabiendas celebran ó hacen celebrar los Oficios divinos en lugares entredichos por el Ordinario ó por el juez delegado ó por derecho, ó admiten á los excomulgados nominalmente á los Divinos Oficios ó á los Sacramentos ó sepultura eclesiástica, incurren *ipso jure* en

el entredicho del ingreso en la Iglesia, hasta que hubieren satisfecho competentemente á juicio de aquel cuya sentencia despreciaron.

Finalmente, se declara que quedan igualmente incursos en suspension ó entredicho cualesquiera otros que el Sacrosanto Concilio de Trento decretó fuesen suspensos ó entredichos *ipso jure*.

Además de las censuras que quedan nombradas, se declaran firmes y en su fuerza todas aquellas de excomunion, suspension ó entredicho que por las constituciones de los Pontífices ó por los sagrados Cánones son *latæ*, y hasta aquí existieron con vigor, ya para la eleccion del Romano Pontífice, ó ya por el régimen interno de cualesquiera Ordenes ó institutos regulares, y tambien de cualesquiera colegios, congregaciones, asociaciones y lugares pios del nombre y género que sean.

Hasta aquí la Bula *Apostolicæ sedis*.

Reconocido en el Concilio de Trento el derecho de los Obispos de designar en su diócesis casos reservados; para que lleguen á noticia de todos los feligreses, es muy conveniente el que en las parroquias se fije el catálogo de los pecados reservados ó se mencionen en las licencias de confesar.

Tambien tienen facultad de fijar casos reservados los Prelados *nullius*, si á la autoridad episcopal *vel cuasi*, reunen territorio y súbditos propios, no sometidos inmediatamente á otra autoridad episcopal superior.

Igualmente gozan de ella los superiores regulares exentos de la jurisdiccion del Ordinario; por ser ellos Ordinarios respecto á los religiosos sujetos á su autoridad, aunque la reserva se limite á los casos particulares concedidos por los Pontífices; no pudiendo reservarse otros á no ser con consentimiento del Capítulo general si la reserva comprende á la Orden entera, ó de la Asamblea provincial, si no es mas que para la provincia.

Los casos reservados á las superiores regulares como regla general eran: 1.° Hechicerías, encantos y sortilegios.—2.° Apostasía de la Orden, con tal que la egresion ó abandono del convento se haya verificado realmente.—3.° Salida nocturna del convento y fuga furtiva de él; aunque sea sin ánimo de apostatar.—4.° La retencion ó posesion de algo, si es materia de pecado mortal, contra el voto de pobreza.—5.° Perjurio en juicio legítimo.—6.° Procurar, favorecer ó aconsejar el aborto del feto animado.—7.° Falsificacion de la letra ó firma de los oficiales del convento.—8.° Hurto de cosas del convento, si constituye pecado mortal.—9.° Pecado carnal voluntario y consumado.—10. Muerte, herida ó golpe grave.—11. Retardo malicioso, impedimento ó apertura de mandatos escritos de los superiores de la Orden á los inferiores, ó de reclamaciones de estos á aquellos.

Absolucion de casos reservados.—Para que sea necesaria la del Sumo Pontífice es necesario que el pecado sea público, si es secreto puede absolver el Obispo.

Por *costumbre* se habian reducido en muchas diócesis los casos reservados al Sumo Pontífice; de modo que de ellos podian absolver los confesores ordinarios.

Por *concesiones particulares* de los Sumos Pontífices: teniendo la suma potestad de reservar, ha de tener la de delegar la absolucion en otras personas; pero para que se entienda delegada, es necesario la expresion formal.

Por el *Concilio de Trento* se permitió que *in articulo mortis*, todos los sacerdotes pudiesen absolver de todos los pecados; que los Obispos por sí ó por su Vicario habilitado para esto, pudieren absolver á cualesquiera delincuentes, súbditos suyos; y por sí mismos y no por sus Vicarios, á los reos de herejía.

En la Bula *Apostolicæ Sedis*, última legislacion en la materia, se advierte, que en las nuevas concesiones y privilegios que puedan otorgarse, nunca se entiende comprendida la facultad de absolver en los casos y censuras reservados al Romano Pontífice, si no se hubiera hecho mencion formal, explícita é individual; y que los privilegios ó facultades hasta ahora concedidos á toda asociacion, órden, congregacion, sociedad ó instituto, aun regular, de la especie que fuese, aunque tenga título particular y digno de especial mencion, quedan revocados y abolidos en absoluto sin excepcion ninguna.

Mas esta prohibicion se refiere solo á los cuerpos, pues continúa la facultad de absolver concedida á los Obispos por el Concilio tridentino, en las censuras antedichas reservadas á la Silla apostólica, á excepcion de las reservadas *de un modo especial*.

Muchas son las cuestiones que se suscitan sobre la materia de absolucion de casos reservados. Dúdase si por la frase *casibus occultis* han de entenderse los que no se han divulgado, ó los que no se han controvertido en el foro contencioso; es decir, la notoriedad de hecho ó la de derecho: nos inclinamos á que, para no considerarlos ocultos, basta la notoriedad pública.

Sobre la frase *in articulo mortis*, si basta el peligro de muerte, aun cuando esta no se siga, ó si ha de ser estrictamente *in articulo mortis*, siguiéndose esta: tenemos por mas probable que basta el peligro de muerte, con tal de que sea real é inminente.

Tambien ha sido motivo de cuestion, si en las palabras *omnes sacerdotes*, se comprenden todos,

de manera que pueda absolver hasta el sacerdote no aprobado, excomulgado, denunciado ó hereje. Es nuestra opinion, que habiendo sacerdote idóneo, no tienen facultades los no idóneos; pero sí, no habiéndolos, por el motivo de suma piedad que da la Iglesia; sin que nos haga fuerza la razon contraria de que, siendo el motivo de aflojar en las reservas el que *ne hac ipsa occasione aliquis pereat*, pueda perecer alguno de no ser absuelto por un sacerdote irregular; puesto que si hay sacerdote idóneo, no puede suceder el caso en cuestion, y por lo tanto, si habiéndolo, se eligiere al sacerdote no aprobado ó excomulgado, pereceria el que así lo hiciese, no por la reserva, sino por un acto final y libre de su voluntad.

En los casos ocultos reservados á los Pontífices, y de que pueden absolver los Obispos, no les es lícito á estos delegar en sus vicarios, sino por una comision ó poder especial.

Cuando el Papa da indultos ó comisiones á sacerdotes regulares ó seculares con poder de absolver casos reservados, están obligados, antes de hacer uso de su concesion, á comunicar el título á los diocesanos, para que examinen si está arreglado en su forma á lo dispuesto; entendiéndose, que dicha facultad no comprende los casos reservados á los Obispos; pero para el Pontífice, como suma autoridad, no hay ningun caso reservado de que no pueda absolver. Véase *Censuras.—Confidencia.—Excomunion.* *

CASTELLANÍA. El territorio ó jurisdiccion independiente de otra, que tenia sus leyes particulares para el gobierno de su capital y lugares de su distrito.

CASTELLANO. Cierta moneda de oro que corrió en España y ya no tiene uso. En el reinado de los Reyes Católicos valia 490 maravedís de plata, que hacian 14 reales y 14 maravedís de plata, y en los reinados siguientes varió su valor. En Valencia corrió con el nombre de *castellana*, en tiempo de Fernando II de Aragon, una moneda que valia 27 sueldos y 4 dineros, ó sean 19 reales y 10 maravedises vellon, y se conservó hasta el año de 1620. *Castellano* es tambien una de las 50 partes en que se divide el marco de oro; y antiguamente se llamaba así el alcaide ó gobernador de algun castillo.

CASTIGO EJEMPLAR. Por castigo *ejemplar* se entiende vulgarmente el grave y extraordinario que sirve de mayor escarmiento; pero en rigor todo castigo puede llamarse *ejemplar* en cuanto contiene con el ejemplo á los que podrian tener la tentacion de imitar al delincuente en sus extravíos. Este es, con efecto, uno de los principales objetos del castigo, y por ello no debe ejecutarse secretamente, sino en público. Haced ejemplares vuestras penas, dice un célebre escritor de nuestros dias, y dad á las ceremonias que las acompañan una especie de pompa lúgubre que se imprima tenazmente en la imaginacion. Hablad á los ojos, si quereis mover el corazon: *Segnius irritant animos demissa per aurem, quam quæ sunt oculis subjecta fidelibus, et quæ ipse sibi tradit spectator.* Un cadalso cubierto de negro; los oficiales de justicia vestidos de luto; el ejecutor de la sentencia con una máscara que aumente el terror; ciertos emblemas del delito colocados sobre la cabeza del reo, para que los testigos de sus dolores se instruyan del motivo porque se le hacen sufrir; procesion solemne en que se muevan gravemente todos los personajes de este drama terrible; música lúgubre y religiosa que prepare los corazones de los espectadores á la importante leccion que van á recibir; tañido melancólico de las campanas; presidencia del juez en esta escena pública; asistencia de los ministros de la religion: tal es el aparato que convendria en esta verdadera tragedia que la ley ofrece al pueblo para presentar á los malvados la idea del peligro, y á los hombres de bien la de la seguridad.

CASTILLAJE Ó CASTILLERÍA. Cierto derecho que se pagaba en algunas partes al pasar por el territorio de los castillos, por la obligacion que tenian sus dueños de atender á la seguridad de los caminos.

* **CASTILLERÍA.** Contribucion para la conservacion y reparacion de los castillos. Se menciona ya en el fuero de poblacion de Valpuerta, en el año 804, en que D. Alonso II le concedió exencion de *casteleria*. Segun parece, los vasallos tenian obligacion de levantar y reparar los castillos, y por cierta contribucion se eximian de ello. El Obispo de Leon, D. Munio Alvarez, conmutó á sus vasallos, en 6 de Diciembre de 1242, «la obligacion de facer et refacer el castiello de Castrotierra cada que fuesen xamados,» en un tributo de dos sueldos leoneses, pagadero el dia de Todos Santos de cada año. *

CASTILLO. El lugar fuerte cercado de murallas, baluartes, fosos y otras fortificaciones. Nadie puede levantar castillos, torres ni casas fuertes sin real licencia: leyes 4 y 6, tít. 1, lib. 7, Novísima Recop. V. *Casa fuerte.*

CASTRACION Ó CASTRADURA. El que castraba ó mandaba castrar á alguno era tratado y condenado como homicida, si no es que lo hiciese por razon de enfermedad que exigiese esta operacion: ley 13, tít. 8, Part. 7.

* El Código penal de 1850, conforme con el espíritu de la ley de Partida, castigaba al que de propósito castrare á otro, con la pena de cadena temporal en su grado máximo á la de muerte, considerando, sin duda, que este delito causa por lo comun la muerte al castrado, y le impide en todo caso trasmitir la vida. En la reforma del

Código de 1870, se ha aminorado la pena, imponiendo la de reclusion temporal á perpétua. Véase *Mutilacion* é *Impotencia*. *

CASTRENSE. Lo que pertenece al ejército ó al estado y profesion militar, como vicario *castrense*, peculio *castrense*. Este adjetivo viene del nombre anticuado *castro*, que significa el sitio donde está acampado y fortificado un real ó ejército. V. *Peculio castrense* y *Bienes castrenses*.

CASUAL. En Aragon se llama *casual* la firma ó decreto judicial que se expide á peticion de parte, para impedir algun atentado ó procedimiento ilegítimo contra los bienes ó derechos que le pertenecen. En la Hacienda pública es aquella renta cuyos valores penden de sucesos inciertos.

* **CASUISTA.** El que trata una materia por casos y cuestiones determinadas, en vez de hacerlo por principios generales. El casuista infiere, el generalizador, deduce: este es teórico, aquel práctico. El casuista va de abajo arriba, el generalizador, el teórico, de arriba abajo: aquel dice mas al derecho constituido, este al derecho constituyente: el teórico abraza el conjunto, el casuista los detalles; aquel necesita gran capacidad, este buen sentido. Las Partidas es Código casuístico, el penal en su primer libro es teórico. Una regla general, fácilmente entraña injusticias aplicándola á todos los casos: los cacasos concretos se acomodan, por lo comun, mas á una regla particular, que tiene presentes circunstancias especiales que no imaginó la regla general. De los generalizadores y teóricos, nacen los legisladores y los revolucionarios utópicos; de los casuistas los comentadores y los estacionarios. *

* **CASUS BELLI.** El pacto que suelen formar dos naciones de socorrerse por medio de alianza ofensiva ó defensiva ó de entrambas, en caso de guerra con otra nacion.

Tambien se llama *casus belli*, el acto realizado ó realizable de una nacion, que otra considera como motivo suficiente para declarar la guerra. Generalmente las naciones poderosas, cuando tratan con otras débiles, hacen *casus belli* sus caprichos mas injustificados, y arrancan por el miedo concesiones muchas veces injustas y siempre repugnadas. *

CATASTRO. El registro público que contiene la cantidad, calidad y estimacion de los bienes que posee cada vecino, para servir de base en el repartimiento de contribuciones; y la misma contribucion real que pagan nobles y plebeyos, sobre todas las rentas fijas y posesiones que producen frutos anuales, fijos ó errantes, como censos, yerbas, tierras, molinos, casas, ganados, etc. El catastro se halla establecido en la Corona de Aragon, pero en Castilla han sido hasta ahora inútiles los esfuerzos que se han hecho para formarlo.

* En Cataluña se llamaba catastro á la contribucion única que impuso Felipe V en 1716, en equivalencia de las rentas provinciales. Gravaba la riqueza territorial y la industrial á excepcion de la de los bachilleres en leyes y medicina y los empleados en rentas reales, exentos por resolucion de 9 de Julio de 1776, por lo que como tales ganaren, y de los mozos de Cataluña que cayeren soldados en la quinta, segun Real cédula de 15 de Agosto del mismo año.

Por el sistema tributario de 23 de Mayo de 1845 cesó esta contribucion, y por ello y por la Constitucion de la monarquía que declaró estar todos los españoles obligados á servir á la patria con las armas cuando fueren llamados, cesó tambien el privilegio personal de los quintos catalanes. *

* **CATECÚMENOS.** Los adultos á quienes segun la antigua disciplina de la Iglesia catequizaban ó enseñaban la doctrina para poder ser recibidos como cristianos.

Dividíanse en *audientes*, *genuflectentes* ú *orantes*, *competentes* y *electos*, aun cuando ni por todos los autores, ni en todas las Iglesias se reconocian estas cuatro clases.

Audientes eran los que, enseñados por la *catequesis* privada, podian asistir ya á la *catequesis* ó enseñanza pública en la Iglesia.

Orantes ó *genuflectentes*, los que, mas adelantados en la doctrina, se les permitia permanecer en la Iglesia, y orar y postrarse con otros catecúmenos mas adelantados.

Competentes los que ya bastante enterados podian permanecer en la Iglesia hasta el ofertorio de la misa.

Electos los competentes que en escrutinio eran reputados dignos de ser inscritos en la nómina ó lista de los que podian recibir el bautismo.

Los catecúmenos estaban con los penitentes, bajo el pórtico ó en la galería anterior de la Basílica.

Se recibian los catecúmenos por la imposicion de manos haciéndoles la señal de la cruz: en muchas Iglesias se les exorcizaba además, se les soplaba en el rostro, se les aplicaba saliva en las orejas y en las narices ó se les ungia el pecho y los hombros, y se les ponia sal en la boca y aun en algunas partes, segun Tertuliano, se les daba leche y miel antes de ser bautizados, símbolo de su renacimiento en Jesucristo y de su infancia en la fé.

La duracion del catecumenado ó *cathequesis* no era la misma en todas partes. El Concilio de Elvira celebrado por el año 300 determinó que durase dos años. Las Constituciones apostólicas tres años: el Concilio de Agdes del año 506, solo

les exigia ocho meses. Por lo general quedaba á la prudencia de los Obispos, que alargaban ó acortaban el plazo, segun el fervor é instruccion de los catecúmenos. *

* **CÁTEDRA.** Silla, asiento, enseñanza; así se dice *cátedra de Moisés*, por la enseñanza que daban los doctores de la ley; *cátedra de San Pedro*, á la Sede pontificia; *cátedra episcopal*, al sitial ó especie de trono sobre el cual están sentados los Obispos cuando ofician de pontifical. Llamábase tambien *cátedra episcopal* ó cátedra pontifical el asiento distinguido de los demás que ocupaba el Obispo que presidia el presbiterio, y asímismo á la autoridad del Obispo y la predicacion de las verdades evangélicas. En sentido absoluto, hoy por cátedra, entendemos el cargo conferido á un maestro para explicar alguna ciencia.

En la actualidad las cátedras de la enseñanza pública se obtienen por oposicion: en virtud de la enseñanza libre, cualquier particular que esté adornado con grados académicos, puede desempeñar cátedras privadas.

Antes del año 1836 las comunidades religiosas tenian el privilegio de ocupar por medio de individuos de su seno que presentaban, algunas cátedras de teología que se llamaban cátedras *pro religione*. V. *Catedrático*. *

* **CATEDRAL.** Iglesia episcopal de una diócesis, en cuyo sentido solo se ha usado esta palabra en el Occidente y desde el siglo décimo, sin que se halle fundada en pruebas positivas la pretension de algunas iglesias catedrales de España, de datar del tiempo de los Apóstoles.

Algunos Patriarcas, los Prelados *nullius* con jurisdiccion episcopal ó cuasi episcopal no tienen iglesia con el nombre de catedral.

Equiparada la union mística del Obispo con su iglesia al matrimonio, solo se ha permitido, que un Obispo tuviese una iglesia, y aunque á veces la necesidad ó el abuso han hecho faltar á esta regla, se ha robustecido actualmente por el precepto absoluto del Concilio de Trento.

Por el Concordato de 1851 se refundieron varias catedrales, y el Obispo de la Silla á que se reune otra, añade al título de su iglesia el de la que se le reune; pero esto no es que tenga dos iglesias catedrales, ni rija dos diócesis, sino una compuesta de dos, que antes fueron distintas.

Segun el Concilio de Trento, no podrá ser nombrado para el régimen de ninguna iglesia catedral, sino el que sea nacido de legítimo matrimonio, de edad madura, de costumbres graves y de sobresaliente instruccion.

Las iglesias catedrales se llaman tambien iglesias mayores. *

* **CATEDRÁTICO.** El profesor ó maestro de alguna ciencia que desempeña su encargo en alguna Universidad ó establecimiento de enseñanza pública ó privada. Los catedráticos de establecimientos públicos han de ser nombrados por oposicion, cualquiera que sea la edad de los aspirantes: Decreto de 21 de Octubre de 1868, ley de 30 de Junio de 1869 y reglamento de 15 de Enero de 1870.

Los profesores particulares que tengan los grados académicos que se exigen á los de los establecimientos públicos, podrán formar parte de los tribunales que examinen á sus alumnos, y podrán en los establecimientos públicos, con autorizacion del claustro de catedráticos que la concederá prévias las condiciones que determine un reglamento especial: decreto de 21 de Diciembre de 1868.

Los títulos de catedráticos de Instituto, de facultad, y cualquiera otros de profesor de los establecimientos de enseñanza se expiden por el ministro de Fomento (decreto de 21 de Diciembre de 1868), sin que necesiten hacer ningun juramento político por haberse abolido en decreto de 10 de Mayo de 1813.

El reglamento provisional de 15 de Enero de 1870, detalla cuanto corresponde á las oposiciones, concursos, traslaciones, nombramientos y jubilaciones de los catedráticos, teniéndose presente que el art. 15 se derogó por Real decreto de 28 de Enero de 1871 y el 31, por la Real órden de 14 de Diciembre del mismo año.

Los rectores de Universidades solo concederán licencia á los catedráticos caso de enfermedad plenamente justificada ó por otro motivo igualmente atendible y urgente; ha de darse por escrito, por el tiempo que faculten los reglamentos y dándose cuenta á la Direccion general de Instruccion pública: Real órden de 6 de Febrero de 1871.

Las cátedras de Institutos no pueden ser suprimidas por las Diputaciones provinciales: Real órden de 22 de Marzo de 1872. Tampoco está en sus atribuciones rebajarles los sueldos; mas sí aumentarlos: lo primero lo dispone la Real órden de 20 de Agosto de 1872, y lo segundo la de 23 de Setiembre del mismo año.

La Real órden de 26 de Octubre de 1871, prohibió que se nombrasen catedráticos en comision, y aun cuando se derogó por otra de 1.° de Mayo de 1872 se declaró restablecida por la de 28 de Junio del mismo año: uno de los muchos ejemplos de la falta de estabilidad y fijeza de la administracion en el ramo de Instruccion pública.

La órden de 7 de Mayo de 1873 estableció algunas reglas para la clasificacion de los catedráticos, determinando que los que ingresaron en cátedra de número y despues hubieren ser-

vido en propiedad, plazas de supernumerarios, pasando otra vez á numerarios, se les abone el tiempo que hubiesen servido el cargo de supernumerarios, y que los excedentes que sirviesen en comision cátedras de número, se clasifiquen, por debérseles considerar como activos con arreglo á la Real órden de 30 de Setiembre de 1871.

Tambien se llamaba *derecho* ó *censo catedrático*, ó *sinodático*, cierto tributo que se pagaba al Obispo *pro honore cathedræ*. *

* **CATOLICISMO.** *Católico.*—Universalidad, Iglesia católica, Iglesia universal, única verdadera. En contraposicion á la Iglesia católica apostólica romana, una y santa segun el Concilio de Nicea y á los católicos, suelen llamarse cristianas las sectas que creen en Jesucristo, mas no siguen en todo su divina enseñanza, substituyendo á la regla de la fe que reside en la Iglesia y el Pontífice, sus opiniones y sus caprichos.

Llámase católica la Iglesia, segun el catecismo de San Pio V; *quod omnes, qui salutem æternam consequi cupiunt, eam tenere, et amplecti debeant.*

Desde el Concilio III de Toledo que aclamó á Recaredo Rey Católico, siempre se honraron los Reyes de la antigua España con tan preclaro renombre; Alejandro VI lo otorgó á los Reyes don Fernando y doña Isabel, conocidos antonomásticamente por el dictado de Reyes Católicos: hoy dia, aceptada la libertad de cultos, seria hacer gala del sambenito, el usar este nombre. *

CAUCION. La seguridad que da una persona á otra de que cumplirá lo pactado, prometido ó mandado. Esta seguridad se da presentando fiadores, obligando bienes ó prestando juramento: ley 10, tít. 33, Part. 7. V. *Fiador.*—*Fianza.*—*Hipoteca* y *Prenda.*

* **CAUCION DE CONDUCTA.** La seguridad que da una persona ante el juez de que otra observará buena conducta ó de que no ejecutará el mal que se teme, obligándose á la satisfaccion de la cantidad ó reparacion que se fijare, en caso de que lo ejecute.

En el Código penal de 1822 se disponia en su art. 79, que el que por sentencia ó por disposicion de la ley debiera dar fianza de observar buena conducta, tuviese la obligacion de presentar un fiador abonado, á satisfaccion de la autoridad local respectiva: el fiador era responsable con sus bienes de todo delito ó culpa que cometiere el fiador dentro del término de la fianza.

El Código penal de 1850 dispuso en su artículo 262, que en cualquier tiempo en que el vago á quien se hubiere impuesto las penas de arresto y sujecion á la vigilancia de la autoridad, diere fianza de aplicacion y buena conducta fuere relevado del cumplimiento de su condena. La fianza debia consistir en la cantidad que fijaran los tribunales, no bajando de 50 duros, ni excediendo de 250, la cual debia depositarse en un Banco público. Esta fianza duraba dos años. El fiador tenia derecho á pedir en cualquier tiempo su cancelacion y la devolucion de la cantidad depositada, con tal que presentare á la autoridad competente la persona del vago para que cumpliera y extinguiese su condena. La disposicion del art. 262 era aplicable, segun el art. 266, á los mendigos que pidiesen habitualmente limosna sin la debida licencia, ó habiendo obtenido esta bajo un motivo falso. Mas en el Código penal reformado en 1870, hánse omitido estas disposiciones, no habiéndose penado en él la vagancia y mendicidad. Servirá, sin embargo, lo prescrito como regla á que deberán atenerse los jueces y tribunales para casos análogos. Véase el artículo *Caucion de no ofender*. *

* **CAUCION DE CUSTODIA.** V. *Fianza de custodia, Demencia* y *Loco*, donde se exponen los artículos 8.°, num. 1.° y 101 del Código penal en que se consigna. *

CAUCION DE DAÑO INMINENTE (*damni infecti*). La obligacion con que asegura un propietario de una cosa afectada de un vicio peligroso, de indemnizar del daño que causare; por ejemplo, el dueño de un edificio que amenazare ruina, de resarcir á su vecino el daño que le proviniere: ley 10, tít. 32, Part. 3. V. *Denuncia de obra vieja.*

Igual denominacion se da á la seguridad que presta el propietario de una obra nueva de que teme otro que le resulte daño, promoviéndole por ello pleito con el objeto de que la suspenda, para poder continuar la obra, durante el litigio, obligándose á derribarla si el juez declarase no asistirle derecho para hacerla: ley 9, tít. 32, Part. 3. V. *Denuncia de obra nueva.*

CAUCION DE DOLO. La seguridad que se presta de no proceder en un asunto maliciosamente, v. gr., de poseer de buena fe una cosa ajena cuando se teme que se deteriore, obligándose á responder en tal caso de toda mala intencion.

CAUCION FRUCTUARIA. La seguridad que da el usufructuario de usar y gozar de los bienes que constituyen el usufructo, como buen padre de familia, y de restituirlos segun se le entregan, á quien corresponda terminado el usufructo. V. *Usufructuario.*

CAUCION DE INDEMNIDAD. La que da una persona de sacar á otra á paz y á salvo de alguna obligacion. Dos sugetos, por ejemplo, se obligan solidariamente, *simul et in solidum*, á la restitucion de una cantidad de dinero que han tomado prestada, y de que solo el uno de los dos se aprovecha invirtiéndola en sus necesidades particulares; en tal caso debe este dar al otro un

documento de caucion de *indemnidad*, en que declarando que él ha tomado para sí toda la suma prestada, y que el otro no se ha obligado solidariamente con él á la restitucion sino por hacerle el beneficio de contribuir á que lograse el préstamo que de otra manera no se hubiese verificado, promete indemnizarle de todos los gastos y perjuicios que se le originaren con motivo de la obligacion solidaria. V. *Indemnidad.*

* **CAUCION JUDICATUM SOLVI** (*ó de arraigo del juicio*). La seguridad ó fianza que se da de estar á las resultas del juicio ó pagar juzgado y sentenciado. V. *Fianza de estar á las resultas del juicio* y *Fianza de la haz.*

Desígnase tambien con la denominacion de *caucion judicatum solvi* ó de arraigo del juicio, la seguridad ó garantía de estar á las resultas de este, que deben presentar los extranjeros que interponen demanda en distinto pais que el suyo contra un natural de este. Dicha caucion se halla consignada en el art. 238 de la ley de Enjuiciamiento civil, como una de las excepciones dilatorias que puede oponer el demandado. Véase *Fianza de estar á las resultas del juicio* y *Excepcion dilatoria.* *

* **CAUCION JUDITIO SISTI** (*ó de presentarse en juicio*). Es la seguridad que se da ante el juez de que el demandado ó reo comparecerá al juicio cuando fuere llamado. V. *Fianza de estar á derecho.* *

CAUCION JURATORIA. La promesa que uno hace voluntariamente ó por mandato judicial, prestando juramento de cumplir lo que se le ha ordenado; como administrar fielmente tales bienes, presentarse siempre que se le cite, volver á la cárcel cuando se le mande, pagar lo que debe si llegare á mejorar de fortuna, etc. Esta caucion suele darse cuando la cosa sobre que recae es de corta entidad, ó cuando la parte no tiene bienes ni encuentra fiadores.

* Esta caucion la da tambien, segun el artículo 181 de la ley de Enjuiciamiento civil, el litigante que es declarado pobre por sentencia judicial, si llegare á mejor fortuna, en vez de hacer los depósitos necesarios para la interposicion de cualquier recurso. Tal era la caucion á que se referia el art. 1032 de dicha ley al prescribir que si el que interpusiere el recurso de casacion litigare por pobre, bastaba que prestara caucion de pagar las sumas cuyo depósito se requiere para la interposicion de dicho recurso, si fuere condenado á su pérdida y viniere á mejor fortuna; y á ella tambien se refiere el art. 12 de la ley de 1870 reformatoria de dicho recurso, que contiene análoga disposicion aunque sin expresar que se preste la caucion. *

CAUCION MUCIANA. Una caucion inventada por Mucio Scévola, que tiene lugar en las herencias y legados que se dejan por el testador bajo condicion de no hacer algo ó para cierto fin; en cuyos casos se entrega la herencia ó manda al interesado, dando caucion de que restituirá lo recibido si no cumpliere la voluntad del testador.

* **CAUCION DE NO OFENDER.** Una de las penas comunes á las tres clases que comprende el Código penal con las calificaciones de aflictivas, correccionales y leves, segun el art. 26 del Código de 1870. La pena de caucion produce en el penado la obligacion de presentar un fiador abonado que responda de que aquel no ejecutará *el mal que se trata de precaver*, y que se obligue á satisfacer, si lo causare, la cantidad que hubiere fijado el tribunal en la sentencia: artículo. 44. El fiador solo queda, pues, obligado á responder del delito porque se impuso esta pena al procesado, mas no de los demás delitos que este cometiera, puesto que no se ha obligado aquel á responder *de todo* delito que cometiere el fiador como se expresaba en el artículo 79 del Código penal de 1822.

En el artículo 928 de la ley de Enjuiciamiento criminal se ratifica el 44 del Código penal disponiendo que para la ejecucion de la pena de caucion se presente por el reo la primera copia de la escritura pública por la que un fiador abonado contraiga la obligacion mencionada.

En el Código penal de 1850 tenia lugar la caucion, con respecto á los individuos de sociedades secretas que se espontanearen ante la autoridad, declarando á esta lo que supieren del objeto y plan de la asociacion, relevándoseles de las penas corporales: art. 209. Tambien se castigaba con la pena de caucion la proposicion para el delito de sedicion (art. 180); y era relevado del cumplimiento de su condena corporal el vago ó el mendigo que daban caucion ó fianza de aplicacion y buena conducta: arts. 262 y 265. Véase *Caucion de conducta*. Mas estas disposiciones han desaparecido en la reforma del Código de 1870. En ella solo se aplica la pena de caucion al delito de amenazas, segun se ve en el artículo 509, que prescribe, que en los casos de los dos artículos anteriores, se puede condenar además al amenazador á dar *caucion de no ofender* al amenazado. Aun debe limitarse la aplicacion de la pena de caucion á los casos que se expresan en los dos artículos citados, que son el 507 y el 508, esto es, á aquellos en que se amenaza á otro con causar al mismo ó á su familia en sus personas, honra ó propiedad un mal que constituya delito, ó en que se hubiere hecho la amenaza, exigiendo una cantidad ó imponiendo cualquiera otra condicion aunque no sea ilícita.

En su consecuencia, no deberá imponerse la pena de caucion en los demás casos. No se im-

pondrá, pues, cuando la amenaza fuere al Rey, porque entonces se aplica una grave pena corporal, como que se comete delito de lesa majestad; ni si la amenaza fuere contra algun diputado ó senador ó ministro de la Corona ú otra autoridad en el ejercicio de su cargo, ó un superior con ocasion de sus funciones; pues estas amenazas constituyen delitos especiales de mas gravedad que los á que se refieren los artículos 507 y 508, y se castigan solo con penas corporales personales. Aun respecto de los casos que comprenden los artículos citados, el fiador será responsable solamente, respecto del mal que amenazare causar el penado, y por cuya amenaza se procesó á este; pero no de los demás males ó daños que causare despues de aquella condena á otras personas.

La caucion dura el tiempo que determinen los tribunales segun su prudente arbitrio, arts. 26 y 44; pues respecto de esta pena, no puede fijarse un período de tiempo ni una cuantía fija por depender del mayor ó menor peligro de que se realice el mal que se trata de precaver, atendiendo á las circunstancias de las personas y á la gravedad del mal con que se amenaza. Véase *Responsabilidad personal subsidiaria.*

Si no diere el penado la caucion de no ofender, incurrirá en la pena de destierro (pár. 3 de los arts. 44 y 509); pero esta pena de destierro no debe imponerse desde luego por el hecho de haber amenazado, sino solo en el caso de que no hubiere querido prestar el amenazador la caucion de no ofender: sentencia del Tribunal Supremo de 24 de Setiembre de 1872. Tambien esta pena debe aplicarse teniendo en cuenta las circunstancias especiales del caso. Respecto de las amenazas que solo constituyen falta, como las designadas en el art. 604, aunque la ley no expresa que pueda librarse de la pena que impone el que diere caucion, creemos que tambien debe serle esta aplicable aunque en extremo reducida, como lo es la pena que se le impone, pues de lo contrario saldria peor librado el que amenazare con un mal leve que el que con un daño mas grave, puesto que tendria que sufrir en todo caso una pena que puede ascender á cinco dias de arresto: tambien creemos que podrá imponerse en substitucion de la caucion, el destierro, aunque reducido á un término breve, porque de lo contrario podria eludir todo castigo, no dando la caucion. *

* **CAUCION DE PERIÓDICOS.** El depósito metálico que constituian las empresas antes de publicar un periódico, para responder de las multas y costas en que pudieran incurrir, por los abusos de la libertad de imprenta.

Por el art. 17 de la Constitucion democrática de 1869, ningun español puede ser privado del derecho de emitir libremente sus ideas y opiniones; y segun el 22, no puede establecerse la censura, el depósito, ni el editor responsable para los periódicos. Con el sistema represivo para los delitos de imprenta desaparecieron las cauciones, elevándose á axioma contra lo que lo era vulgar de derecho penal, que vale mas castigar que prevenir. *

CAUCIONERO. Antiguamente se llamaba así el que respondia por otro, constituyéndose su fiador.

* **CAUDILLO.** El cabeza, director ó jefe de una agrupacion ó empresa. En su sentido ordinario, el jefe de una fuerza armada.

«Los *cabdillos* deben tener esfuerzo é maestria é seso... ca deben ser esforzados para cometer las cosas peligrosas, é costumbrados de fecho de armas en saberlas traer é obrar bien con ellas; é sabidores é maestros de fechos de guerra.» Véase las leyes del tít. 23, Part. 2. * Véase *Asonada, Rebelion* y *Sedicion.*

CAUSA. El título en virtud del cual adquirimos algun derecho; como la venta, cesion, donacion, succesion, etc. La causa puede ser lucrativa ú onerosa; es *lucrativa*, cuando nos trasfiere alguna cosa, sin que nada nos cueste, como la donacion; y *onerosa*, cuando nos traslada una cosa mediante precio ó gravámen, como la venta. V. *Título.*

CAUSA. Toda contienda judicial entre partes, ó todo asunto que se ventila contradictoriamente y se juzga en un tribunal; y aun el cuerpo mismo de los autos. La causa puede ser civil ó criminal; es *civil*, cuando se trata solo de intereses pecuniarios; y es *criminal*, cuando se trata de la averiguacion y castigo de un delito. Aunque el nombre de *causa* es comun á los asuntos civiles y criminales, se aplica no obstante mas bien á los criminales que á los civiles, usándose preferentemente con respecto á estos el de *pleito.* Sin embargo, el *Diccionario de la lengua castellana* designa indistintamente, así con el nombre de *causa* como con el de *pleito* las contiendas y negocios de ambas clases, llamando *causa* al pleito contestado por las partes ante el juez, y al proceso criminal que se hace contra alguno por delito, ya sea de oficio, ó ya á instancia de parte.

Segun la ley 9, tít. 6, Part. 6, y la ley 7, título 29, Part. 7, las causas civiles habian de acabarse en el término de tres años, y las criminales en el de dos; de modo que si en este tiempo no se averiguaba la verdad, debia ser absuelto el reo, y condenado el acusador; mas estas leyes habian caducado ya cuando las comentaba Gregorio Lopez.

Fenecida cualquiera causa civil ó criminal, si alguien pidiere que á su costa se le dé testimo-

nio de ella ó del memorial ajustado para imprimirlo ó para otro uso, estará obligado á mandarlo así el juez ó tribunal respectivo: art. 14, reglamento de 26 de Setiembre de 1835. Aunque la regla es general, parece, sin embargo, que en aquellas causas que se han visto á puerta cerrada no debe darse el testimonio sino á los interesados ó á quien lo reclame para hacer uso de él en otro proceso, como se ha practicado hasta el dia.

Las causas, así civiles como criminales, deben seguirse ante los jueces á quienes correspondan y en la forma establecida por las leyes. V. *Casos de corte.—Competencia.—Juez* y *Juicio* en sus diferentes artículos y *Pleitos*.

Usanse en materia de causas algunas frases que es necesario saber. *Acriminar la causa*, es agravar ó hacer mayor el delito ó la culpa. *Arrastrar la causa*, es avocar un tribunal la causa que pendia en otro. *Conocer de una causa*, es ser juez de ella. *Dar la causa por conclusa*, es declarar que no hay mas que alegar en un pleito, dándole por fenecido para que el juez sentencie. *Salir á la causa*, es mostrarse parte en algun pleito, oponiéndose al que es contrario en él. V. *Autos*.

* **CAUSAS ECLESIÁSTICAS.** En las causas de correccion ó visita para habilitar ó inhabilitar y aun criminales, en las que se puede decir que mas se aplican las facultades disciplinarias y prudenciales que las penas impuestas en juicio perfecto y acabado, no se admiten apelaciones.

Las causas de exentos que eran excepcion del derecho comun, hace tiempo que se van reduciendo á este. Las causas por razon de contrato, de delito, de cosa raiz, peticion de salarios, demandas de personas miserables, ó contra clérigos ó regulares que no viven vida conventual, ó por delito han de sujetarse á los ordinarios como delegados de Su Santidad, segun previene la Constitucion de Inocencio IV de 1245, y los capítulos 4 y 14, seccion 7.ª de reforma del Concilio de Trento; cesando en España todas las jurisdicciones exentas, salvas pequeñas excepciones, por el art. 11 del Concordato de 1851. *

* **CAUSAS EN MATERIAS ECLESIÁSTICAS.** Entienden los canonistas por causa, la materia del juicio, el orígen del procedimiento; *causa est, materia judicii vel negotium; judicium est discusio causæ*. Pero aun cuando tal sea el verdadero significado de las palabras *causa* y *juicio*, entiéndese vulgarmente por causa el mismo juicio ó procedimiento; el proceso que se forma en los tribunales eclesiásticos, y en este sentido lo tratamos en este artículo.

Las causas eclesiásticas han de seguirse segun las disposiciones de las Decretales y Concilio de Trento, no por la ley de Enjuiciamiento civil, segun la excepcion que la misma consigna en su art. 1414; sin embargo, por deferencia se sigue la ley de Enjuiciamiento en los casos en que la ley canónica no los resuelve, y en las causas meramente temporales.

Las principales causas civiles eran algunas matrimoniales, beneficiales, funerales, decimales, nulidades de profesion, preeminencias entre Iglesias ó entre eclesiásticos, derechos parroquiales, oblaciones, esponsales y demandas en que un lego ó clérigo reclama á un clérigo; aunque hoy por negocios comunes civiles y criminales no tienen fuero los clérigos, y han de ventilarse en los tribunales legos: decreto de 6 de Diciembre de 1868.

Tambien se contaban entre las causas civiles eclesiásticas las reclamaciones que en los primitivos tiempos hacian los cristianos á los cristianos ante los Obispos, para no comparecer ante los jueces paganos; costumbre que, convertida despues Roma al cristianismo, autorizaron los Emperadores Arcadio y Honorio, disponiendo que la decision de los Obispos en contiendas pecuniarias, fuera inapelable.

En el Fuero Juzgo (ley 3, tít. 1, lib. 12 del texto castellano, y 28, tít. 1, lib. 2 del latino) se concedia á los Obispos hasta el poder supremo de inspeccion judicial, de amonestar á los alcaldes «que non fagan tuerto nin demas a ningun omne del pueblo con sus iuicios torticeros, e que los castiguen e los conseien que desfagan los iuicios que iudgasen con tuerto, e que los tornen al derecho y a la verdat.»

La ley 58, tít. 6, Part. 1, declaró que correspondia á los Obispos conocer en *fechos de pecado*, mencionando entre ellos el perjurio; de aquí el que se avocare por la jurisdiccion eclesiástica el conocimiento de todos los negocios en que habia intervenido juramento, y para entablar el cual se necesitaba la prévia relajacion.

Extendida la jurisdiccion eclesiástica á negocios no meramente eclesiásticos, permaneció así hasta el siglo XIV; los Reyes Católicos indirectamente la limitaron, prohibiendo los contratos jurados, la sumision de los legos á los jueces eclesiásticos, y otras disposiciones análogas.

Hoy no queda rastro de esta jurisdiccion; el art. 267 de la ley provisional de Organizacion judicial de 15 de Setiembre de 1870, atribuye la competencia para conocer en los negocios civiles á la jurisdiccion ordinaria, y ni aun por sumision de las partes puede prorogarse á los tribunales eclesiásticos: arts. 299 y 303 de id.

Entre las diversas clases en que se dividen las causas eclesiásticas, se conocen las de *causas mayores y menores*.

Cuéntanse como *mayores* aquellas de que solo

puede conocer el Papa, que son las que dan lugar á suspension ó deposicion de los Obispos; las que versan sobre inteligencia de los artículos de la fe, declaracion de libros canónicos, aprobacion ó declaracion del sentido de las Sagradas Escrituras, interpretacion de cosas dudosas ú obscuras en las controversias de la fe, declaraciones acerca de la materia, forma y juicio del Sacramento, y otras semejantes, y además todas aquellas que el Papa, en uso de su superior autoridad, quiera avocar y llamar así.

Aun cuando las *causas de fe* se cuentan entre las mayores, es solo cuando tienen por objeto una declaracion dogmática; pues si se limitan á castigar un delito contra la fe, sin que por ninguna circunstancia se necesite declaracion dogmática ni interpretacion de lo definido, el juicio corresponde á los tribunales.

En España conocia de las causas de fe el Santo Tribunal de la Inquisicion; pero suprimido este, se concedió por Breve de 3 de Octubre de 1829, publicado como ley del reino en 6 de Febrero de 1830, que las apelaciones fuesen al Nuncio, quien habia de cometer el conocimiento al Tribunal de la Rota.

Llámanse *causas menores*, las que no están comprendidas entre las mayores, ni avoca el Papa su conocimiento. El conocimiento de las menores contra los Obispos, corresponde al Sínodo provincial.

Las *causas eclesiásticas*, esto es, las *mere* eclesiásticas, son las que únicamente tratan de cosas eclesiásticas y espirituales, y cuyo conocimiento pertenece á la Iglesia tan solo, cualesquiera que sean sus relaciones con el Estado, por ejemplo: la violacion del sigilo sacramental y la simonía. De estos, jamás, ni por ningun pretexto, pueden conocer los jueces seculares.

Las *causas mixtas* son las que versan sobre delitos que afectan á la Iglesia y al Estado juntamente, por ejemplo, el homicidio cometido por un clérigo, de cuyo delito conocen ambos tribunales civil y eclesiástico; uno para imponer las penas civiles, otro para imponer las canónicas.

En los crímenes atroces de los clérigos, la autoridad eclesiástica los entrega al *brazo secular*, ó por mejor decir, la autoridad secular los arranca al *brazo eclesiástico*.

Cuáles sean crímenes atroces no se halla bien definido. Por Real órden de 19 de Noviembre de 1799, se mandó formar una instruccion detallada que sirviera de regla á las dos jurisdicciones respecto á la competencia criminal, y que entretanto, conociese la autoridad eclesiástica de los delitos atroces de sus sometidos, hasta poner las causas en estado de sentencia. Derogóse esta disposicion por Real decreto de 17 de Octubre de 1835, mandando que pasase á los tribunales ordinarios el conocimiento de los delitos atroces ó graves de los eclesiásticos; reputándose tales los que por los decretos vigentes se castigasen con pena capital, extrañamiento perpétuo, minas, galeras, bombas y arsenales.

Extinguidas estas penas por el Código penal, y divididos los delitos en graves y menos graves (art. 6 del Código penal de 18 de Junio de 1870), parece que solo ha de ser competente la jurisdiccion ordinaria para conocer en las causas formadas contra eclesiásticos por delitos que se castiguen con penas aflictivas, que son los que se consideran graves. V. *Fuero eclesiástico.—Jurisdiccion eclesiástica.—Inmunidad eclesiástica.*

Todas las causas correspondientes al fuero eclesiástico han de ser tratadas en primera instancia ante los ordinarios, y han de concluirse precisamente en un bienio: si excede, los interesados pueden recurrir al superior, para que avoque el conocimiento y las termine en el menor tiempo posible.

Llámanse *causas ordinarias* las que empiezan ante los Obispos, siguen en el metropolitano, y se resuelven en la Rota hasta recaer tres sentencias conformes; y *extraordinarias*, las correspondientes á jurisdicciones privilegiadas, y de las que por lo tanto no conocen en primera instancia los Obispos; teniéndose presente que en caso de duda toda causa eclesiástica se reputa ordinaria, con tal de que no afecte las preeminencias pontificias.

Dúdase de si *todas* las causas beneficiales pueden considerarse como ordinarias, pues aun cuando el Concilio tridentino lo dispone específicamente al decir: «todas las causas correspondientes de cualquier modo al fuero eclesiástico, *aun cuando sean beneficiales*, sean tratadas en primera instancia ante los ordinarios;» como despues en el mismo Concilio se declara que cuanto en él se decreta y ordena sobre reforma y disciplina se entienda dejando ilesa la autoridad del Papa: ses. 25, cap. 25, y en las causas beneficiales que se reserva le compete decidir por propio y privativo derecho; parece que hay contradiccion entre lo uno y lo otro: si *todas* las causas beneficiales se cometen á los Obispos, se priva al Pontífice de su derecho de conocer en las reservadas, y por lo tanto no queda ilesa su autoridad: si se reserva al Papa el conocimiento de las reservadas, no se sujetan todas al del Obispo como dispone el Concilio. Siendo firme resolucion del Concilio no limitar las facultades pontificales, y el ánimo del Pontífice que se cumpla con la mayor latitud posible el justo objeto que se propuso el Concilio al ampliar la jurisdiccion episcopal á todas las causas beneficiales; en la práctica, se reconoce el derecho en el Pontífice de entender en ellas, y el Pontífice

comete el conocimiento al ordinario respectivo; salvas algunas excepciones fundadas en Concordatos, costumbres, ó expresa disposicion del Pontífice.

Las *causas matrimoniales* pertenecen por entero á la jurisdiccion eclesiástica. *Si quis dixerit, causas matrimoniales non spectare ad judices eclesiásticos, anathema sit*: hasta este punto llevó su rigor el Concilio. Tienen tambien de especial que no pueden ser cometidas á nadie ni aun á los legados *ad latere*, sino que de ellos son exclusivos jueces los ordinarios sin facultad de delegar.

Exceptúanse de esta regla las causas sobre divorcios de príncipes, que siempre están reservados al Sumo Pontífice, por entrañar muchas veces cuestiones políticas y trascendentales para la religion como demuestra la historia; que nadie puede apreciar con mas conocimiento, justicia é independencia que el Supremo Gerarca. V. *Matrimonio civil*.

Y no es solo el matrimonio, sino que todas las *causas sacramentales*, esto es, las que versan sobre la substancia de los Sacramentos, su número, esencia, materia, forma, sugeto, ministro y efectos, competen á la jurisdiccion eclesiástica.

Las causas graves se confian á la Rota, y por eso se llaman *rotales*: las de menor gravedad á los Prelados, y de ello su nombre de *prelaciales*; pero el Pontífice puede variar este órden; no las partes, aunque consientan; por haberlo prohibido Clemente XIII dejando sin efecto la disposicion contraria de Benedicto XIV. *

* **CAUSA FALSA.** V. *Contrato* y *Obligacion nula*. *

CAUSA FINAL. El fin con que se hace alguna cosa; como cuando dice un testador que lega tal cantidad á Ticio para que le haga un sepulcro, ó para que se case con Lucrecia. La causa final suele llamarse *modo*, y se refiere siempre al tiempo venidero; y así se dice en materia de legados: *Modus est ratio legandi in futurum tempus collata*. V. *Legado modal*.

* **CAUSA ILÍCITA Ó TORPE.** V. *Obligacion nula*. *

* **CAUSA LUCRATIVA.** V. *Título lucrativo*. *

* **CAUSA OBLIGATORIA.** V. *Título*. *

* **CAUSA ONEROSA.** V. *Título oneroso*. *

* **CAUSA PIA.** La impulsiva, el motivo determinante que tiene el testador, por ejemplo, para instituir alguna obra de humanidad, ó de religion; ó esta misma obra, ó la donacion, ó legado que para instituirla se da ó lega.

Algunas veces, extendiendo su significado, se comprenden en la denominacion de causas pias, aun aquellas obras que sirven de comodidad pública; aun cuando en esto ha de tenerse presente la diferencia de tiempos y de circunstancias.

La ley 54, tít. 6, Part. 1, dice que la construccion de puentes y caminos son obras buenas *y de piedad*, y sin embargo, esencialmente no lo son, porque la inmediata aplicacion de los puentes y caminos mas es en pró de los intereses materiales, que en alivio de la humanidad, ó en gloria y culto de Dios. Mas, sin embargo, tal puede ser la situacion del pais, tales los peligros que corran los caminantes en el rodear ó en el transitar, que llegue á ser una verdadera causa pia la que impulse la construccion de un puente ó de un camino.

La ley 12, tít. 28, Part. 3, ya concreta mas el sentido de las causas piadosas al decir que los clérigos han de invertir lo que les sobre en obras de piedad: «assi como en dar á comer, é á vestir á los pobres é en facer criar los huérfanos é en casar las vírgines pobres...., é para sacar captivos, é reparar las eglesias comprando cálices é vestimentos é libros ó las otras cosas de que fueren menguadas é en otras obras de piedad semejantes destas.»

Lo cual confirma la ley 4, tít. 11, Part. 6, que dispone no se detraiga la falcidia de las cosas que dejare el facedor del testamento á eglesia ó á otro lugar religioso, á hospital ó á pobres ó para quitar los captivos ó en alguna otra manera que fuere obra de piedad.

Siempre que ocurren dudas han de fallarse en el sentido de favorecer las causas piadosas, y cualquier excepcion que se haga en beneficio de alguna persona ó institucion se ha de ampliar en favor de las causas piadosas.

Oprime y angustia el corazon el comparar el espíritu eminentemente religioso y humanitario de nuestra antigua legislacion, con el moderno, tan adverso á ella por atender preferentemente á los intereses materiales, que cree, equivocadamente la mayor parte de las veces, perjudicados por aquellas instituciones.

Mandados desamortizar todos los bienes amortizados, por las leyes de 1.° de Mayo de 1855, y 11 de Julio de 1856, creyeron algunos que esta desamortizacion implicaba la extincion de las fundaciones piadosas, pero se equivocaron.

Para todos los efectos de las leyes citadas, las fundaciones piadosas ú obras pias se hallan subsistentes como antes de su promulgacion, sin alterarse mas que en ser considerados como del Estado para su venta los bienes con que estén dotadas, debiendo emitirse por el valor de estos, inscripciones intrasferibles de la deuda que produzcan una renta igual á la que producian aquellos en 1.° de Mayo de 1855; á fin de que los patronos, mayordomos y administradores continuen cumpliendo con el objeto de la fundacion. Con arreglo á estos principios y no siendo bienes del Estado los de fundaciones piadosas, sino para los efectos de su conmutacion, el Estado no puede disponer de ellos á no emitir las inscrip-

ciones equivalentes: sent. del Tribunal Supremo de 5 de Abril de 1873. V. *Amortizacion.—Beneficencia.—Desamortizacion.—Establecimientos piadosos.—Obras pias.* *

CAUSA IMPULSIVA Ó MOTIVA. La razon ó motivo que nos inclina á hacer alguna cosa. La causa tomada en este sentido se suele llamar simplemente causa, y se refiere siempre al tiempo pasado, y así en materia de legados se dice: *Causa est ratio legandi in præteritum tempus collata.* V. *Causa final* y *Legado casual.*

CAUSANTE. La persona de quien se deriva á alguno el derecho que tiene; y así el que posee un mayorazgo llama su causante al que le fundó. V. *Autor.*

CAUSÍDICO. Lo que pertenece al seguimiento de causas y pleitos; y antiguamente el abogado.

CAUTIVO. El que ha sido cogido por los infieles y vive en su poder como esclavo. Todo individuo, sea hijo, padre, pariente ó extraño, que por testamento ó abintestato tiene derecho de heredar á uno que se halla cautivo, debe hacer todas las gestiones que están á su alcance para redimirle; de manera que si por malicia ó negligencia dejase de practicarlas siendo mayor de diez y ocho años, puede ser desheredado por el cautivo que hiciere testamento en su cautiverio ó fuera de él, y queda privado de la herencia testamentaria ó intestada, como asímismo de las mandas ó legados, del cautivo que muriese en poder de los enemigos. El cónyuge que *viese yacer al otro en tamaña cuita et nol quisiese sacar,* puede ser *desheredado de los derechos que debie haber por razon del casamiento.* Los bienes de los que *por mengua de non haber quien los sacase* murieron en el cautiverio, deben venderse para la redencion de otros cautivos, *porque non sean heredados daquellos que los dejaron morir en cativo podiéndolos sacar et non quisieron:* ley 3, título 29, Part. 2, y leyes 6 y 11, tít. 7, Part. 6.

La autoridad pública debe cuidar de que los bienes del cautivo no se pierdan ni menoscaben; y así ha de hacer que si se hallaren abandonados se entreguen mediante inventario á los parientes mas inmediatos que no sean sospechosos, y en su defecto á sugetos de probidad, para que los guarden, manejen y administren en beneficio del cautivo, y aun los vendan ó hipotequen en caso necesario para la obtencion del rescate. Los parientes administradores que cometiesen dolo ó falsedad no queriendo dar al cautivo su derecho ó tomando para sí mas de lo justo, débenlo pechar doblado y además perder el derecho que tuviesen á heredarle; mas si fuesen extraños débenlo pechar sencillo y otro tanto de lo suyo: ley 4, tít. 29, Part. 2. No corre la prescripcion contra el cautivo, quien por consiguiente, si despues que sale del cautiverio hallase alguna de sus cosas en poder de otro que digese que la habia ganado por tiempo, la podria demandar durante el espacio de cuatro años contados desde el tercer dia que hubiere llegado á su casa; bien que si fuese menor, podria reclamarla hasta cumplir los veinticinco años y otros cuatro despues: ley 5, tít. 29, Part. 2.

El cautivo continúa en el goce de todos los derechos civiles, siendo considerado como ausente y detenido contra derecho y razon, mas de ningun modo como esclavo; pues aunque haya perdido de hecho el uso de la libertad, respecto de que está sujeto al capricho de los que le tienen en su poder, permanece siempre libre *juris intellectu.* Es por tanto capaz de succesiones y legados que puede adquirir y recoger por medio de procurador ó mandatario. Serán tambien válidos sus contratos, como igualmente sus disposiciones de última voluntad, siempre que apareciere no ser efecto de la fuerza: ley 6, tít. 29, Part. 2.

El que redime á un cautivo, puede luego pedirle el reembolso de lo que hubiere dado por el rescate, menos en los cinco casos siguientes: 1.°, cuando hubiese hecho esta obra tan benéfica, por pura caridad:—2.°, cuando fuese ascendiente ó descendiente, marido ó mujer:—3.°, cuando un hombre redimiese á una mujer, ó una mujer á un hombre, y despues se casasen el uno con el otro:—4.°, cuando uno redimiese á una mujer y *despues yoguiese con ella ó consentiese á otro de lo facer:*—5.°, cuando dejase pasar un año sin hacer demanda alguna judicial ni extrajudicial, y pasado este término muriese el redimido, pues se presumiria haberle remitido la cantidad anticipada y ya no podria pedirla á los herederos: leyes 11 y 12, tít. 29, Part. 2.

El que en un viaje marítimo se expone á riesgo de ser hecho cautivo, puede hacer asegurar su libertad, conviniéndose con el asegurador, mediante cierta prima, en que si fuere cogido por pueblos que reducen sus prisioneros á esclavitud, como v. gr., por los berberiscos, quedará el asegurador obligado á rescatarle. En los seguros de la libertad de los navegantes, como dice el Código de comercio, se expresará: 1.°, el nombre, naturaleza, domicilio, edad y señas de la persona asegurada;—2.°, el nombre y matrícula del navío en que se embarca;—3.°, el nombre de su capitan;—4.°, el puerto de su salida;—5.°, el de su destino;—6.°, la cantidad convenida para el rescate, y los gastos del regreso á España;—7.°, el nombre y domicilio de la persona que se ha de encargar de negociar el rescate;—8.°, el término en que este ha de hacerse, y la indemnizacion que deba retribuirse en caso de no verificarse.

El objeto del contrato no es propiamente la libertad misma, que es inapreciable, sino mas bien el dinero necesario para recobrarla. Véase *Aseguracion*: art. 851.

CAZA. El perseguimiento y ocupacion ó captura de las aves, fieras y otros animales; como la de jabalíes, venados, lobos, ciervos, etc., que se llama caza mayor; y la de liebres, conejos, perdices, palomas, etc., que se llama caza menor. Llámanse tambien caza las mismas aves ó fieras que se van á cazar, antes y despues de cogidas.

La caza es el modo mas antiguo de adquirir el dominio ó propiedad de las cosas, pues es sin duda el primero que la naturaleza enseñó á los hombres para buscar el sustento. Hablando, pues, segun lo que se llama derecho de gentes, todos los hombres tienen facultad de cazar; porque los animales que la naturaleza ha criado para todos los hombres, no pueden ser sino el precio de la industria y destreza de los que los cojan, sin que nadie pueda arrogarse el derecho exclusivo de hacerlos suyos. Pero si en los paises vastos que no están poblados en proporcion de su extension, y donde los terrenos no apropiados, los yermos incultos, los bosques silvestres forman espacios muy considerables, puede ejercerse sin limitacion el derecho de caza, no sucede lo mismo en las sociedades civilizadas, en que la agricultura ha hecho grandes progresos, y en que las tierras no apropiadas son solamente una cortísima porcion de las que han recibido la marca de la propiedad. Aquí la libertad absoluta en este ramo tiene muchos y gravísimos inconvenientes, cuales son: la entera aniquilacion de los animales, pues su destruccion seria mas acelerada que su reproduccion; el peligro que hay de que atraidos del placer de este ejercicio se dediquen á él un gran número de hombres, abandonando las artes, el comercio y la agricultura, con notable perjuicio de la sociedad, y entregándose á la holgazanería, á la indigencia y tal vez al delito; el estado de guerra en que estarian contínuamente los propietarios con los cazadores, y en fin, la multitud de leyes necesarias para arreglar este derecho y castigar las violaciones.

Por eso el célebre Solon, uno de los mayores sabios de la Grecia, viendo que el pueblo de Atenas se abandonaba al ejercicio de la caza, con sensible atraso de las artes y grave perjuicio del Estado, no tuvo dificultad en prohibirla enteramente; y por fin la violacion y desprecio de esta ley fueron causa de la ruina y perdicion de Atenas.

Entre nosotros la libertad de la caza ha tenido diferentes modificaciones. El Real decreto de 3 de Mayo de 1834 sobre caza y pesca, fundamental en la materia, contiene acerca de la primera las disposiciones siguientes:

TÍTULO PRIMERO. *De la caza en tierras de propiedad particular.*—1.° Los dueños particulares de las tierras lo son tambien de cazar en ellas libremente en cualquier tiempo del año, sin traba ni sujecion á regla alguna.

2.° En los mismos términos, y con la misma amplitud, podrán cazar en las tierras de particulares los que no sean sus dueños, con licencia de estos por escrito.

3.° Cuando el dueño de las tierras dé licencia para cazar en ellas, y la licencia para hacerlo con la expresada amplitud no conste por escrito, el cazador estará sujeto á las restricciones de ordenanza que se expresarán en adelante para los baldíos.

4.° Se podrá cazar sin licencia de los dueños, pero con sujecion á las indicadas restricciones de ordenanza, en las tierras abiertas de propiedad particular que no estén labradas ó que estén de rastrojo.

5.° Los arrendatarios de las tierras de propiedad particular tendrán en órden á la caza, las facultades que estipulen con los dueños.

6.° No se podrá cazar en tierras ajenas de propiedad particular, sino en los casos y en los términos expresados en los cuatro artículos precedentes.

7.° La caza que cayere del aire en tierra de propiedad ó entrase en ella despues de herida, pertenece al dueño ó arrendatario de la tierra y no al cazador, conforme á lo dispuesto en la ley 17, tít. 28 de la 3.ª Partida.

8.° Los que con el objeto de cazar violasen y saltasen los cercados de tierra de propiedad particular, pagarán, además de los daños que causaren, incluso el valor de la caza que matasen ó cogiesen, que debe ser para el dueño, ó arrendatario en su caso, las costas del procedimiento si lo hay, y además 20 rs. vn. por la primera vez, 30 por la segunda y 40 por la tercera.

TÍTULO II. *De la caza en tierras de propios y baldíos.*—9.° En las tierras que no sean de propiedad particular se prohibe cazar, por lo tocante á las provincias de Alava, Avila, Búrgos, Coruña, Guipúzcoa, Huesca, Leon, Logroño, Lugo, Navarra, Orense, Oviedo, Palencia, Pontevedra, Salamanca, Santander, Segovia, Soria, Valladolid, Vizcaya y Zamora desde 1.° de Abril hasta 1.° de Setiembre. Y en lo demás del reino, inclusas las islas Baleares y Canarias, desde 1.° de Marzo hasta 1.° de Agosto.

10. Se prohibe asímismo cazar durante todo el año en los dias de nieve y los llamados de fortuna, á excepcion del caso que se expresará en el tít. 4.°

11. Se prohibe cazar en todo tiempo con hu-

rones, lazos, perchas, redes y reclamos machos. De esta regla general se exceptúan las codornices y demás aves de paso, respecto de las cuales se permite cazarlas durante el tiempo de su tránsito, aunque sea con redes y reclamos.

12. Los Ayuntamientos podrán arrendar, con aprobacion del subdelegado de la provincia (hoy gobernador), la caza en las tierras de propios de los pueblos, y los arrendatarios podrán dar licencia á los demás para que cazen, pero unos y otros lo harán con sujecion á las restricciones que se expresan en este título.

13. Los que cazen en tierras de propios arrendadas, sin tener licencia del arrendatario, ó faltando á las restricciones de la ordenanza, pagarán en uno y otro caso al arrendatario el valor de la caza que mataren ó cogieren, y además 20 rs. la primera vez, 30 la segunda y 40 la tercera. La mitad de esta multa será para el arrendatario, y la mitad para el fondo destinado al exterminio de animales dañinos de que se hablará en el tít. 4.°

14. En los montes y baldíos que no pertenezcan á propios, podrán cazar los vecinos del pueblo respectivo, con sujecion á las reglas y restricciones establecidas en este título. Las justicias podrán dar licencia para lo mismo á los forasteros.

15. Se permite cazar, con sujecion á las restricciones contenidas en este decreto, en los montes, baldíos y tierras de propios que no estén arrendadas, á los que obtengan licencia del subdelegado de la provincia.

16. Estas licencias se concederán por escrito, prévio el informe de la justicia ú otro que se estime conveniente. Los vecinos pagarán por la licencia anual para cazar en el término jurisdiccional de sus pueblos respectivos, 10 rs.; el doble los que la obtengan para cazar en toda la provincia; y el cuádruplo los cazadores de profesion, los cuales se entenderá que la tienen para toda la provincia.

17. Los productos de esta tarifa quedan afectos especialmente al pago de las recompensas por la extincion de animales dañinos, de que se hablará en el tít. 4.°

18. No se permite por regla general cazar hasta la distancia de 500 varas, contadas desde las últimas casas de los pueblos, para evitar los peligros de personas y de incendios.

TÍTULO III. *De la caza de palomas.*—V. *Palomas.*

TÍTULO IV. *De la caza de animales dañinos.*—25. Será libre la caza de animales dañinos, á saber; lobos, zorras, garduñas, gatos monteses, tejones y turones en las tierras abiertas de propios, en las baldías y en las rastrojeras no cerradas de propiedad particular, durante todo el año, inclusos los dias de nieve y los llamados de fortuna.

26. No se permite en ninguna clase de tierras abiertas, aunque estén amojonadas, cazar con cepos, trampas ni ningunos otros armadijos de que pueda resultar perjuicios á los pasajeros ó á los animales domésticos. Los infractores pagarán además del daño y las costas, 40 rs. de multa por la primera vez, 60 por la segunda y 80 por la tercera.

27. En las tierras cercadas, sean de propios ó de particulares, no se permite la caza de animales dañinos sin licencia de los dueños ó arrendatarios.

28. Los dueños y arrendatarios de tierras cercadas, y no otros, podrán poner en ellas cepos ú otras cualesquier especies de trampas y armadijos para coger ó matar animales dañinos. En cuyo caso estarán obligados á poner y mantener en paraje visible un padron con el aviso para que nadie pueda alegar ignorancia.

29. Para fomentar el exterminio de los animales dañinos se pagarán á las personas que los presenten muertos, por cada lobo 40 rs., 60 por cada loba, y 80 si está preñada; y 20 rs. por cada lobezno: la mitad respectivamente por cada zorro, zorra ó zorrillo; y la cuarta parte tambien respectivamente por las garduñas y demás animales menores arriba expresados, tanto machos como hembras y sus crias.

30. Los que tengan derecho á las precedentes recompensas presentarán á la justicia el animal ó animales muertos, y la justicia les entregará la cantidad correspondiente bajo recibo.

31. Estos recibos, junto con las colas y orejas de los lobos y zorras, y las pieles de las garduñas y demás animales arriba expresados, serán los documentos que han de presentar las justicias en la capital de provincia para justificar en sus cuentas los artículos de esta clase, que no se les abonarán sin ambos requisitos.

32. Para el pago de las expresadas recompensas en los pueblos, queda asignada la mitad de las penas pecuniarias impuestas á los infractores de todas las disposiciones contenidas en los artículos anteriores, inclusas las relativas á palomares, como asimismo la mitad de las que se expresan en los siguientes títulos sobre la pesca.

33. Si el importe de la mitad de dichas penas no alcanzare á cubrir el de las recompensas, los cazadores podrán reclamarlas en la oficina general de propios de la provincia, presentando certificacion de la justicia junto con los despojos ó pieles de los animales.

34. Si de la mitad de las penas sobrase para pagar las recompensas, el resto se agregará á la masa de arbitrios comunales del pueblo.

35. Se prohiben las batidas comunales de los

pueblos bajo ningun pretexto, incluso el del exterminio de animales dañinos, dejando este cuidado al interés particular de los cazadores.» V. *Pesca* y *Animales fieros*.

En decreto de Córtes de 13 de Setiembre de 1837 se halla establecido que: «El disfrute de caza y pesca en los montes y terrenos de que trata el art. 3.° del decreto de 14 de Enero de 1812 sobre abolicion de las ordenanzas de montes y plantíos (*esto es*, en los terrenos destinados á plantío, cuyo suelo y arbolado sean de dominio particular), ó en otros que estuvieren cerrados ó acotados, corresponde privativamente á los dueños, y nadie podrá cazar ni pescar en ellos sin su prévio permiso, ó de quien sus veces hiciere.»

* El conocimiento de los incidentes á que diere lugar la observancia é inobservancia del Real decreto de 3 de Mayo de 1834, que prescribe la policía y demás reglas para el ejercicio de la caza y pesca, corresponde á las autoridades gubernativas, salvo en sus casos los recursos contencioso-administrativos, y los que por su índole corresponden á los tribunales: ley de 9 de Julio de 1856.

Siendo frecuentísimas las disputas que se suscitan entre cazadores y propietarios sobre si los terrenos han de considerarse ó no acotados, es necesario tener presente cuanto dispone la Real órden de 25 de Noviembre de 1847, de que largamente tratamos en el artículo *Acotamientos*.

Serán castigados con la multa de 5 á 25 pesetas, los que entraren á cazar ó pescar en heredad cerrada ó campo vedado sin permiso del dueño, ó infringieren las Ordenanzas de caza y pesca (arts. 608 y 615 del Código penal), estando autorizada la Guardia civil para denunciar las infracciones, no para hacer cumplir sus disposiciones, lo que es de la competencia de la autoridad administrativa: Real órden de 16 de Enero de 1865.

Para poder cazar con arma de fuego, se necesita licencia de armas, la cual no se dará, ó si se da no será válida, sin la presentacion de la de uso de armas: Real órden de 14 de Febrero de 1871 y Reglamento de 23 de Enero de 1873, art. 40.

No se eximen de pagar licencia de caza los individuos pertenecientes al ejército, Guardia civil y Carabineros, entendiéndose derogados en este punto los privilegios que concedian á los militares las reales ordenanzas: Real órden de 24 de Abril de 1871.

Tambien se llamaba caza un antiguo tributo que se exigia, por cazar, á los vecinos á quienes el fuero no les concedia este derecho.

El derecho de pescar desde la playa, es del público, conforme á los reglamentos y policía del ramo. El de pescar á flote en la zona litoral marítima, era exclusivo de los matriculados ó mareantes españoles: art. 14 de la ley de 3 de Agosto de 1866.

En las charcas, lagunas ó estanques de agua del mar formados en propiedad particular, no susceptibles de comunicacion permanente con aquel por medio de embarcaciones, solo podrán pescar sus dueños, sin mas restricciones que las relativas á la salubridad pública: art. 15 de id.

Para establecer pesqueras ó criaderos de peces y moluscos en las playas públicas, se necesita licencia del gobernador; pero dentro de la propiedad particular, todos podrán construir estanques artificiales de agua del mar, en comunicacion con este, para viveros de peces: arts. 23 y 24 de id.

En cauces públicos, todos pueden pescar con anzuelos, redes ó nasas, sujetándose á los reglamentos de policía, con tal que no se embarace la navegacion y la flotacion (art. 169), ni se embarace el curso del agua, ni se deterioren el canal ó sus márgenes, aun cuando los canales, acequias ó acueductos hayan sido construidos por concesionarios particulares, á menos de habérseles reservado el aprovechamiento de la pesca: art. 170 de id.

Mas no ha de entenderse por ello que cualquiera está facultado de propia autoridad para construir cañizadas ú otro aparato para la pesca; pues necesita para hacerlos en ribera ajena, permiso del dueño, si no fuere el rio navegable; pues si lo fuese, es indispensable además el permiso del gobernador; limitacion que alcanza hasta á los mismos dueños de la ribera: art. 173 de id.

En las aguas de dominio privado ó concedidas para establecimiento de viveros ó criaderos de peces, el derecho de pesca pertenece á los dueños, que podrán permitirlo á quien bien quisieren: art. 174 de id. V. *Almadrabas*. *

* **CAZA Y PESCA EN LO CANÓNICO.** Convienen leyes y doctrinas en que á los clérigos les está prohibida la caza clamorosa, esto es, la caza mayor, que lleva consigo jaurías, aprestos, concurrencia y peligro; dudóse si la caza tranquila lo estaba igualmente. Los Santos Padres se pronuncian contra toda clase de caza; el clérigo no debe ser cazador. Benedicto XIV, en su tratado *De Sinode diocæsana*, asienta en general que toda caza está prohibida á los clérigos.

Pero la opinion mas laxa y mas seguida es, que si el diocesano no la tiene prohibida, lícito le es al clérigo cazar de cuando en cuando la caza tranquila, con tal de que no la ejercite á manera de oficio, ni por ella descuide sus sagradas obligaciones.

Algun asidero tienen los que así piensan en

la letra del Concilio de Trento, que prohibe á los clérigos *illicitam venationem*; de donde infieren, que si les prohibe la caza ilícita, ha de haber caza lícita no prohibida. No es, sin embargo, esta deduccion completamente lógica, pues la palabra *illicita* puede ser *calificativo* general de toda caza, no distintivo ó diversificativo; así como si al prohibirles la lujuria, se dijera que se prohibia la lujuria perversa no se deduciria lógicamente, que puesto que se prohibia la lujuria perversa, habria alguna clase de lujuria no perversa que les fuera lícita.

Sin que sea nuestra resuelta opinion que toda caza esté prohibida á los clérigos, á lo que nos inclinamos, lo cierto es que hará mejor el clérigo que no caze; porque los motivos que la Iglesia ha tenido para considerarla inconveniente, á saber: el gasto inútil que lleva consigo, el distraimiento de las obligaciones del estado, y los hábitos de crueldad que insensiblemente engendra; si bien en menor escala, lo mismo afectan á la caza clamorosa y pública, que á la tranquila y privada.

La pesca no está prohibida á los clérigos, porque faltan casi todas las razones en que se funda la prohibicion de la caza. Sin embargo, parécenos que las grandes partidas de pesca, con concurrencia numerosa, gastos y estrépito, tambien les están prohibidas; y aun la pesca tranquila y privada, si la toma el clérigo como oficio y le absorbe de tal modo que le haga descuidar sus obligaciones, será ilícita; no *per se*, sino como ocasion de pecado. *

CÉDULA. La escritura privada en que uno confiesa haber recibido de otro cierta cantidad que promete pagarle dentro de un término señalado, ó á voluntad del acreedor. Para que una cédula haga fé en juicio, se requiere que sea reconocida por el que la hizo, ó probada por dos testigos que declaren en juicio contradictorio haberla visto hacer. V. *Libranza.—Vale.—Instrumento ejecutivo* é *Instrumento privado.*

* **CÉDULA** (*en materia mercantil*). Desígnanse con esta denominacion por el Código de comercio, los títulos de las acciones en que se divide el capital de las compañías anónimas, y aun el de las en comandita. Véanse los arts. 280 y 281.*

CÉDULA (*ante diem*). El papel firmado regularmente del secretario de algun cuerpo, por el que se cita á sus individuos para juntarse al dia siguiente, con expresion del asunto que se ha de tratar.

CÉDULA DE ABONO. La órden que se da por los tribunales de Hacienda cuando se perdona á un pueblo algun débito, á fin de que al recaudador se le admita en data igual cantidad.

CÉDULA BANCARIA. La cédula de Banco con que el provisto por Roma en beneficios ó prebendas de España y Portugal, afianzaba en la Dataría el pago de la pension que le imponian al tiempo de proveerle en la prebenda ó beneficio.

CÉDULA DE BANCO. El vale ó papel trasmisible que representa una de las partes ó proporciones que componen el fondo de un Banco. V. *Billete de Banco.*

CÉDULA DE CITACION. La papeleta de citacion que antes solia fijarse á la puerta de la casa del reo ó demandado que se escondia ó no parecia. V. *Citacion.*

* Actualmente la cédula de citacion, de emplazamiento y de notificacion se entrega al demandado, si fuere habido, y si no, á su mujer, hijos, parientes que vivan en su compañía, criados ó vecinos.

La cédula de citacion y emplazamiento respecto de las demandas ó negocios civiles, debe expresar el hecho de haberse interpuesto en el juzgado la demanda, la persona que la interpuso, el objeto sobre que versa, y el haberse dictado la providencia de emplazamiento, la cual se copiará á la letra, y la fecha y firma del escribano. V. *Citacion* y *Emplazamiento.*

Segun el art. 228 de la ley de Enjuiciamiento civil, debe extenderse diligencia de la entrega de la cédula en los autos, que será firmada por el que entrega la cédula y por aquel á quien se entrega; si este no supiere, no pudiere ó no quisiere firmar, lo hará un testigo á su ruego. Si no quisiera ni presentar testigo que la firme por él, firmarán dos testigos requeridos al efecto por el escribano.

Respecto de la cédula para citar á juicio de conciliacion, se dispone en el art. 207, que en lugar de la copia de la providencia, el secretario del juzgado, ó la persona que este delegue, entregará una de las papeletas que haya presentado el demandante, en la que además se expresará el juez de paz (hoy municipal) que manda citar, y el dia, hora y lugar de la comparecencia. En la papeleta original que se archivará despues, firmará el citado el recibo de la copia, ó un testigo á su ruego, si no pudiere.

En los juicios de deshaucio debe hacerse la citacion en la persona del demandado; y si no pudiere ser habido despues de dos diligencias con intervalo de seis horas, se le dejará en su casa cédula citándole para el juicio, entregándola á su mujer, hijos, dependientes ó criados si los tuviere, y no teniéndolos, al vecino mas inmediato. V. *Citacion.*

En los juicios verbales, la citacion para la comparecencia se extiende á continuacion de la copia de la demanda, la cual se entrega al demandado: art. 1167.

En los pleitos ó negocios civiles debe hacerse la notificacion por cédula, cuando no fuere ha-

bida la persona á quien se va á notificar á la primera diligencia que se practique en su busca y sin necesidad de mandato judicial. En la diligencia que se extienda para hacerlo constar, se expresarán el nombre, calidad y ocupacion de la persona á quien se entregue la cédula, firmando aquella el recibo; y si no quisiere ó no pudiere firmar, lo hará á su ruego un testigo; y si no quisiere presentar este testigo, firmarán dos testigos requeridos por el escribano: art. 23 de la ley de Enjuiciamiento civil.

La cédula de notificacion debe contener copia de la providencia que se notifica, con expresion de la solicitud sobre que aquella recae. V. *Notificacion.*

En los negocios contencioso-administrativos, toda diligencia de notificacion ó citacion que se practique fuera de los estrados del Consejo (hoy Tribunal Supremo), se hace por un ugier del mismo. Toda diligencia de citacion y notificacion por medio de un ugier, se extenderá en una cédula original para la parte que la promueva, y en una ó tantas copias del original como fuesen las partes que hayan de ser citadas ó notificadas: arts. 63 y 64 del reglamento de lo contencioso del Consejo real de 30 de Diciembre de 1846.

En el original y copia de toda cédula se hará constar: su fecha, el nombre y apellido, profesion, domicilio ó residencia del actor y del citado ó notificado, y cualquiera otra circunstancia que facilite el conocimiento exacto de ellos y sea notoria; el lugar en que se deje la copia, la persona á quien se lea y entregue, y la firma de esta; el nombre, apellido y firma del ugier que la autorice: art. 65.

La cédula expresará además la casa que la parte, á cuya solicitud se haya expedido, eligiere para que en ella se le comuniquen las notificaciones y traslados: art. 66. V. *Citacion* y *Notificacion.*

El emplazamiento fuera de los estrados del Consejo ó tribunal se verifica siempre por un ugier del mismo por medio de la cédula: artículo 63 del reglamento de 30 de Diciembre de 1846.

En las cédulas de emplazamiento deben observarse las formalidades prevenidas respecto á las de simple notificacion ó citacion, y asimismo debe contener las siguientes: 1.° El nombre del Consejo (hoy Tribunal Supremo). 2.° El dia de la audiencia pública señalado por el reglamento ó por el tribunal, para que los litigantes comparezcan en persona ó por medio de abogados. 3.° Copia literal de la demanda. 4.° Copia ú oferta de entregar ó poner de manifiesto los documentos ó escrituras en que se funda la demanda. De los documentos ó escrituras se entrega una sola copia, aunque los emplazados sean mas de uno, si lo fueran marido y mujer, ó personas que tengan su interés comun en el negocio. En la cédula original firmará el recibo de los documentos la persona á quien se entreguen, y si no supiera un testigo á su ruego: art. 77. V. *Emplazamiento* y *Cédula de notificacion.*

En las causas criminales, la cédula de citacion se extiende por el secretario que interviniere en los autos. Debe expresar: 1.°, el juez ó tribunal que hubiera dictado la resolucion, y la fecha de esta; 2.°, los nombres y apellidos de los que debieren ser citados, y las señas de sus habitaciones; y si estas fueren ignoradas, cualesquiera otras circunstancias por las que pueda descubrirse el lugar en que aquellos se hallaren; 3.°, el objeto de la citacion; 4.°, el lugar, dia y hora en que haya de concurrir el citado; 5.°, la obligacion, si la hubiese, de concurrir al primer llamamiento, bajo la multa de 5 á 50 pesetas; ó si fuese ya el segundo el que se hiciere, la de concurrir bajo apercibimiento de ser procesado como reo del delito en que incurriese por su desobediencia: art. 49 de la ley de Enjuiciamiento criminal. V. *Citacion.* *

En lo criminal, la cédula de notificacion se extiende por el secretario que interviene en los autos para la práctica de las notificaciones. Esta cédula debe contener: 1.°, la expresion del objeto de dichos autos, y los nombres y apellidos de los que en ellos fueren partes; 2.°, la copia literal de la resolucion que hubiere de notificarse; 3.°, la persona ó personas que han de ser notificadas; 4.°, la fecha en que la cédula se expidiere; 5.°, la firma del secretario del juzgado ó tribunal: art. 41 de la ley de Enjuiciamiento criminal de 22 de Diciembre de 1872.

La expedicion de la cédula se hará constar en los autos por nota sucinta, y tambien se hará constar el oficial de Sala ó alguacil á quien se encargare su cumplimiento: art. 42. El que recibiere la cédula, sacará y autorizará con su firma tantas copias cuantas fueren las personas á quienes hubiere de notificar: art. 43. V. *Notificacion.*

En *lo criminal* la cédula de emplazamiento se extiende por el secretario que interviene en la causa, y expresa, además de los tres primeros requisitos de la cédula de citacion (V. *Cédula de citacion*), los siguientes: el término dentro del cual ha de comparecer el emplazado; el lugar en que ha de comparecer, y el juez ó tribunal ante quien ha de hacerlo: la prevencion de que si no compareciere le pararán los perjuicios á que hubiere lugar en derecho: art. 49 de la ley de Enjuiciamiento criminal. V. *Emplazamiento.* *

* **CÉDULA DE EMPADRONAMIENTO.** Con el nombre de cédulas de vecindad se designaron los documentos que se facilitaban para acreditar la vecindad: se crearon en 15 de Febrero de 1854 en

reemplazo de los pasaportes, y se exigian á todo viajero.

Substituyéronse despues por las *cédulas de empadronamiento* creadas por la ley de Presupuestos de 8 de Junio de 1870 y mandadas distribuir por Real decreto de 17 de Enero de 1871.

El ayuntamiento decidia, y de la decision del Ayuntamiento, pero prévio el pago de la cédula, se recurria á la Administracion económica de la provincia, que resolvia definitivamente, oido al oficial letrado, *sin que quepa ulterior recurso administrativo por lo referente al impuesto fiscal.*

Suscitáronse dudas sobre la extension del impuesto y por órden de 6 de Marzo de 1871 se hicieron varias declaraciones que todas quedaron resumidas en el reglamento de 18 de Enero de 1873 aprobado por Real órden del 22 del mismo, en el cual se estableció la penalidad siguiente:

Los que están obligados á adquirir cédulas de empadronamiento, y no las adquieran en el mes de Enero, pagarán además de su valor, el duplo por via de multa, en cuya pena incurren todos los que debiendo exigirlas en razon de su cargo no lo verifiquen, siendo de la atribucion de los Ayuntamientos imponerlas: artículos 48, 49 y 51 id.

Los que debiendo adquirir cédulas resistan el pago, serán obligados por los Ayuntamientos á satisfacerlo y las multas por la via ordinaria de apremio administrativo: art. 50 id.

La declaracion de la procedencia de la multa que hayan de pagar los funcionarios que descuidan exigir las cédulas, compete á los jefes de la Administracion económica por sí, con la aprobacion de la Direccion general de contribuciones del ministerio de Hacienda, segun los casos.

El que falsificase una cédula quedará sujeto á las penas del Código en sus arts. 321 y 322.

Cuando los vecinos empadronados soliciten la cédula por medio de terceras personas en razon de estar ausentes del punto de su vecindad, se les facilitará presentando préviamente en las alcaldías en que resulten empadronados la filiacion hecha por el alcalde del punto en donde accidentalmente residan, firmando el talon la persona autorizada por el cabeza de familia para recoger la cédula: Real órden de 1.° de Mayo de 1871.

Para pasar á Ultramar no se necesita pasaporte, bastando la cédula de empadronamiento, á no ser que fuera mozo sujeto al reemplazo, y no garantizase antes que estará á la resulta de la suerte que pueda tocarle, depositando 8.000 reales ú otorgando escritura de fianza suficiente: Real órden de 14 de Febrero de 1872, y Real decreto de 17 de Diciembre de 1862.

En 20 de Setiembre de 1873 se declaró que eran necesarias las cédulas para ausentarse todo ciudadano mayor de diez y ocho años del término municipal, debiendo los alcaldes concederlas gratis á los empadronados en sus respectivos distritos municipales, como recordó la órden de 20 de Diciembre del mismo año facultando á la Guardia civil para detener á los transgresores.

En el presupuesto de ingresos autorizado por decreto del presidente del Poder Ejecutivo de la república, de 26 de Junio de 1874, base 1.ª del apéndice A, se ha establecido el impuesto de *cédulas personales*, prescribiendo hallarse sujetos á su pago todos los españoles y extranjeros residentes en España, mayores de catorce años.

En el reglamento de 25 de Agosto del mismo año, se han declarado exceptuados de la adquisicion de dichas cédulas personales:

1.° Los pobres de solemnidad, entendiéndose por tales los que imploren la caridad pública ó se hallen recogidos en asilo de beneficencia.

2.° Las religiosas profesas que viven en clausura, y

3.° Los penados durante el tiempo de su reclusion: art. 2.°

Adquirirán cédula personal gratis todos los comprendidos en el artículo anterior: art. 3.

El precio de las cédulas personales será de 2 pesetas en Madrid; de 1'50 en las capitales de provincia; de una en las cabezas de partido y puertos habilitados, y de 50 céntimos en los demás pueblos. Las cédulas para los jornaleros y sirvientes de todas edades serán de 25 céntimos de peseta: art. 4.°

Los Ayuntamientos están autorizados para imponer un recargo sobre las cédulas, que no excederá de 50 por 100 de su valor: art. 5.°

Los individuos del ejército ó armada de cualquier clase ó instituto que sean, excluyendo únicamente la clase de tropa, contribuirán donde quiera que se hallen por el tipo de 1'50 céntimos de peseta, quedando libres de todo arbitrio municipal por este concepto. Los retirados exentos del servicio no están comprendidos en las prescripciones de esta base: art. 6.°

Las cédulas personales son necesarias:

1.° Para acreditar la personalidad ante los tribunales y juzgados.

2.° Para solicitar cualquiera inscripcion en el registro civil.

3.° Para gestionar ante las autoridades, corporaciones ú oficinas administrativas de todas clases, siempre que no se trate del ejercicio ó reconocimiento de derechos políticos.

4.° Para otorgar instrumentos públicos y documentos privados.

5.° Para servir cargos ó empleos públicos.

Y 6.° Para ejercer profesion, comercio, industria, arte ú oficio: art. 7.°

Es consecuencia de lo dispuesto en el artículo anterior, los tribunales y jueces ante quienes se promueva cualquier demanda, juicio ó instancia no darán curso á escrito alguno sin que el actor ó recurrente determine en el encabezamiento del mismo su personalidad y residencia; con referencia á las circunstancias consignadas en la cédula que será exhibida para la comprobacion. En las diligencias de presentacion del escrito se expresará haberse comprobado la personalidad del recurrente con la cédula, y se anotará el número de la misma: art. 8.°

El demandado ó citado á juicio deberá acreditar su personalidad al comparecer en los mismos términos que el demandante ó recurrente, si lo hace por escrito, y por la mera exhibicion de la cédula en otro caso. La falta de cédula en el demandado no será causa para detener el progreso regular de las diligencias judiciales, si bien el juez ó tribunal le obligará en un breve término á que se provea de dicho documento y que lo presente, parándole en otro caso el perjuicio á que haya lugar: art. 9.°

Tampoco los registradores de la propiedad harán inscripcion, anotacion alguna, ni facilitarán las certificaciones que les sean reclamadas sin que el solicitante exhiba la cédula; cuyo registro harán constar en los documentos que extiendan: art. 10.

Las autoridades civiles, militares y eclesiásticas, las Diputaciones provinciales y Ayuntamientos, y las demás corporaciones y oficinas administrativas de todas clases no darán tampoco curso á ninguna exposicion, instancia ó reclamacion que se les presente, sin que los interesados acrediten su personalidad en la forma prescrita en los tres artículos anteriores: art. 11.

Los notarios no autorizarán ningun instrumento ó acta sin que los otorgantes justifiquen su personalidad con la exhibicion de la correspondiente cédula, y sin consignar las circunstancias de esta como se ordena en el art. 8.°: artículo 12.

Los otorgantes de documentos privados en que intervengan testigos deberán hacer constar en los mismos su personalidad con referencia exacta á las cédulas respectivas. Los documentos privados que carezcan del requisito antedicho no serán admitidos en los tribunales ni en dependencias del Estado sin que se subsane la falta por medio de la exhicion de las cédulas, haciéndolo constar por diligencia al pié de los mismos: art. 13.

No se dará posesion de ningun cargo ni empleo público retribuido sin que la persona que debe servirle exhiba préviamente la cédula respectiva á la autoridad, jefe ó funcionario que deba autorizar aquella. En la diligencia de posesion se determinará la personalidad con referencia exacta á la cédula original: artículo 14.

Sin perjuicio de lo prevenido en el artículo anterior, las oficinas interventoras de la administracion económica, provincial, municipal y militar no autorizarán el abono de ningun haber en las nóminas correspondientes á empleados activos que deban estar provistos de cédulas, sin que al ingresar en la nómina de cada año se haga constar la exhibicion de dicha cédula. Los empleados en situacion pasiva, los retirados y las viudas y pensionistas civiles y militares exhibirán la cédula al ingresar en la nómina y en el acto de la revista semestral, así como sus apoderados: artículo 15.

Las citadas oficinas de intervencion no autorizarán tampoco ningun pago que en cualquier concepto deba ejecutarse por las cajas públicas de la provincia ó del municipio á los particulares sin la exhibicion de la cédula correspondiente, cuya circunstancia se hará constar al dorso del talon de pago respectivo en la forma prevenida en el art. 14: art. 16.

Las personas incluidas en las matrículas de la contribucion industrial y cuantas se consagren al ejercicio de cualquier profesion, arte ú oficio que están obligadas segun su clase á proveerse de cédulas de pago, lo están asímismo á exhibirlas siempre que lo reclame un funcionario ó agente de la administracion. Los que formen colegios, asociaciones ó gremios cuyos nombres deban inscribirse en listas especiales, no serán inscritos sin la prévia exhibicion de las cédulas, bajo la responsabilidad de los secretarios ó encargados de formar las listas, quienes darán fe por medio de nota final de haber examinado dichas cédulas, haciendo constar las circunstancias que se marcan en el art. 14: art. 17.

Trascurrido el 1.° de Setiembre, incurrirán los morosos en el recargo de un duplo del valor de la cédula respectiva, y además en el del arbitrio municipal, satisfaciendo el primero al comprar la cédula, y el segundo en la alcaldía, conforme determina el art. 27: art. 32.

Procedimiento contra los morosos.—Durante el mes de Noviembre, los alcaldes, con presencia de sus padrones particulares y del libro de toma de razon de las cédulas que hayan extendido y autorizado, formarán una relacion nominal y detallada de los contribuyentes al impuesto que resulten en descubierto, y la remitirán á la administracion económica en la primera quincena de Diciembre: art. 39.

Las administraciones económicas advertirán en general á los morosos en tres *Boletines oficia-*

les, y con intervalo de seis á nueve dias, que á los que no hayan recogido de las expendedurías las cédulas y no las hayan presentado al alcalde hasta 31 de Enero, para cumplir los requisitos que previene la base 6.ª del apéndice letra *A* del presupuesto, desde el 1.º de Febrero siguiente se les repartirán á domicilio dichas cédulas por los agentes encargados de la venta ó por los delegados que estos nombren bajo su responsabilidad, á los cuales se retribuirá este servicio especial á expensas de los morosos: art. 40.

Los agentes distribuidores irán provistos de relacion autorizada por la administracion económica, sacada de la remitida por los alcaldes en cumplimiento del art. 39: art. 41.

Para hacer efectiva la remuneracion que se menciona en el art. 40, los individuos á quienes se repartan á domicilio las cédulas, deberán entregar al agente de quien las reciban, además del valor de las mismas, 10, 20, 30, 40 ó 50 céntimos de peseta por cada una, segun sea su valor, de 0'50, 1, 2, 3 ó 4 pesetas: art. 42.

Antes de empezar la entrega á domicilio, el agente ó agentes presentarán la relacion á que se refiere el art. 41 al alcalde, el cual procederá á su exámen con el libro de toma de razon ó talones de la fecha en que se formó por su autoridad la relacion primitiva. Hecha esta comprobacion, entregará al agente otra nominal de los individuos que, hallándose comprendidos en la autorizada por el jefe económico, hayan sacado con posterioridad la cédula, á fin de que no se proceda contra los mismos: art. 43.

Los que resulten aun en descubierto, quedarán obligados á satisfacer al agente la cantidad señalada como remuneracion á su servicio, á menos que no exhiban al mismo en el acto de presentarse en su domicilio la cédula personal extendida y autorizada antes del dia 1.º de Febrero, sin que se admita ninguna otra excusa. Los agentes entregarán la cédula en blanco á los interesados, que cuidarán de llenar los requisitos marcados en los arts. 26 en la parte que resta y 27: art. 44.

Si por el número de contribuyentes morosos ú otra causa el agente distribuidor no hubiera podido en el dia inmediato al en que recibió la lista ó relacion de la alcaldía de que trata el art. 43 despachar su cometido, se presentará al alcalde antes de comenzar de nuevo la distribucion, para que en igual forma se eliminen los que en el anterior ó anteriores y sin haberse aun presentado á domicilio hubieran sacado la cédula, cuya operacion practicará en los dias sucesivos con el mismo objeto: art. 45.

Si le fuere negado al agente distribuidor el recibo y precio de la cédula con recargo y retribucion marcada en el art. 42, lo consignará al márgen de la relacion que devolverá á la administracion económica: art. 46.

Contra los comprendidos en el artículo anterior, la administracion econónica seguirá desde luego la via de apremio administrativo: artículo 47.

Disposiciones generales.—Además de las funciones atribuidas á las administraciones económicas por las disposiciones de dicho reglamento, podrán los jefes económicos acordar visitas de inspeccion para averiguar todos aquellos particulares que afecten al impuesto de que se trata. Conocerán de las cuestiones que surjan con motivo de la realizacion del impuesto. Cuidarán, por último, de poner en conocimiento de los tribunales los hechos que siendo extraños á su competencia y á la de la administracion revistan carácter de criminalidad: art. 48.

La Direccion general de contribuciones conocerá de los recursos que entablen los contribuyentes contra los acuerdos de las administraciones económicas. El término para hacer dichas reclamaciones será el de quince dias para la Península, y veinte para Canarias, contados desde el siguiente al que se le hubiese notificado administrativamente el acuerdo. Será asímismo de la competencia de la Direccion general aclarar las dudas, evacuar las consultas que se le dirijan, y proponer al ministerio las medidas de carácter general que por su importancia lo merezcan: art. 49.

Los contribuyentes que se consideren lesionados en sus derechos con las resoluciones adoptadas por la Direccion general de contribuciones podrán recurrir al ministerio de Hacienda dentro de un plazo doble al marcado en el artículo anterior.

El ministro de Hacienda conocerá asímismo de las cuestiones cuya resolucion está fuera de la competencia de la Direccion general y Administraciones económicas, ó de aquellas que por su índole especial puedan envolver la modificacion de este reglamento: art. 50.

Los abusos que pueden cometerse con las cédulas de vecindad, ya fingiéndolas, alterándolas ó usándolas quien no deba, se hallan penados por los arts. 320, 21 y 22 del Cód. V. *Falsificaciones.* *

CÉDULA DE DILIGENCIAS. El despacho que se expide por un tribunal dando comision á un juez para hacer alguna averiguacion.

CÉDULA DE EMPLAZAMIENTO. V. *Cédula de citacion,* donde se exponen los requisitos de aquella.

CÉDULA DE INDULTO. La carta ó provision en que se condona á un reo la pena merecida por el delito. V. *Gracia, indulto.*

CÉDULA DE NOTIFICACION. La copia que despues del emplazamiento se deja por el escribano actuario de una providencia cuando no es habida

la persona á quien va á notificarla. V. *Cédula de citacion.*

CÉDULAS PERSONALES. V. *Cédulas de empadronamiento.*

CÉDULA DE PREEMINENCIAS. La órden ó despacho que se da por el Gobierno, á favor de algunos individuos de un tribunal, concejo ú otro cuerpo, que habiendo servido muchos años sus oficios, no pueden continuar por enfermos, ocupados ú otras causas, mandando que no se les precise á la asistencia, que se les conserven los salarios, emolumentos y honores, y que gocen la facultad de concurrir siempre que quieran en su lugar y grado, y con el uso de su voto.

* Las Córtes generales de 1821, por órden de 15 de Mayo, abolieron las cédulas de preeminencia que venian en la esencia á ser una especie de jubilaciones. *

En la milicia, es el despacho con que el oficial que se retira le conserva el fuero militar que le corresponde por su grado.

* **CÉDULA DE RUEGO Y ENCARGO.** Las cédulas Reales dirigidas á los Prelados y cabildos sobre asuntos eclesiásticos. Llámanse así, por la fórmula que se usa en ellas, no mandando, sino rogando y encargando que se haga alguna cosa, y por lo tanto en extricta justicia no podria tratarse como desobedientes y aun como rebeldes á los que no las cumpliesen, puesto que el no acceder á una súplica, que indica inferioridad en el negocio aquel, jamás puede tildarse de desobediencia, mas en la práctica sucede lo contrario.

Rotos hoy los lazos entre la potestad temporal y la espiritual, y próximo quizás el dia en que se proclame la separacion completa de la Iglesia y del Estado; si esto sucediera, las cédulas de ruego y encargo no tendrian razon de ser; puesto que el Estado cesaba de tener intervencion en las cosas eclesiásticas y en la disciplina externa de la Iglesia. *

CEDULAJE. Cierto derecho que se paga por el despacho de las cédulas obtenidas.

CEDULON. Llámase así (antes de las últimas reformas hechas por las leyes de Enjuiciamiento), la cédula ó papeleta de emplazamiento en que se citaba á un reo ó demandado ausente ó escondido para que se presentase en el tribunal; y solia fijarse en la puerta de su casa ó entregarse á sus parientes ó vecinos mas cercanos á fin de que llegase á su noticia. Tambien se llamaban así los edictos de excomunion que se ponian en las puertas de las iglesias; y los pasquines ó papeles satíricos que aparecian en las esquinas ó sitios públicos en descrédito ó menosprecio de alguna persona. V. *Citacion* y *Pasquin.*

CELADA. La ocultacion de alguno en un paraje, acechando á su enemigo ó á cualquiera otra persona para asaltarla descuidada ó desprevenida con el objeto de maltratarla ó robarla; y tambien el engaño ó fraude dispuesto con artificio y disimulo. V. *Homicidio.*

CELIBATO. El estado del hombre ó mujer que vive sin casarse. Esta voz, segun pretenden algunos, se compone de las palabras latinas *cœli beatitudo*, bienaventuranza del cielo, como si el celibato fuese una vida celestial. Sin embargo, ha habido naciones en que eran mirados con desprecio los que no salian de semejante estado. Entre los atenienses y lacedemonios tenian que pagar los célibes cierta multa, y entre los romanos estuvieron tambien sujetos á varias penas que despues fueron abolidas. No se hallan castigados así entre nosotros; pero con el objeto de fomentar los matrimonios, se han hecho algunas concesiones á favor de los casados, cuales son: que en los cuatro primeros años estén exentos de todas las cargas y oficios concejiles, y aun en los dos primeros de todo género de tributos; * privilegio que en la actualidad no existe, por ser los oficios de república y los tributos carga general, sin que la excepcion de recien casado se reconozca en la ley de Ayuntamientos ni en la de presupuestos. V. *Casados.* *

CEMENTERIO. El terreno descubierto que está consagrado para enterrar los cadáveres de los fieles.—Entre nosotros no basta, como entre los romanos, para que un lugar sea tenido por religioso y fuera del comercio, el que haya sido enterrado en él algun muerto, porque ningun particular puede por su autoridad privada imprimir este carácter á un terreno profano, sino que es necesario que intervenga la autoridad del superior eclesiástico y que el lugar sea consagrado con las solemnidades prescritas, para que pueda servir á la sepultura de los fieles.—Los cementerios han de hacerse fuera de las poblaciones, siempre que no hubiere dificultad invencible ó grandes anchuras dentro de ellas, en sitios ventilados é inmediatos á las parroquías, y distantes de las casas de los vecinos, debiendo aprovecharse para capillas de los mismos cementerios las ermitas que existan fuera de los pueblos.—La construccion ha de costearse de los caudales de fábrica de las iglesias, si los hubiere; y lo que faltare se prorateará entre los partícipes en diezmos, inclusas las reales tercias, excusado y fondo pio de pobres, ayudando tambien los caudales públicos con mitad ó tercera parte del gasto, segun su estado, y con los terrenos en que se haya de hacer la construccion, si fueren concejiles ó de propios: ley 1. tít. 3, lib. 1, Nov. Recop. En Reales órdenes de 8 de Agosto de 1830, 20 de Febrero de 1831 y 14 de Noviembre de 1832 se relevó á los fondos de propios de contribuir al coste de los cementerios,

por hallarse en estado de no poder atender á sus mas precisas obligaciones.—Cuando para la construccion de cementerio haya necesidad de ocupar terreno de propiedad particular, y no quiera cederlo voluntariamente su dueño, debe echarse mano de él, abonando su valor al propietario á juicio de peritos, y de tercero en caso de discordia, conforme á la ley: Real órden de 28 de Setiembre de 1833. V. *Enajenacion forzosa.*

Nadie debe ser sepultado en la iglesia, sino en el cementerio, á excepcion de las personas reales, Prelados, varones de santidad eminente, y ricos-hombres ó personas ilustres que la hubiesen edificado ó en ella tuvieren sepulcro propio: ley 11, tít. 13, Part. 1, y ley 1, tít. 3, lib. 1, Nov. Recop.—Los cementerios son lugares sagrados, y nadie puede violarlos impunemente. V. *Cadáver.*

* En lo antiguo llegaron á considerarse como lugares de asilo.

Los feligreses deben enterrarse en el cementerio de la parroquia, á no ser que tengan panteon familiar, hayan muerto fuera de aquella sin facilidad de trasladar el cadáver ó elijan otro lugar para su sepultura, estando declarado caso reservado el inducir á que se elija con voto ó juramento, sepultura determinada.

Suprimidos los diezmos de donde salian los gastos de construccion de cementerios, á falta de fondos de fábrica, se mandó que se invirtiesen los bienes de propios, y si tambien carecia de ellos el pueblo, propusiesen las autoridades administrativas los medios mas adecuados para atender á tan importante objeto: Real órden de 2 de Junio de 1833.

Están prohibidas las mondas ó limpias generales de los cementerios, y por lo tanto han de ser parciales y limitadas exclusivamente á los cadáveres que lleven cinco años de enterramiento, salvo modificacion del gobernador respecto de aquellos cementerios cuya capacidad no sea proporcionada al número de defunciones anuales de la respectiva poblacion; si bien la traslacion de huesos enteramente secos á los osarios puede hacerse en todo tiempo sin necesidad de intervencion facultativa: Real órden de 30 de Enero de 1851. En tal caso se exhumarán necesariamente aquellos cadáveres que lleven mas tiempo sepultados; y parcialmente, esto es, uno por uno, á medida que haya necesidad de ello para dar sepultura á otros: Real órden de 31 de Agosto de 1853.

A pesar de los repetidos mandatos para la construccion de cementerios, en 1857 aun existian en España 2.655 pueblos sin ellos, y no es probable que con las ventas de bienes de propios haya disminuido aquel número: Real órden de 26 de Noviembre de 1857.

Está prohibido cursar solicitudes sobre autorizaciones para enterrar en iglesias ó extramuros de los pueblos, debiendo todos los cadáveres enterrarse en los cementerios: Real órden de 16 de Julio de 1857.

El terreno de los cementerios es enajenable para el enterramiento de los cadáveres, y lo piadoso del objeto motiva el que la adquisicion de terreno para construir panteones ó sepulturas de familia se halle exenta de pagar el impuesto hipotecario: Real órden de 13 de Julio de 1860.

Corresponde conservar las llaves de los cementerios al capellan del mismo, ó á falta suya al párroco, aun cuando el cementerio haya sido costeado por los Ayuntamientos; puesto que la procedencia de los fondos no puede privar á los cementerios católicos de su carácter sagrado.

La autoridad administrativa, sin embargo, conserva siempre la inspeccion sobre la policía y régimen de los cementerios, en cuanto tiene relacion con la salud pública; y en su consecuencia, siempre que las autoridades locales tengan que entrar en los cementerios para celar el cumplimiento de las disposiciones higiénicas, pueden hacerlo, y el párroco, ó quien en su nombre tenga la llave, deberá franquearla inmediatamente, de modo que el servicio público pueda llenarse sin retraso y sin obstáculo: Real órden de 18 de Marzo de 1861.

De lo dicho se deduce, que si el alcalde exige la llave para algun objeto que no sea el de inspeccion, por ejemplo, para enterrar un cadáver, cuya sepultura eclesiástica le niega la autoridad competente, estará en su derecho resistiendo la entrega.

Estudiados el Real decreto de 9 de Noviembre de 1849 y la Real órden de 19 de Abril de 1862, parece que la recaudacion de los productos de los cementerios corresponde á la autoridad eclesiástica, y la administracion de ellos á las autoridades que los perciban; de manera que si por haber constituido ó mejorado el cementerio la autoridad civil, se dividieren los productos entre las dos autoridades municipal y eclesiástica, cada una administrará la parte que le corresponda con entera independencia de la otra.

Labrando en los ánimos de muchos la idea de la secularizacion de los cementerios, vése usada en la ley de Ayuntamientos de 1870 la calificacion de cementerios municipales, concediendo á las corporaciones facultad de imponer arbitrios sobre los enterramientos que en ellos se hagan; y aplicando aquella denominacion á todos los actuales cementerios católicos. No, cementerios municipales no son estos que no pueden cambiar de naturaleza; seránlo los que de hoy en adelante se construyan por los municipios como consecuencia de la libertad de cultos,

sin intervencion de la autoridad eclesiástica, para el enterramiento de los que mueran fuera de la comunion católica.

Los derechos, por lo tanto, que los arts. 67, 68 y 130 de la ley concede á los Ayuntamientos sobre los cementerios, no han de entenderse con los actuales católicos; para los que no se ha variado la antigua legislacion.

Enterrar á los muertos obra grandísima es de misericordia, y sobre ello no puede haber duda. Todo cadáver tiene derecho (perdónese la frase) á ser *inhumado decorosamente*; pero á *sepultura eclesiástica* solo la tienen los cadáveres de los católicos.

La tierra sagrada no puede cubrir mas que los restos de los que murieron en la comunion romana. El cementerio en que se entierra á un hereje queda con entredicho, y ningun católico puede ser sepultado en él, sin que preceda la reconciliacion y la exhumacion del pestilente cadáver.

Hay, pues, un derecho perfecto en los católicos para oponerse á que quien muere fuera del seno de la Iglesia se le dé sepultura eclesiástica.

Es, pues, ridículo y mas que ridículo indigno el que la cuestion religiosa de la denegacion de *sepultura eclesiástica* se haya querido convertir casi siempre en cuestion humanitaria de *negativa de sepultura*. No se opone, no se ha opuesto jamás la Iglesia á que se inhume el cadáver del hombre; se ha opuesto y se opondrá siempre á que se sepulte en el cementerio de los fieles; que ni en vida ni en muerte se confunde la Iglesia con los templos, la religion con la sectas, la verdad con los errores.

En una nacion en que la religion del Estado sea la católica y exclusiva, concederá cementerios á los no católicos, pero no les permitirá el uso de signos religiosos exteriores.

Habiendo solicitado el Gobierno inglés autorizacion para edificar cementerios protestantes en la Coruña y otros puntos, por Real órden de 13 de Noviembre de 1831, se resolvió: «que no *habia inconveniente* en conceder terrenos para la construccion de cementerios, pudiéndolos adquirir los ingleses de los particulares y cercarlos, con tal que se cerrasen con tapia, sin iglesia, capilla, ni otra señal de templo, ni culto público ni privado, poniéndose de acuerdo con las autoridades locales.»

Por ley de 29 de Abril de 1855 se mandó que en todas las poblaciones donde la necesidad lo exigiese, á juicio del Gobierno, se permitiera construir cementerios adonde fueran conducidos, depositados y sepultados con el respeto debido á los restos humanos, los cadáveres de los que mueren fuera de la comunion católica.

Y que en donde no hubiere cementerios especiales, los cadáveres de los no católicos debian de ser enterrados, bajo la mas estrecha responsabilidad de los alcaldes y Ayuntamientos, con el decoro debido y tomando las precauciones convenientes para evitar toda profanacion.

En la actualidad, proclamada la tolerancia de cultos por el art. 21 de la Constitucion del 69, todas las sectas pueden tener cementerios especiales, generales ó municipales, con capillas ó signos religiosos, exteriores; en todos ellos podrán enterrar indistintamente los cadáveres los que las profesaren diversas; una sola excepcion quedará en pié fundada en esa misma tolerancia de cultos: los católicos no pueden ser enterrados en los cementerios ajenos, ni ningun sectario en los cementerios católicos; porque este culto lo prohibe, y el Gobierno debe respetar y hacer respetar los preceptos de todas las creencias é impedir que se turbe su ejercicio por nadie.

En Ultramar rijen las mismas disposiciones que en la Península; puede decirse, sin embargo, que se halla mas explícita la doctrina de que si los cementerios se han construido con fondos eclesiásticos, la administracion de sus productos pertenece exclusivamente á la autoridad eclesiástica, sin perjuicio de la intervencion que corresponda al Ayuntamiento en la eleccion de local y en lo demás que toque á la salubridad pública.

Aun cuando no se extendieron á Ultramar las reglas dadas para la Península en los enterramientos de herejes é infieles, hoy con la libertad de cultos establecida en la Constitucion, se regirán por las mismas reglas que se rigen en España y que dejamos manifestadas. V. *Cadáveres*. *

CENA DE AUSENCIA Y PRESENCIA. En el gobierno antiguo de Aragon, era la contribucion de seis sueldos y seis dineros (3 rs. y 6 mrs.), que pagaba cada vecino para la manutencion del monarca. La *cena de ausencia* la pagaban las *morerías* y la de *presencia* los demás vecinos de los pueblos, cuando los Reyes pasaban por ellos.

CENCERRADA. El ruido desapacible que se hace en algunas partes con cencerros, calderos, cuernos y otros instrumentos para burlarse de los viudos la noche que se casan. Parece exigir el buen órden que no queden impunes semejantes insultos. En la corte se castigaban con la pena de cien ducados para los pobres de la cárcel, y cuatro años de presidio por la primera vez, y por las demás al arbitrio del tribunal: ley 7, título 25, lib. 12, Nov. Recop.

* Segun el art. 589 del Código penal reformado en 1870, serán castigados con multa de 5 á 25 pesetas y reprension los que promovieren ó

tomaren parte activa en cencerradas ú otras reuniones tumultuosas con ofensa de alguna persona ó con perjuicio ó menoscabo del sosiego público. *

CENSATARIO. El que paga los réditos de algun censo.

CENSIDO. Nombre adjetivo que se aplica á las cosas que están gravadas con algun censo.

CENSO. Esta palabra viene del verbo latino *censere*, que significa *valuar* ó *tasar*; y de aquí es que *censo* era entre los Romanos el padron ó lista que los censores hacian de las personas y haciendas, tasando de cuando en cuando las heredades ó fundos que estaban sujetos á tributo, para imponerles en seguida el contingente que debian pagar segun lo que solian producir un año con otro. Tambien se aplicaba entre los mismos á la contribucion ó tributo que se pagaba por personas en reconocimiento del vasallaje y sujecion; y así se toma en el cap. 22, ℣. 17 del Evangelio de San Mateo, donde dice: *¿Licet censum dare Cæsari an non?* Entre nosotros significaba antiguamente la pension que pagaban todos los años algunas Iglesias á su Prelado por razon de superioridad ú otras causas, y no dejaba de ser tambien equivalente á tributo; y la prestacion que se pagaba á los señores por el suelo que se adquiria, como se ve en el Fuero de Santander concedido por el Rey D. Alonso VIII en 1817 que manda pague el comprador de algun solar un sueldo al abad de San Emeterio y al Sayon dos dineros por censo.

En ultramar se entiende por censo el tributo que pagan los indios y el rédito de las *composiciones* de tierras usurpadas á la Corona y que pagan por composicion ó convenio los usurpadores.

En el dia es principalmente el padron ó lista de la poblacion ó riqueza de una nacion ó pueblo; y con mas especialidad el contrato por el cual se adquiere el derecho de percibir una pension anual, mediante la entrega de alguna cosa; ó bien el mismo derecho de percibir la pension; en cuyo último sentido se divide en consignativo, enfitéutico y reservativo.

CENSO AL QUITAR. El censo redimible.

CENSO CONSIGNATIVO. El derecho que tenemos de exigir de otro cierta pension anual por haberle dado cierta suma de dinero sobre sus bienes raíces, cuyo dominio directo y útil queda á favor del mismo. Llámase consignativo, porque se consigna ó impone sobre bienes del que lo debe, y aun sobre su industria personal. Se constituye regularmente por cierto precio, que consiste en dinero efectivo, resultando entonces una verdadera venta, pues el dueño de los bienes vende el derecho de la pension; mas tambien puede constituirse por otros títulos, como permuta, donacion, dote, compensacion de servicios ú obras y por última voluntad.

Se divide en *perpétuo* y *temporal*; y el perpétuo se subdivide en *irredimible* ó *muerto*, y en *redimible ó al quitar*; bien que en la ley 5, tít. 15, lib. 10, Nov. Recop., se opone el redimible al perpétuo. Algunos autores añaden otra division del censo consignativo en *real*, *personal* y *mixto*; mas otros desechan como injusto el personal, creyendo que seria un mútuo con usuras. Hay tambien otra especie de censos consignativos, llamada *juros*. Todas estas especies pueden verse en sus artículos respectivos.

En el censo consignativo deben considerarse tres cosas, á saber: el precio que se llama capital, la pension ó rédito, y la cosa en que se funda ó asegura.

En cuanto al precio, se halla establecido por el Papa Pio V, en su *motu proprio*: *de creandis censibus*, que haya de entregarse el dinero de presente al tiempo de la constitucion del censo; pero como esta disposicion de la Bula no está admitida entre nosotros, segun se declara por la ley 7, tit. 15, lib. 10, Nov. Recop., es evidente que basta la confesion de la entrega. Dispútase con calor sobre si el censo puede constituirse por precio que no sea dinero. El Consejo Real ha adoptado algunas veces en sus decisiones la opinion negativa, y no deja de serle favorable la ley hasta cierto punto, cuando exige precisamente dinero en los censos vitalicios; mas lo cierto es que se constituye censo por dote y en las particiones sin que intervenga dinero. En lo que no se admite cuestion es en la proporcion que debe tener el precio con la pension ó rédito, por estar muy expresiva la ley en esta parte. En los censos redimibles ó al quitar, está efectivamente tasado el precio á razon de ciento por tres, bajo la pena de perdimiento de oficio á los escribanos que autoricen escritura con pension mas alta, y en los vitalicios á ciento por diez, no debiendo constituirse sino sobre una sola cabeza: leyes 6, 8 y 9, y nota 2, tít. 15, lib. 10, Nov. Recop. En los irredimibles no hay tasa puesta por las leyes; pero los autores juzgan que el precio en ellos debe regularse á ciento por dos, teniendo empero en consideracion la costumbre del pais y la comun estimacion de los hombres que suele definir el justo precio de las cosas. De aquí puede deducirse, que todos aquellos pactos que disminuyen el precio, se deben considerar no escritos en la constitucion de los censos que tienen tasa por la ley; y tambien en la de los que no tienen tasa por la ley, sino por la estimacion prudente de los hombres, cuando estos se constituyeron al precio ínfimo y no al medio ó supremo. Se tendrá, pues, por nulo el pacto de no poderse enajenar la cosa censida bajo la pena de que caiga en comiso, y

el de reservarse el acreedor del censo el derecho de tanteo ó prelacion cuando la cosa se enajenare.

*Cuando fuese objeto del acto ó contrato un censo ó una pension periódica perpétua, cuyo capital no conste, y no mediare tampoco precio, se fijará el valor por el escribano, capitalizando los réditos á razon de un 3 por 100 anual, á menos que los interesados de comun acuerdo elijan otro tipo para dicha capitalizacion. Si hubiera mediado precio, se expresará cualquiera que sea el importe de los réditos ó pensiones. Cuando la pension consista en frutos se reducirán estos á metálico por el precio medio que tuvieren en el lugar para hacer la capitalizacion al tipo de diez ú ocho y un tercio por ciento, segun los casos con arreglo á la ley comun, á menos que los interesados establezcan otro diferente: art. 16 *de la Instruccion.* *

Habiendo hablado de la proporcion que debe tener el precio con la pension, no hay mucho que advertir con respecto á esta última, pues de lo dicho se infiere que ha de ser al 3 por 100 en los censos redimibles, al 10 por 100 en los vitalicios, y al 2 por 100, ó segun uso y costumbre, en los irredimibles. Si al constituir el censo se estableciese una pension mas alta que la prescrita por las leyes, no quedaria nulo el contrato, sino que habria de reformarse con la reduccion ó rebaja del exceso; de modo, que si al constituir un censo consignativo yo te diese ciento para que cada año me pagases cuatro de pension, solo estarias obligado á pagarme tres: ley 8, tít. 15, lib. 10, Nov. Recop.; *Avendaño*, cap. 36, y *Larrea*, alegacion 25, núm. 8. La pension ó rédito ha de pagarse en dinero efectivo, y tambien puede hacerse en frutos donde hubiere esta costumbre: leyes 3, 4 y 9, tít. 15, lib. 10, Nov. Recopilacion. * Así se ha consignado últimamente por sentencia del Tribunal Supremo de 26 de Enero de 1860. * La pension, por fin, ha de exigirse del poseedor de la cosa censida, el cual está obligado á pagar, no solamente las pensiones del tiempo en que posee, sino tambien las atrasadas que se debieren por sus antecesores, con el recurso de poderlas recobrar del poseedor anterior que dejó de pagarlas; bien que el acreedor puede exigirlas indiferentemente del uno ó del otro: Molina, trat. 2, *de just et jur.*, disput. 334, v. ult. Mas es de advertir, que si el censo hubiese sido colocado en dos, tres, ó mas predios ó fundos que despues pertenecen á tres poseedores diferentes, quieren algunos autores que cada uno haya de ser reconvenido por su parte y no por el todo; pero la práctica está en contrario.

En cuanto á las cosas en que han de consignarse los censos, es de observar que deben ser fructíferas é inmuebles ó raíces; teniéndose tambien por inmuebles los derechos incorporales que natural é inseparablemente van adherentes á la tierra, como los de pacer, pescar, diezmar ú otros semejantes, y los que se consideran perpétuos, aunque no tengan relacion con la tierra, como los propios y arbitrios de los pueblos, y los derechos comunes de los oficios de los artesanos. La cosa censida tiene, segun unos, la calidad de hipoteca; pero aunque así se la suele llamar generalmente, como no se acomodan á esta las reglas de las demás hipotecas, parece mas probable la opinion de los que consideran la carga del censo como una servidumbre impuesta en la cosa. Así es que la accion para exigir las pensiones puede dirigirse contra el poseedor, aunque sean atrasadas y anteriores al tiempo de su posesion, por ser de aquellas que los romanos llamaban *in rem scriptæ*, cuando la accion hipotecaria no puede intentarse contra el poseedor sin hacer antes excusion de los bienes del verdadero deudor. * Sin embargo, la ley Hipotecaria, á semejanza de lo que sucede respecto de las hipotecas, ha dispuesto en su art. 117, que el acreedor por pensiones atrasadas de censo no podrá repetir contra la finca acensuada con perjuicio de otro acreedor hipotecario ó censualista posterior, sino en los términos y con las restricciones establecidas en los arts. 114 y 115; esto es, solamente podrá reclamar los intereses de los dos últimos años trascurridos y la parte vencida de la anualidad corriente, segun dispone el art. 114. Véase el art. 115 en el de esta obra *Hipoteca*, en general. Pero dicho acreedor por pensiones de censo podrá exigir hipoteca en el caso y con las limitaciones que tiene derecho á hacerlo el acreedor hipotecario, segun el art. 116 cualquiera que sea el poseedor de la finca acensuada. Dicho artículo 116 previene, que si la finca hipotecada no perteneciere al deudor, no podrá el acreedor exigir que se constituya sobre ella ampliacion de hipoteca, pero puede ejercitar igual derecho respecto á cualesquiera otros bienes que posea el mismo deudor y pueda hipotecarlos. * Una misma cosa puede ser gravada con muchos censos, con tal que quepan en ella; pero el dueño tiene obligacion de declarar al nuevo censualista los censos que hasta entonces tuviere cargados, bajo la pena de que si así no lo hiciere deberá restituir con el dos tanto, la cantidad recibida por dicho nuevo censo á la persona á quien lo vendiere: ley 2, tít. 15, lib. 10, Nov. Recopilacion. Si la cosa censida fuere vendida como libre, puede el comprador precisar al vendedor á que la liberte del censo.

Los censos se extinguen y acaban en los casos siguientes: 1.° Por perecer enteramente la cosa censida, ó por hacerse infructífera en un todo

y para siempre; pero si pereciese ó se hiciese infructífera, no en el todo sino solo en parte, de suerte que la que queda puede dar frutos bastantes para pagar toda la pension, no se extinguirá el censo ni aun á prorata, sino que deberá pagarse por entero, segun la opinion que parece mas probable; y si la cosa se hiciese infructífera ó pereciese por culpa del censatario, podria el acreedor del censo repetir el precio y los perjuicios. * En el dia ha desaparecido la cuestion que se suscitaba sobre este punto, por consignarse disposiciones categóricas en la ley Hipotecaria. Segun su art. 150, siempre que por dolo, culpa ó por voluntad del censatario llegare la finca acensuada á ser insuficiente para garantizar el pago de las pensiones, podrá exigir el censualista á dicho censatario que ó imponga sobre otros bienes la parte del capital del censo que deje de estar asegurado por la disminucion del valor de la misma finca, ó redima el censo mediante el reintegro de todo su capital. La disposicion de este artículo debe aplicarse al caso en que hubiere perecido toda la finca por las causas expuestas de dolo, culpa ó voluntad del censatario.

Mas cuando una finca acensuada se deteriorare ó hiciere menos productiva por cualquiera otra causa que las mencionadas, no tendrá el censatario derecho á desampararla, ni á exigir reduccion de las pensiones mientras alcance á cubrirlas el rédito que deba devengar el capital que represente el valor de la finca, graduándose dichos réditos al mismo tanto por ciento á que estuviere constituido el censo. Si el valor de la finca se disminuyere hasta el punto de no bastar el rédito líquido de él para pagar las pensiones del censo, podrá optar el censatario entre desamparar la misma finca ó exigir que se reduzcan las pensiones en proporcion al valor que conservare: art. 151.

Si despues de reducida la pension de un censo con arreglo á lo prevenido en el segundo párrafo del artículo anterior, se aumentare por cualquier motivo el valor de la finca acensuada, podrá exigir el censualista el aumento proporcional de las pensiones, pero sin que excedan en ningun caso de su importe primitivo: art. 152. * Mas, ¿qué diremos si la cosa censida que pereció ó se hizo del todo infructífera, vuelve á restablecerse de modo que otra vez produce frutos naturales, industriales ó civiles? ¿Qué sucederá, por ejemplo, si se reedifica de nuevo una casa que se habia arruinado enteramente? ¿Renacerá por ventura el censo que tenia cargado? La opinion mas comun asegura que en tal caso ya no revive el censo, porque quedó absolutamente extinguido, así como tampoco renace el usufructo; pero otros sostienen con calor lo contrario, diciendo que el censo no se considera extinguido, sino solo suspendido y conservado *in habitu* en el solar, sin que les haga fuerza el ejemplo del usufructo, que es un derecho personal muy delicado, y que se pierde con mucha mas facilidad que cualesquiera otros.—2.° Por la dimision ó abandono que haga de la cosa el censatario á favor del acreedor del censo; porque como el censo es una especie de servidumbre, carga solo sobre la cosa, y no sobre el poseedor sino en cuanto la posee, siéndole permitido dejarla para librarse del censo, así como el dueño del predio sirviente puede abandonarle para quedar libre de la servidumbre. * Así se ha ratificado por sentencia del Tribunal Supremo de Justicia de 20 de Enero de 1859, en la cual se consignó, que es doctrina legal inconcusa enseñada constantemente en España y recibida sin contradiccion, que el censatario puede librarse del gravámen del censo y de la obligacion de reconocerlo y de satisfacer sus réditos, dimitiendo la cosa censida, estando por consiguiente el censualista obligado á admitirla, si bien con la justa reserva de su derecho en el caso de desperfectos abusivos; que esta doctrina se halla apoyada por la ley 8, tít. 15, lib. 10 de la Nov. Recop., y aun sirve de fundamento á sus disposiciones; y que la mencionada ley alude á todos los censos redimibles y al quitar, lo mismo á los consignativos que á los reservativos, y además lo explica así la siguiente ley 9 del mismo título y libro. Véase tambien las sent. de 29 de Diciembre de 1864, y de 6 de Abril de 1866.

Sin embargo, esta doctrina ha sido notablemente alterada por la disposicion del art. 151 expuesta de la ley Hipotecaria sobre que el censatario no tendrá derecho á desamparar la finca acensuada si se deteriorare ó hiciere menos productiva, mientras el rédito que deba devengar el capital que represente el valor de la finca alcance á cubrir el importe de las pensiones. * 3.° Por la prescripcion de treinta años cuando alguno poseyere la cosa como libre de tal carga por dicho término con buena fé y sin interrupcion: bien que algunos sostienen que el capital del censo jamás se prescribe, aunque el censualista no pida los réditos en muchos años. * Son de esta opinion Febrero, Avendaño, Gutierrez y Tapia. Febrero opina que el capital del censo consignativo, nunca se prescribe, aunque el censualista no pague los réditos; y se funda, en que la obligacion sigue á la hipoteca, y mientras esta no falta ni deja de serlo, subsiste aquella, y en que el censualista no puede reclamar su capital del censatario; mas contra la primera razon se opone el ejemplo de la hipoteca, en la que el derecho del acreedor grava y afecta continuamente á esta, y no obstante, se extingue la accion hipotecaria á los veinte años, segun el

art. 134 de la ley Hipotecaria, y antes se extinguia á los treinta años; y á la segunda razon se contesta, que el censatario debe reclamar las pensiones, con lo que interrumpe la prescripcion del capital. A pesar de estas razones, expuestas en la última reforma de Febrero, hánse reproducido aquellas objeciones por el autor del *Repertorio de la jurisprudencia civil de España*. Gutierrez opina por la prescripcion cuando el poseedor de la cosa es el mismo que impuso el censo, ó un succesor suyo universal; pero opina, que si es succesor singular y posee la cosa como libre con buena fé y justo título, por diez años entre presentes y veinte entre ausentes, consigue la libertad del censo, y se funda en las leyes 27, tít. 29, Part. 3, y 29, tít. 13, Part. 5; pero estas leyes se hallan corregidas por la 63 de Toro. Avendaño opina que el tercer poseedor no puede prescribir el censo sino por tiempo inmemorial, ó por cuarenta años habiendo título, y se funda, en que á la constitucion del censo se añade el pacto de no enajenar, el cual impide la traslacion del dominio, y en su consecuencia la prescripcion; pero á esto se contesta sólidamente, que no siempre se pone este pacto, ni aunque se ponga, se le ha de dar tanta fuerza; y que no se trata aquí de prescribir la cosa, sino el censo impuesto en ella, el cual sin enajenarse aquella puede prescribirse por el mismo que le impuso, ó á lo menos, por su heredero ó legatario, si tiene buena fé.

Es cierto que el Tribunal Supremo ha declarado, por sentencia de 11 de Noviembre de 1864, ser doctrina legal sancionada por la jurisprudencia de los tribunales que el censualista carece de derecho para reclamar del censatario el capital impuesto en la finca acensuada, y para compelerle á su redencion, aun por falta de cumplimiento en el pago de las pensiones. Pero de esta decision no debe ni puede deducirse nada contra la prescriptibilidad de los censos, puesto que se refiere solo á su redencion. Por lo contrario, el mismo Tribunal ha declarado que no es doctrina admitida la de que no tiene lugar la prescripcion en los capitales de censo, y que la accion real hipotecaria que compete al censualista, queda prescrita cuando trascurre mas tiempo que el señalado en la ley 63 de Toro, sin que por parte de aquel se haya deducido reclamacion alguna: sentencias de 24 de Enero y de 9 de Marzo de 1863.

Por otra sentencia de 4 de Julio de 1870, ha declarado, que aun la accion mixta producida por el contrato enfitéutico, se extingue por el trascurso de treinta años.

Son tambien de la opinion que sostenemos, Gomez, Carleval, Sala, Gomez de la Serna, Montalban y Ortiz de Zúñiga.

Contiéndese tambien entre los autores sobre si, extinguido el censo, se entenderán extinguidas todas las pensiones, ó si se necesita para extinguir cada pension tantas prescripciones cuantos sean los años vencidos; pero la opinion mas fundada parece ser que con la prescripcion del censo deben entenderse prescritas las pensiones; pues el censo es lo principal y las pensiones lo accesorio, y toman su fuerza de aquel. Véase *Prescripcion de accion*. * 4.° Por la redencion, cuando el deudor restituye al acreedor el precio ó capital que este le habia dado al tiempo de la constitucion del censo: lo que puede hacer siempre que quiera, sin estar obligado á volver todo el precio de una vez, pues debe admitírsele por el acreedor cualquiera parte de él, como no baje de la tercera ú otra que sea considerable al arbitrio del juez segun las circunstancias: bajo la inteligencia de que en el dia puede ya redimirse todo censo, sea perpétuo, al quitar ó enfitéutico, y que el acreedor no puede obligar al deudor á verificar la redencion, pues solo está en el arbitrio de este último. V. *Redencion*.

*Cuando se redima un censo gravado con hipoteca, tendrá derecho el acreedor hipotecario á que el redimente, á su eleccion, le pague su crédito por completo con los intereses, vencidos ó por vencer, ó le reconozca su misma hipoteca sobre la finca que estuvo gravada con el censo. En este último caso, se hará una nueva inscripcion de la hipoteca, la cual expresará claramente aquella circunstancia, y surtirá efecto desde la fecha de la inscripcion anterior: art. 149 de la ley.

En las escrituras de imposicion de censo se suprimirá la cláusula usada todavía por algunos escribanos, de quedar obligados al pago de los réditos, además de los bienes especialmente acensuados, todos los demás que poseyere el imponente. En dichas escrituras no se omitirá por ningun motivo la expresion del valor que los otorgantes dieren á la finca gravada y el de las cargas anteriores que la misma tuviere: artículo 30 de la Instruccion.

Los censos se constituyen generalmente en escritura pública, si bien puede probarse tambien su legitimidad por la posesion inmemorial que equivale á suficiente título, y por otros medios segun ha declarado el Tribunal Supremo en sentencia de 26 de Febrero de 1867 y de 9 de Marzo de 1861.

La escritura de constitucion de censo, así como las de redencion, reconocimiento, reduccion y subrogacion deben inscribirse en el registro de hipotecas para que produzcan efectos contra un tercero: arts. 2, 23 y 25 de la ley Hipotecaria. V. *Reconocimiento*, *Redencion*, *Reduccion* y *Subrogacion*.

En dicha ley se trata de la *division* y *reduccion*

de los censos, disponiendo en su art. 183, que el que á la publicacion de la misma (3 de Diciembre de 1869), tuviere gravados diferentes bienes de su propiedad con un censo ó con una hipoteca voluntaria, cuyo capital no se hubiere dividido entre los mismos, tendrá derecho á exigir que se divida entre los que basten para responder de un triplo del mismo capital. Si una sola de las fincas gravadas bastare para responder de dicha finca, podrá exigirse tambien que se reduzca á ella el gravámen. Si dos ó mas de las mismas fincas hubieren de quedar gravadas, cada una deberá ser suficiente para responder del triplo de la parte del capital que se señale.

El acreedor ó censualista puede tambien exigir la division ó reduccion del gravámen en el caso previsto en el artículo anterior, si no lo hiciera el deudor ó el censatario: art. 384.

Si los bienes acensuados ó hipotecados en la forma expresada en el art. 383 no bastaren para cubrir con su valor el triplo del capital del censo ó de la deuda, solo se podrá exigir la division de dicho capital entre los mismos bienes en proporcion á lo que respectivamente valieren, pero no la liberacion de ninguno de ellos: art. 385.

La division y reduccion de los censos é hipotecas de que tratan los anteriores artículos, se verificarán por acuerdo mútuo entre todos los que puedan tener interés en la subsistencia de unos y otros. Si no hubiere conformidad entre los interesados, ó si alguno de ellos fuera persona incierta, se decretarán dicha division y reduccion por el tribunal en juicio ordinario, y con audiencia del fiscal del partido si hubiere interesados inciertos ó desconocidos: art. 386.

Verificándose la division y reduccion del censo é hipoteca de conformidad entre los interesados, se hará constar por medio de escritura pública. Cuando haya precedido juicio y recaido sentencia, el tribunal expedirá el correspondiente mandamiento.

Se consideran comprendidos en este artículo y en los precedentes desde el 383, los censos y censales no impuestos sobre fincas determinadas, pero asegurados con hipoteca general de todos los bienes de los que los constituyeron, y en su consecuencia, podrá exigir el censualista que se imponga el gravámen de la pension sobre bienes señalados que posea el censatario cuando este no lo haga voluntariamente.

Igualmente se consideran comprendidos en las disposiciones de los artículos que preceden los foros de Galicia cuando se esté pagando la renta sin poder determinar los interesados las fincas gravadas: art. 387.

Mediante la presentacion de la escritura ó del mandamiento judicial en su caso, se inscribirá en el registro la nueva hipoteca ó gravámen en la forma que quede constituido, y se cancelarán los anteriores que deban reemplazar, si estuvieren inscritos: art. 388. *

* **CENSO DE AGUA.** El cánon que pagan en Madrid y en otros puntos las casas y establecimientos que tienen fuente particular surtida de aguas ajenas. Aun cuando los gastos de cañerías y recomposicion corresponden al censatario, suele además pactarse especialmente en el contrato, y si la cañería es general, se prorratean los gastos entre todos los copartícipes. *

* **CENSO ELECTORAL.** El recuento ó listas que se forman de todos los que tienen derecho de votar diputados ó concejales, y que varía segun los requisitos exigidos por la ley, que especialmente consisten en pagar cierta contribucion como muestra de poseer cierta riqueza.

Aun con el sufragio universal, es indispensable el censo; porque además de que siempre hay personas que por edad ó incapacidad carecen de voto, seria imposible en la práctica verificar y puntualizar los votantes, ni averiguar si habia usado ó no el voto, no teniéndose á la vista las listas que los comprendieren á todos.

Cuando se requieren diversas circunstancias para elegir que para ser elegidos, el censo es doble, aun cuando en realidad el de elegibles no es necesario, puesto que al elegido, ó á los que contradigan su eleccion corresponde probar que reune ó no las condiciones especiales exigidas. *

CENSO DE POR VIDA. El que se impone por una ó mas vidas. V. *Censo vitalicio.*

CENSO ENFITÉUTICO. El derecho que tenemos de exigir de otro cierto cánon ó pension anual en razon de haberle trasferido para siempre ó para largo tiempo el dominio útil de alguna cosa raiz, reservándonos el directo: ley 3, tít. 14, Part. 1, y ley 28, tít. 8, Part. 5.

Este censo se llama tambien *enfiteusis*, como el contrato en que se establece; no puede constituirse sino por escritura pública; y se divide en perpétuo y temporal, como el consignativo, segun se deduce de la definicion: dichas leyes.

* Aunque es indispensable para la constitucion del enfiteusis escritura pública, segun la ley 28, tít. 8, Part. 5, y la 3, tít. 14, Part. 1, se puede acreditar su existencia por algun otro medio legal. Así se ha consignado en sentencias del Tribunal Supremo de 10 de Diciembre de 1858, 9 de Marzo de 1861, 9 de Abril de 1864, 5 de Diciembre de 1868, y 10 de Noviembre de 1860, en que se declara, que ninguna ley se opone á que se pruebe su existencia por la posesion inmemorial, que segun las leyes y la doctrina legal equivale á título. La escritura pública de constitucion del censo deberá inscribirse en el Registro de la Propiedad, pues de lo contrario no

puede perjudicar á tercero: arts. 2, 23 y 25 de la ley Hipotecaria. *

El dueño directo ó censualista, que es el que traspasa el dominio útil de la cosa raiz, tiene las ventajas ó derechos que siguen: 1.° Se queda con el dominio directo de la cosa censida. 2.° Adquiere derecho de exigir del enfiteuta las pensiones; de modo que si este deja de pagárselas por tres años, ó por dos si es á iglesia, cae en comiso la cosa, y la puede tomar el dueño directo por sí mismo sin necesidad de acudir al juez, bien que segun la práctica debe valerse á este efecto de la autoridad judicial, á fin de evitar el riesgo de turbar el sosiego público. El enfiteuta puede purgar su tardanza haciendo el pago dentro de diez dias contados desde el vencimiento del plazo. *

* Por sentencia del Tribunal Supremo de 29 de Abril de 1863 se ha consignado la declaracion de que no tendrá lugar la pena de comiso cuando el enfiteuta hubiere tenido justa causa para no pagar el cánon, y alegándola, queda al arbitrio judicial la decision de la contienda y si dicha pena es ó no aplicable. Segun el art. 118 de la ley Hipotecaria, cuando un predio dado en enfiteusis caiga en comiso con arreglo á las leyes, pasará al dueño del dominio directo con las hipotecas ó gravámenes reales que le hubiere impuesto el enfiteuta; pero quedando siempre á salvo todos los derechos correspondientes al mismo dueño directo. * 3.° Tiene el derecho de *fádiga*, tanteo, retracto ó prelacion, que consiste en ser preferido por el tanto á cualquiera otro comprador siempre que el enfiteuta vendiere la cosa, á cuyo efecto debe este darle noticia de la venta ó de la intencion de hacerla, bajo la referida pena de comiso; y solo cuando el dueño directo dice que no quiere comprar el predio enfitéutico, ó sabedor calla por dos meses, la podrá vender á otro de quien sea fácil cobrar el censo. * Segun el art. 38, causa 2.ª de la ley Hipotecaria, no se anulan ni rescinden los contratos en perjuicio de tercero que haya inscrito su derecho por causa del de tanteo en la enfiteusis. En su consecuencia, no há lugar al derecho de tanteo contra dicho tercero. * 4.° Goza tambien el derecho de *laudemio* ó *luismo*, que es la quincuagésima parte, esto es, el dos por 100 del precio del fundo, siempre que se vende, ó de la estimacion siempre que se da; debiendo pagársela el nuevo poseedor: leyes 28 y 29, tít. 8, Partida 5. V. *Laudemio*.

A favor del enfiteuta produce la enfiteusis los efectos siguientes: 1.° Adquiere el dominio útil de la cosa enfitéutica, que no se puede quitar sino dejando de pagar la pension por dos ó tres años en los términos insinuados. 2.° Puede imponer servidumbre, censo, ú otro gravámen sobre la cosa, como tambien empeñarla ó hipotecarla, sin noticia del dueño directo. 3.° Puede igualmente venderla, con tal que lo avise al dueño directo, por si quiere usar del derecho de fádiga ó tanteo dentro del término de dos meses. 4.° Se liberta del pago de la pension, si la cosa padece tal quebranto que no queda de ella sino menos de la octava parte. 5.° Tiene la facultad de redimir cuando quiera la carga del cánon ó rédito anual, entregando al dueño directo el capital ó precio regulado al respecto de ciento por uno y medio del rédito ó segun uso y costumbre del pais: leyes 28 y 29, tít. 8, Part. 5, y leyes 12 y 22, tít. 15, lib. 10, Nov. Recop. Véase *Capitalizar* y *Redencion*.

* La redencion de los censos enfitéuticos se puede ejecutar por terceras partes á voluntad del enfiteuta; se ha de hacer en dinero ó en la forma en que convengan los interesados, entregándose el capital redimido al dueño ó dejándole á su libre disposicion: art. 9 de la ley de 3 de Mayo de 1823 restablecida en 2 de Febrero de 1837. *

* **CENSO ESTADÍSTICO.** La enumeracion ó recuento que la autoridad forma de la poblacion ó de la riqueza.

Si el censo es de las personas, llámase comunmente censo de poblacion; si de los bienes, censo de la riqueza; si de entrambos, mixto. Subdivídese segun los ramos que comprende, de modo que si trata de averiguarse la riqueza pecuaria, por ejemplo, al censo se le llama de la ganadería; si la inmueble, censo de la propiedad. En resúmen, todo censo es estadístico, y recibe sus nombres de los objetos que comprende. *

CENSO FRUCTUARIO. El que se paga en frutos, como trigo, vino, aceite ú otros.

* **CENSO GÓTICO.** El tributo que pagaban los habitantes de España, conocidos con el nombre general de romanos, á los godos, por la tercera parte del territorio que les dejaron estos, reservándose como vencedores las otras dos partes. Véanse las leyes 1.ª, tít. 2; la 5.ª, tít. 3, lib. 10 y otras del Fuero Juzgo. *

CENSO IRREDIMIBLE. El que no puede redimirse, de modo que el censatario tiene que pagarlo perpétuamente. Pero ya en el dia no hay censo propiamente irredimible, pues todos pueden redimirse á voluntad del censatario en la forma indicada en el artículo *Redencion*.

CENSO MIXTO. El que se funda inmediatamente en la cosa y en la persona, de modo que si perece la cosa, queda obligada la persona á pagar el censo.

CENSO MUERTO. El censo irredimible: llámase *muerto*, porque antes no podia redimirse.

CENSO PECUNIARIO. El que se paga en dinero.

CENSO PERPÉTUO. El que se ha constituido absolutamente sin limitacion de tiempo, y no se acaba dentro de un plazo determinado, sino cuando el censatario lo redime.

CENSO PERSONAL. El que solamente se coloca en la persona con respecto á su industria ú obras, sin que haya cosa alguna obligada. Tal seria el que se constituyese por un capitalista que careciendo de industria diese su dinero á un particular ó á una compañía de comercio á razon, v. gr., de 3 por 100. Pero muchos autores dicen que no puede haber censo personal, y consideran el caso propuesto del capitalista, no como un contrato que constituya censo, sino como una especie de compañía en que el capitalista que pone su dinero se contenta con una ganancia muy corta, pero segura, dejando la probabilidad del mayor lucro con los riesgos de pérdida á los socios que ponen la industria.

* **CENSO DE POBLACION.** El censo de poblacion ya equivale á cartas-pueblas, ó contratos hechos entre el señor de un territorio y los primeros pobladores; ya á los censos estadísticos personales, que ahora pueden formarse por los padrones parciales de todos los pueblos.

Todo español ha de constar empadronado en su municipio, con expresion de su calidad de vecino, domiciliado, transeunte, nombre, estado, profesion, residencia y demás circunstancias que la estadística exige y el Gobierno determine.

Cada cinco años ha de hacerse un nuevo empadronamiento, rectificable parcialmente durante ellos con las altas y bajas que ocurran.

El empadronamiento y las rectificaciones que son obligatorias para el Ayuntamiento se verificarán en el mes de Diciembre; pueden examinarse en la secretaría de Ayuntamiento, reclamarse ante este y apelar de su decision dentro de los tres dias siguientes á la notificacion á la Comision provincial, por conducto del alcalde.

El padron, que es el censo de poblacion del municipio, es un instrumento solemne, público y fehaciente, que sirve para todos los efectos administrativos: todos los años enviarán su resúmen los Ayuntamientos á la Diputacion, clasificados los habitantes en la forma que para el censo de poblacion determine el Gobierno: artículos 10 al 22 de la ley municipal de 20 de Agosto de 1870. Véase *Cédulas de empadronamiento* y *Vecino*.

El primer censo de poblacion que se conoce en España de un modo formal fué el mandado hacer por los Reyes Católicos á su contador Alonso de Quintanilla en 1482, del que resultó haber en Castilla, Leon, Toledo, Murcia y Andalucía, sin contar á Granada, millon y medio de vecinos; de los cuales podrian ser de tierras solariegas, de caballeros ó de otras personas legas 250.000 vecinos.

En el siglo XVI se formaron varios: los principales, el de 1587, por el que resultaba que no incluidos los territorios exentos y de las Órdenes, era la poblacion de 6.630.929; y el de 1594, incluidos todos, de 6.888.106 almas.

Los de 1787 y 1797 arrojan 10.269.130 individuos el uno, y 10.541.221 el otro, comprendidos en este los pueblos de las Ordenes y jurisdicciones exentas.

En 1846 se publicó un censo general para la aplicacion de la ley electoral, y en 14 de Marzo de 1857 se mandó formar otro por el empadronamiento simultáneo de todos los españoles, que tuvo lugar en 21 de Mayo siguiente, disponiendo el Real decreto de 30 de Setiembre de 1858 que sirviese para todos los actos administrativos, y resultando la poblacion peninsular con la de las Baleares y Canarias, de 15.464.340 almas.

En 31 de Octubre de 1863 se mandó llevar á efecto otro por empadronamiento nominal y simultáneo en la noche del 25 al 26 de Diciembre, y este censo se declaró oficial obligatorio en todos los actos y disposiciones del Gobierno y de la administracion pública por Real decreto de 12 de Junio de 1863.

En 30 de Noviembre de 1864 se mandó que en 1870 se formase otro censo de poblacion, y diéronse las disposiciones al efecto en 7 de Junio del último año, cuyo resultado no se ha publicado todavía.

Los censos tan repetidos, son dispendiosos, molestos é inútiles.

Llámase tambien *censo de poblacion*, el tributo que pagaban los pueblos de Granada por la cesion que les hicieron los Reyes Católicos de las casas y tierras conquistadas á los moros, y que consistia en un real por casa y la décima de los frutos.

Este censo, para simplificar su cobranza, lo pagaban, no los individuos, sino los pueblos como colectividades.

Por falta de pobladores primitivos se fueron vendiendo despues muchas casas á censo, y estos se llamaban censos sueltos.

En 8 de Noviembre de 1820 se decretó la abolicion del censo de poblacion, pero quedó sin efecto: pueden redimirse estos censos por hallarse comprendidos en las leyes de 14 de Agosto de 1841, y Reales órdenes de 20 de noviembre de 1845, 29 de Noviembre de 1849, 21 de Junio de 1850, ley de 1.º de Mayo de 1855, 27 de Febrero de 1856 y posteriores. V. *Censos del clero y demás manos muertas*.

CENSO DE RIQUEZA. V. *Censo estadístico*.

CENSO REAL. El que se impone sobre una cosa sin consideracion á la persona. Llámase real por

contraposicion al personal. Tales son, por ejemplo, el enfitéutico y el reservativo, que nunca se constituyen sino sobre bienes raíces.

CENSO REDIMIBLE. El que se constituye con el pacto de *retrovendendo* ó de poderse redimir. Aunque este censo es perpétuo por su naturaleza, en razon de no tener un término señalado y de no acabarse con el tiempo, suele no obstante oponerse al perpétuo, así en el lenguaje de nuestras leyes, como en el de los comentadores y tratadistas; debiendo tenerse presente esta observacion para evitar equivocaciones. El precio del censo redimible está tasado á razon de ciento por tres. V. *Capitalizar.*

CENSO RESERVATIVO Ó RETENTIVO. El derecho que tenemos de exigir de otro cierta pension anual en frutos ó en dinero por haberle trasferido el dominio directo y útil de alguna cosa raíz.

Llámase *reservativo* este censo, porque trasladándose todo el dominio directo y útil, se reserva solo la pension: es de un orígen muy antiguo, pues ya se conocia en tiempo de José, quien á nombre de Faraon concedió campos á los egipcios con la obligacion de pagar la quinta parte de sus frutos: se puede constituir por convencion, como es lo regular, y tambien por testamento, como si el testador legase á alguno una cosa fructífera con la reserva de pagar cierta porcion de frutos á sus herederos; y se divide igualmente en perpétuo y temporal, como el consignativo.

Se diferencia del enfitéutico en que el reservativo, además de trasladar al censatario el dominio directo y útil, no produce á favor del censualista ni la fádiga ó tanteo, ni el luismo, ni tampoco el beneficio de comiso aun cuando no se le pague la pension por muchos años á no ser que para este caso se haya pactado lo contrario, de suerte que el censatario queda dueño absoluto é independiente de la cosa, sin otra carga que la del pago de la pension.

* Algunos autores han dudado sobre si podria imponerse el pacto de comiso en los censos reservativos; pero esta duda ha quedado disipada por la jurisprudencia establecida en sentido afirmativo por el Tribunal Supremo. En efecto, por sentencia de 9 de Febrero de 1871 se ha declarado, que la ley 8 de Toro, 1.ª, tít. 15, libro 10, de la Nov. Recop., que establece se observen en los censos los pactos de comiso se refiere á los enfitéuticos y á los reservativos, pero no tiene aplicacion en los consignativos; porque siendo ordinariamente en estos mayor el valor de la cosa censuada que el precio consignado por el censualista, se daria á este el derecho de adquirir una finca sin haber pagado su justo precio en daño del censatario, el que, al redimir el censo, habria cumplido con devolver la cantidad consignada; por cuya razon, que no existe en los censos enfitéuticos y reservativos, en que es mas favorable la condicion del censatario, la jurisprudencia constante de los tribunales ha declarado no tener lugar el pacto de comiso de la cosa censida en los censos consignativos. Véase tambien la sentencia de 30 de Diciembre de 1864. *

CENSO TEMPORAL. El que se constituye para número cierto de años, como veinte, treinta, cuarenta; ó para incierto, como durante la vida del censatario, censualista, ó un tercero, en cuyo caso se llama vitalicio.

CENSO VITALICIO. El que se impone para durante la vida del censatario, del censualista, ó de un tercero: esto es, el derecho que uno adquiere de percibir de otro cierta renta ó pension anual durante la vida de alguno de ellos ó de un tercero, mediante la entrega de alguna cantidad ó finca que le cede ó dona para siempre. V. *Fondo muerto* y *Renta vitalicia.*

* **CENSOS DEL CLERO Y DEMÁS MANOS MUERTAS.** Los censos que pertenecian al clero sufrieron la misma suerte que los demás bienes; el Estado se apoderó de ellos ya crudamente, ya bajo el pretexto de permutacion, ó con cualquiera de los otros nombres inventados por la codicia sacrílega de los desamortizadores.

Ventas.—Todos los censos, foros, arrendamientos, enfiteusis y demás cargas cuyos llevadores no hayan solicitado la reduccion, han de venderse, sin necesidad de prévia tasacion, pero capitalizándose por las administraciones principales de propiedades del Estado á los tipos siguientes:

Los que no excedan de 6 escudos ánuos, al 8 por 100 á pagar de contado.

Los que pasen de 6 escudos, al 6 y medio por 100, si se pagan al contado y al 4,80 céntimos, si en diez plazos; reglas que se aplican tambien á los arrendamientos anteriores á 1808, treudos y foros, cuyo cánon ó rédito no estuviere reconocido; pero si constase en la fundacion el tipo y excediere del 6 y medio por 100, se capitalizarán segun en aquella aparezcan, si el pago se hiciera de contado, y al 5 por 100 si lo verificaren en diez plazos.

Los censos cuya capitalizacion pase de 2.000 escudos, han de subastarse en Madrid, en la cabeza de partido donde radiquen las fincas gravadas y en la capital de la provincia, y los que no pasen, solo en las dos últimas; y aun cuando en el expediente se comprendan varios censos, la subasta de cada uno de ellos deberá celebrarse separadamente, siguiéndose en las ventas las reglas generales á las de fincas de bienes nacionales.

Si no se presentan licitadores, se procederá á segunda subasta con la rebaja de la sexta parte; si ni aun así los hubiere, á una tercera, con la rebaja de la quinta parte: Instruccion de 31 de Mayo de 1855.

Las escrituras de venta se otorgan por el juez y escribano que hubieren entendido en la subasta, bajo la inteligencia que esta venta de censos se hace con el carácter de redimibles, y lo serán en todo tiempo al tipo del 3 por 100: artículo 6 de la ley de 15 de Junio de 1866.

Redencion de los censos.—El derecho de redimir los censos y demás cargas permanentes que correspondan al caudal de bienes declarados en estado de venta por la ley de 1.° de Mayo de 1855, podrá reclamarse hasta el acto de la subasta, debiendo suspenderse el remate si el censatario solicitare la redencion antes de haberse terminado, siendo su tipo de capitalizacion el mismo que para las ventas: arts. 1.° y 2.° de id.; y capitalizándose los censos de poblacion por la renta que se impuso á cada suerte, sin tener en cuenta la mancomunidad en que se hallan todos los vecinos de un pueblo: art. 5.° de la ley de 27 de Febrero de 1856.

Si al solicitar la redencion acompañare el censatario carta de pago de hallarse depositado el importe del capital íntegro del primer, plazo y los réditos caidos, la redencion se entenderá retrotraida para los efectos legales á la fecha de la solicitud.

Como de muchos censos ó se habian olvidado ó se habia descuidado el cobro por las corporaciones á quienes se debian, el Estado que deseaba interesar en el despojo á muchas personas, dió facilidades para que los deudores no los pagasen.

Al efecto, el art. 11 de la ley de 1.° de Mayo de 1855 concedió el perdon de los atrasos que adeudaren los censatarios, ya procediesen de no haberse reclamado en los últimos cinco años, ya de ser los censos desconocidos ó dudosos, ó de otra causa, con tal de que aquellos se confesaren deudores de los capitales ó de sus réditos.

La ley de 27 de Febrero de 1856, por su art. 7.° declaró del mismo modo condonables los réditos de censos y demás gravámenes de que se adeudaran mas de tres anualidades contadas hasta 1.° de Mayo de 1855; siempre que los responsables de censos conocidos se impusieran la obligacion de redimir, y las de los desconocidos y dudosos, la de redimir ó de reconocer el capital y la de pagar los réditos succesivos; declarando que se consideraban dudosos aquellos que no se hubieran pagado, ni reclamado réditos en los cinco años anteriores al 1.° de Mayo de 1855.

Insiguiendo en estas mismas ideas la ley de 15 de Junio de 1866, dispone en su art. 5.°, que se perdonen los atrasos que hasta su promulgacion adeuden al Estado los censatarios que se confiesen deudores de capitales ó réditos desconocidos ó dudosos, entendiéndose por tales los que hasta la misma fecha no hayan sido reclamados.

De manera que las solicitudes de redenciones de censos han de resolverse en cuanto á la condonacion de réditos; si son anteriores al 17 de Junio de 1866, por las leyes de 1.° de Mayo de 1855 y 27 de Febrero de 1856, y si las solicitudes son posteriores á la ley de 17 de Junio de 1856, por esta.

Como del literal contexto de la ley de 15 de Junio de 1866, se deducia que habian de condonarse los réditos de los censos dudosos, solo hasta la fecha de su publicacion, ampliando su sentido, se declaró: que para los efectos de condonar los réditos, se juzguen censos desconocidos ó dudosos aquellos de que no se hubiere reclamado un solo plazo con anterioridad á la fecha en que se solicitó la redencion ó hizo la declaracion, *sin atender á ninguna otra circunstancia*: Real órden 10 de Setiembre de 1867.

En el caso de que una finca acensuada se venda y los censos que tenga contra sí pertenezcan á particulares, si se venden con ella, el censualista reclamará contra el comprador, en virtud de la ley comun por la que el gravámen persigue siempre á la finca y da accion contra el poseedor. Si se quisiese vender como libre, ó bien se subroga el censo en otra finca de la corporacion, ó si no quedare ninguna, tiene derecho el Gobierno á pagar en títulos del 3 por 100 que produzca cantidad igual á la pension del censo, sin podérsele obligar á que redima á dinero el importe del capital: Real órden de 14 de Enero de 1868.

Arrendamientos.—Réstanos hablar de los arrendamientos de largo tiempo, considerados por nuestras antiguas leyes derechos reales, y que la ley Hipotecaria así ha estimado, con tal de que excedan de seis años. Insiguiendo la ley desamortizadora en este pensamiento, dispuso: que los arrendamientos de fincas rústicas anteriores al año de 1800, que no excediendo de 110 escudos anuales en su orígen, hubieren estado desde la citada época en poder de una misma familia sin interrupcion, aunque hubieran sufrido alguna alteracion las rentas en épocas posteriores, se considerasen como censos para los efectos de la redencion segun la ley de 27 de Febrero de 1856; entendiéndose lo mismo, si la renta excediese de 110 escudos, con tal de que la finca estuviere dividida entre dos ó mas partícipes, si cada uno de ellos no pagare actualmente mas de la referida suma: ley de 27 de Febrero de 1856, Instruccion de 31 de Mayo de

1855 y sentencia del Consejo de Estado de 28 de Diciembre de 1864.

Para que se entiendan continuos los arrendamientos en la familia, no es necesario que la succesion haya sido directa; basta con que los hayan tenido los parientes dentro del décimo grado por riguroso órden de succesion; sin que se entienda interrumpida por la retencion en poder de la viuda antes de que uno de los hijos adquiriere el derecho.

Para probar la no interrupcion del arriendo y que la renta no ha excedido de 110 escudos anuales, propone la ley una série de justificaciones succesivas y supletorias: 1.° Los contratos de arrendamiento. 2.° En defecto, los recibos originales del pago de las rentas con certificacion de la corporacion de quien procedan los bienes, expresando si se hallan conformes con los asientos de los libros de cuenta y razon, y si las firmas son las que usaban los funcionarios que expidieron los recibos. 3.° Si no existieren, se suplirán con certificacion del secretario ó contador de la corporacion á que pertenecieron los bienes con referencia á los libros de la misma, con el V.° B.° del Presidente ó patrono, con el sello que la misma usare ó nota de no tenerlo, y en virtud de acuerdo de junta celebrada, si tal fuere la índole orgánica de la corporacion. 4.° Si esta no conservara libros á que referirse, librará igualmente certificacion que lo exprese, en cuyo caso, y en virtud de ella, los Ayuntamientos de los pueblos en que radiquen las fincas proveerán á los interesados de certificacion con todas las circunstancias que anteriormente quedan prescritas de lo que resulte de los libros, catastros y repartimientos de contribuciones, y concurra á probar la persona que haya venido cultivando los predios y la renta que pagare por los mismos. 5.° Si no existen contratos ni recibos, ni libros de corporacion, ni consta cosa alguna en los catastros y antecedentes del Ayuntamiento, se presentará certificacion de la absoluta carencia de datos y con esta certificacion y un documento de los primeros años de este siglo, en que se acredite que la familia estaba en posesion de la finca, se admitirá como complemento la prueba testifical ante el juez de primera instancia, con citacion del promotor fiscal de Hacienda en las capitales de provincia y del juzgado ordinario en los otros pueblos, debiendo ser los testigos vecinos del en que se hallaren sitos los predios objeto de la diligencia.

Si se presentaren solicitudes faltas de estos requisitos quedarán sin curso hasta que subsanen el defecto: subsanado, se pasará el expediente á la corporacion para que en el término de quince dias exponga, y con dictámen del promotor fiscal, el de la Administracion y el de la Junta de ventas, se eleva por el gobernador á la resolucion de la superioridad.

Téngase presente que los beneficios que se conceden para la redencion á los arrendatarios succesores de los que lo eran antes del año 1800, se entiende solamente con los colonos de predios rústicos, no con los de urbanos, aun cuando parece que la razon de la ley debia ser la misma; el cariño á la finca, la cuasi propiedad que puede decirse en cierta manera que se adquiere con la posesion, aunque precaria, de tantos años: Real órden de 22 de Setiembre de 1855.

Si la finca, desde el año 1800, ha estado poco ó mucho tiempo en el dominio particular, y no en el de la corporacion, no hay derecho á reclamar la redencion: sent. del Consejo de Estado de 26 de Setiembre de 1865.

Tanto las ventas de los censos pertenecientes al Estado, cuanto las redenciones de los mismos, estaban exceptuadas del pago del impuesto hipotecario; aquellas por el art. 1.° del Real decreto de 23 de Mayo de 1845, que exceptúa las adquisiciones que se verifiquen á nombre y *por interés general del Estado* y Real órden de 5 de Diciembre del mismo año que declara el sentido del Real decreto; estas, por la Real órden de 16 de Marzo de 1850; y ambas, por el art. 28 del reglamento de 12 de Junio de 1870 dado para la administracion y realizacion del impuesto de derechos reales y trasmision de bienes V. *Bienes nacionales* y *Desamortizacion*. *

* **CENSOS DEL ESTADO.** Son los que cobra y paga el Estado.

Los cobra cuando por concesiones de algunos terrenos impone un gravámen sobre ellos, ó cuando por los despojos eclesiásticos se ha substituido á las corporaciones.

Los paga cuando adquiere bienes con esas cargas: mientras posea los bienes está obligado á satisfacer el importe de los censos á sus legítimos dueños. Si los censos gravitan sobre bienes de corporaciones civiles, se rebajarán del precio del remate, y seguirán siendo respetados con arreglo al derecho comun: ley de 11 de Junio 1856.

Si se vendieren como libres, la redencion del censo se hará en los términos dichos en los artículos *Cargas de justicia*, *Censos del clero y demás manos muertas*. *

* **CENSOS SUELTOS.** V. *Censo de poblacion*. *

CENSOR. El encargado de examinar los libros ú otras obras literarias, y dar sobre ellas su parecer; y antiguamente entre los romanos el magistrado de la República, á cuyo cargo estaba formar el censo de la ciudad, velar sobre las costumbres de los ciudadanos, y castigar con la pena correspondiente á los que se entregaban á los vicios.

*** CENSOR DE IMPRENTA.** El cargo que desempeñaba por lo general el promotor fiscal del juzgado y en Madrid uno nombrado exprofeso.

Ningun periódico podia publicarse hasta despues de dos horas de haberse entregado un ejemplar al fiscal de imprenta, quien podia pedir la suspension de la publicacion si creia que entrañaba el número del periódico alguno de los delitos de imprenta: art. 21 de la ley de 13 de Julio de 1857.

Las novelas necesitaban para circular, la prévia censura de la autoridad: art. 103 id. Los escritos sobre el dogma, Sagrada Escritura ó moral cristiana, la aprobacion del diocesano: art. 6 id.

Esto se mandaba por la ley del 57, que con leves variaciones sobre este punto se confirmó por el Real decreto de 7 de Marzo de 1867.

El censor de imprenta, tanto para periódicos como para novelas, y la censura de los libros de dogma, quedaron suprimidos por el decreto de 23 de Octubre de 1868, en el cual se prescribió, que todos los españoles tienen derecho á emitir libremente sus pensamientos por medio de la imprenta, sin sujecion á censura ni á ningun otro requisito prévio; que los delitos comunes que por medio de la imprenta se cometieren, queden sujetos á las disposiciones del Código penal, derogándose en esta parte el art. 7 del mismo; que quedase suprimido el juzgado especial de imprenta con todas sus dependencias, y asimismo la fiscalía de novelas. Despues, por la Constitucion del 69, en sus arts. 17 y 22 se previno que ningun español podrá ser privado del derecho de emitir libremente sus ideas y opiniones valiéndose de la imprenta, sin censura, depósito, ni editor responsable para los periódicos. V. *Libertad de Imprenta.* *

*** CENSOR DE TEATROS.** La persona ó corporacion nombrada para revisar las composiciones dramáticas, sin cuya licencia no podian representarse.

Antiquísima es la censura de las obras dramáticas en España: por D. Fernando VI en 1753 y D. Cárlos III en 1763 se prohibió la representacion de comedias, entremeses, bailes, sainetes ó tonadillas sin licencia del juez eclesiástico; lo que se confirmó en 1801 por D. Cárlos IV nombrando un censor para los teatros de provincias: leyes 9 y 12, tít. 33, lib. 7, Nov. Recop.

En 27 de Febrero de 1840 se mandó que el jefe político nombrase censores dramáticos en todas las poblaciones donde hubiera teatros, y por Real decreto de 30 de Agosto de 1847 se crearon Juntas de censura que tenian facultad, no solo para resolver sobre la moralidad, sino sobre el mérito literario de la obra censurada.

Por el decreto orgánico de los teatros del reino, de 7 de Febrero de 1849, se creó una Junta de censura, cuyas atribuciones estaban limitadas á la parte moral y política, substituyéndose esta Junta por cuatro censores, segun el Real decreto de 25 de Febrero de 1852.

En la actualidad ha cesado este cargo: todo español puede imprimir y publicar libremente sus ideas en virtud del artículo constitucional que así lo dispone. Pero antes, y con arreglo á estas ideas, se dió el decreto de 23 de Octubre de 1868, por cuyo art. 5.° se suprimieron la fiscalía de novelas y la censura de obras dramáticas, quedando los directores de los teatros, ó en su defecto los empresarios, responsables de los ataques que á la moral ó á las buenas costumbres se dirigiesen en las obras que se representasen.

Mal estaba el teatro con la censura por lo laxa; pero despues de suprimida, ha llegado á ser por lo general la escuela del vicio, en su forma menos culta y mas repugnante. Probablemente sucederá en España, como en algunos paises extranjeros, donde el teatro está prohibido á toda señora que en algo tenga el pudor y la honestidad. *

CENSUALISTA Ó CENSUARIO. La persona á cuyo favor se impone ó está impuesto algun censo, ó la que tiene derecho á percibir sus réditos. Sin embargo, algunos autores llaman *censuario* al que paga los réditos del censo.

CENSURA. El dictámen ó juicio que se hace ó da de alguna obra ó escrito despues de haberla reconocido y examinado; y la pena eclesiástica del fuero externo, que contiene privacion ó suspension de las cosas espirituales, como la excomunion, la suspension y el entredicho.

*** CENSURAS.** Toda sociedad ha de tener en sí misma facultades para organizarse, conservarse y conseguir el fin que se propone. La Iglesia es sociedad, la Iglesia se propone un fin; ha de tener por lo mismo facultades y medios de conseguirlo. De aquí su potestad legislativa.

Si tiene potestad legislativa, y esto nadie lo ha puesto en duda, ha de tener potestad coercitiva; la potestad de hacer ejecutar sus mandatos, pues seria ocioso mandar sin medios de hacerse obedecer.

La potestad coercitiva, cuando menos, ha de consistir en excluir de los beneficios de la asociacion á los indignos: la Iglesia dispensa los Sacramentos, su tesoro espiritual; su comunion lleva consigo bienes espirituales, ha de poder por lo tanto privar de su participacion á los que pequen contra sus preceptos, á los que infrinjan sus disposiciones.

En la Sagrada Escritura, infalible é indiscutible, consta que esta potestad coercitiva se concedió al Pontífice, á los Concilios, á los Obispos. Al Pontífice: *Et tibi dabo claves regni cœlorum. Et quodcumque ligaveris super terram, erit ligatum*

et in cœlis. Et quodcumque solveris super terram, erit solutum et in cœlis.

A los Concilios: *Si autem ecclesiam non audierit, sit tibi sicut ethnicus et publicanus. Amen dico vobis, quœcumque alligaveritis super terram, erunt ligata et in cœlo; et quœcumque solveritis super terram, erunt soluta et in cœlo.* A los Obispos: *attendite vobis et universo gregi, in quo vos Spiritus Sanctus posuit episcopos regere ecclesiam Dei, quam acquisivit sanguine suo..... Hæreticum hominem post unam et secundam correptionem devita..... Si quis non obedit verbo nostro, per epistolam hunc notate, et ne commisceamini cum illo.... ¿Quid vultis? ¿in virga veniam ad vos, an in charitate et spiritu mansuetudinis?*

Y como la Iglesia católica tiene vida perdurable hasta la consumacion de los siglos, es evidente que las facultades de amonestar, corregir, ligar y separar á los fieles concedida á Pedro, á los Concilios, á los Apóstoles, no fué personal, sino real, y han de poseerla los succesores de aquellos, con la misma plenitud que aquellos; porque institucion perpétua exige medios de conservacion perpétuos.

De aquí que la facultad de imponer censuras corresponda á la Iglesia, en virtud de la potestad de las llaves, concedida por su Divino Fundador, que quiso que lo que ella atase y desatase en la tierra, quedara atado y desatado en el cielo.

El ejercicio del derecho de imponer censuras, corresponde á la potestad de jurisdiccion en el fuero externo: al Pontífice, Primado y Pastor de la Iglesia universal; á los metropolitanos, Obispos, aunque no hayan sido consagrados, prelados inferiores ó *nullius*, abades, priores y otros.

Necesario es, sin embargo, que los censurados se hallen en la diócesis del que impone las censuras, pues solo en ella tienen jurisdiccion, y que no estén exentos de la jurisdiccion del que censura, en cuyo caso este dará cuenta al Romano Pontífice de las infracciones que se cometan contra las leyes eclesiásticas.

Son exenciones de estas reglas, y pueden los Prelados imponer censuras: 1.° Á súbditos ajenos que delinquen en su diócesis. 2.° Á los propios súbditos que comienzan el delito en la propia diócesis, y lo consuman en otra. 3.° Al propio clérigo cuando, faltando á la residencia, se constituye en otra diócesis. Lo primero, porque la correccion de todo delito cometido en el territorio, corresponde al que tiene jurisdiccion en aquel territorio; y el delincuente, por el hecho de serlo, se sujeta á sus preceptos: *locus regit actus*: lo segundo, porque el comienzo del delito es ya delito, y se dividiria la continencia del hecho si hubiesen de conocer ambos Prelados: lo tercero, porque la estancia ilegal de un clérigo no puede privar de sus derechos al superior, ni eximirle de su jurisdiccion, considerándose siempre su residencia para todos los efectos legales, el lugar de su beneficio.

La facultad de imponer censuras es delegable, y en concepto de delegados pueden imponerlas los Cardenales de la Iglesia romana, aunque no sean Obispos; el Vicario general del metropolitano á los Obispos sufragáneos; el Vicario general del Obispo á los presbíteros de la diócesis, aunque él no sea presbítero.

Por censura se entiende una pena eclesiástica correspondiente al fuero externo que impone la autoridad eclesiástica, por la cual se priva del uso de algunos bienes espirituales á los fieles bautizados, hasta que se corrijan abandonando su contumacia.

Es de esencia en las censuras el que la privacion de los bienes espirituales provenga del mandato de una autoridad eclesiástica, y que su principal objeto sea la correccion de los fieles. Por eso, en un sentido estricto, no pueden llamarse pena, aun cuando desde el momento en que no se imponen para la enmienda, sino para el castigo, se conviertan en verdaderas penas.

La censura lleva consigo la privacion de los bienes espirituales pertenecientes á la comunion de la Iglesia que por institucion divina le están encomendados, como los sacramentos, sacrificios, sufragios públicos, la sepultura eclesiástica, jurisdiccion espiritual y otros bienes que gozan los fieles unidos á su Santa Madre.

De aquí que los que no pertenecen al gremio de la Iglesia no pueden ser censurados, no pudiendo ser privados de bienes de que no participan; ni tampoco los que carecen de razon completa, porque no pueden imputárseles las faltas cuya enmienda se procura; ni los muertos, porque les es imposible corregirse.

Las corporaciones no están sujetas á todas las censuras; pueden incurrir en la de suspension y en la de entredicho, no en la de excomunion, que impide recibir los sacramentos, y resultarian penados muchos inocentes del delito de la corporacion. Pero pueden ser excomulgados todos sus individuos, cuando cada uno de ellos ha cometido el delito, ó han consentido ó ejecutado el perpetrado por la corporacion.

El Papa no puede ser censurado, porque no reconoce superior ni está sujeto á las leyes del derecho comun: está admitido que á los Jefes de las naciones solo pueda imponerles censuras el Pontífice, quien, supremo Gerarca de la Iglesia, es el único que se halla en posicion de juzgar la conveniencia ó inconveniencia de corregir á quienes le están inmediatamente sometidos en lo espiritual.

Para incurrir en las censuras se necesita la contumacia del delincuente, esto es, que tenga

noticia de la censura, y que á pesar de ella, cometa el acto censurado. Por eso excusa de las censuras la ignorancia invencible, *júris vel facti*, el olvido natural, la impotencia física y moral, la impubertad, en sentir de algunos autores, y el miedo que cae en varon constante; siempre que no se obre en desprecio de los preceptos del derecho divino ó eclesiástico que prohibe el acto, ó no se cometa un mal gravísimo é irreparable.

Bajo la palabra censura se comprenden la *excomunion*, la *suspension* y el *entredicho*, segun la contestacion que, consultado, dió Inocencio III. Otras significaciones tiene además la palabra *censura*, especialmente en documentos antiguos en los que se usa á veces como sinónima de *prohibicion*. V. *Entredicho.—Excomunion* y *Suspension*.

Se incurre en las censuras de dos maneras: en el fuero interno, *ipso facto*, despues de la comision del pecado; en el fuero externo, despues de la sentencia del juez en que declara el crímen.

Para que el acto esté sujeto á censuras, ha de ser: *externo*, esto es, demostrado por algun signo exterior; *pecado mortal cierto y manifiesto*, si lo ha confesado el reo; *probado*, si resulta de los méritos del procedimiento; *consumado*, si las censuras son *latæ sententiæ*, y no está expresamente mandado lo contrario.

Incurre en las censuras el que manda el delito, el que lo ejecuta, el socio en el crímen; mas no los que dieron ocasion á él, ni los que aconsejaron ó no impidieron el hecho criminoso; á no ser que la ley los mencione expresamente, como sucede, por ejemplo, en los duelos, en que incurren en excomunion los desafiados, padrinos, aconsejadores, excitadores, espectadores, señores temporales que proporcionasen sitio para el duelo ó no lo impidiesen, los que diesen auxilio, consejo, favor, caballos, armas, dinero, acompañamiento ó cualquier otro subsidio á los duelistas, aun cuando el duelo no se verificase, si estaban ya en el campo y no llegó á consumarse por causas independientes de su voluntad.

Hemos dicho que esencialmente las censuras son la excomunion, la suspension y el entredicho; pero por los accidentes de que van acompañadas, se dividen en censuras *de ley*, de *precepto particular*, *latæ* y *ferendæ sententiæ*, *locales* y *personales*, *penales* y *medicinales*, *indefinidas* y *temporales*, *reservadas* y *no reservadas*, *parciales* y *totales*, *toleradas* y *no toleradas*, *justas* é *injustas*, *válidas* é *inválidas*.

Por razon del que las impone son de ley, y *de precepto particular*, llamadas tambien *à jure* y *ab homine*.

La censura de ley ó *à jure* es la que está determinada por el derecho y tiene su razon de ser en la ley, permaneciendo con la misma fuerza muerto que vivo el legislador.

La censura de precepto particular ó *ab homine* es la que impone el juez: tiene su razon de ser en el precepto y desaparece muerto el que la impuso.

Las que proceden de ley ó de precepto, unas son *latæ* y otras *ferendæ sententiæ*: *latæ* aquellas en que se incurre en el momento de cometer el delito y sin necesidad de imposicion expresa: *ferendæ* ó conminatoria, las que se imponen por la autoridad eclesiástica aplicando una ley que castiga el delito cometido: la primera por lo tanto solo necesita la declaracion del juez de haber el pecador incurrido en ella: la segunda, la material imposicion de la misma: la primera se expresa por una fórmula de presente que indica la excomunion inmediata; *ipso facto*, *ipso jure*, *sit excomunicatus*; la segunda por palabras de futuro; *excomunicetur*, *excomunicatione damnabitur*. En caso de duda se calificará la censura de *ferendæ*, porque en materia penal la interpretacion siempre ha de ser benigna.

Antes, las censuras *latæ sententiæ* eran muy numerosas; pero por la Constitucion *Apostolicæ sedis* de Octubre de 1869, «habiendo observado que las censuras eclesiásticas en que se incurre sin necesidad de sentencia, *ipso facto*, publicadas y promulgadas en diversas épocas para asegurar la incolumidad, tutela y disciplina de la Iglesia y para corregir y reprimir la desenfrenada licencia de los malos, habian ido creciendo poco á poco hasta llegar á un número considerable; que así algunas por la mutacion de los tiempos y de las costumbres no responden á los fines y causas para que fueron dictadas y no tienen la utilidad y oportunidad de antes...» decretó el Sumo Pontífice, oidos los Cardenales, que cualquiera censura, sea de excomunion, sea de suspension, sea de entredicho que haya sido impuesta *latæ sententiæ* incurriéndose en ellas *ipso facto*, no tengan valor, á no ser las que en la Constitucion se insertan y del modo que se insertan.

Por razon del objeto sobre que recaen, se dividen las censuras en *locales* y *personales*: *locales*, las que se fulminan contra los lugares prohibiéndose celebrar en ellos actos religiosos: *personales* las que privan á las personas de ciertos bienes espirituales. Local no hay mas que el entredicho: personales, el entredicho, la suspension y la excomunion.

Por razon del acto que da lugar á las censuras se llaman *penales*, cuando se imponen por un crímen cometido, por la continuacion de un pecado que lleva consigo la repeticion de actos ó para impedir un crímen futuro.

Por razon del tiempo se imponen las censuras

conocidas con el nombre de *medicinales*, que se dividen en *indefinidas* y *temporales*: estas son las que determinan el período de su duracion; aquellas las que se refieren á un acontecimiento que no tiene época fija; por ejemplo, hasta que se restituya lo hurtado.

Por razon de la autoridad que puede absolver de ellas, son las censuras *reservadas* y *no reservadas*. Estas son las de que pueden absolver los ministros ordinarios que tienen facultad para absolver de pecados mortales: reservadas, las de que pueden absolver los Prelados que las pusieron, sus succesores, delegados ó superiores. Solo puede reservar las censuras el que puede imponerlas. V. *Casos reservados*.

Por razon de los bienes y derechos de que privan las censuras se dividen en *parciales* y *totales*: *parciales*, son las que privan de algunos de los bienes que concede la Iglesia á los que estén en su comunion: *totales*, las que privan de todos estos bienes.

Por razon de lo que en las censuras se manda son *toleradas* cuando por ellas no se impide la comunicacion con el censurado y *no toleradas* cuando se excomulga *publice* y *nominatim* al criminal, ó es público percusor de algun clérigo: son *justas*, cuando se imponen segun el órden substancial del juicio; *injustas*, cuando se imponen faltando á dicho órden, ó por odio ó venganza. La censura injusta es *válida* si se impone al criminal; si al inocente, *inválida*; porque no hay contumacia.

Absolucion.—El que incurre en censuras continúa en tal estado hasta que se le absuelve. «De las que se ponen por sentencia particular, pueden absolver el que la puso, ó su delegado, ó su succesor ó superior. Pero de las que se ponen por sentencia general, si no son reservadas, puede absolver el que puede absolver de pecados mortales al censurado. Si son reservadas, solo pueden absolver el autor de la ley, su delegado, succesor ó superior y otros por privilegio. Los Obispos pueden absolver en el foro interno de las censuras reservadas al Romano Pontífice, si son ocultas. En el artículo de la muerte, cualquier sacerdote puede absolver de las censuras. En los delitos comunes, el absolvendo ha de prestar primero juramento de no cometer mas el delito por el que incurrió en censura.» Véase *Breve coleccion de las censuras*, por D. José Raimundo de Lafuente y los artículos *Casos reservados.—Entredicho.—Excomunion.—Suspension*. *

* **CENSURA ECLESIÁSTICA DE LIBROS.** La Iglesia, que ha recibido de Jesucristo autoridad para enseñar y la infalibilidad en puntos de dogma y moral, tiene derecho indisputable á condenar los errores contrarios á la verdad divina, y á prohibir su lectura y enseñanza.

Todo católico, por lo tanto, en semejantes materias, debe humillar su criterio al criterio de la Iglesia: todo el que de ellas trate tiene que impetrar licencia, tiene que pedir declaracion de que cuanto sostiene está conforme con la verdad religiosa, ó no se opone á ella.

De aquí el que haya de sujetarse á la censura.

Las legislaciones de imprenta anteriores prohibian la publicacion de libros que tratasen de materias eclesiásticas sin la censura de esta autoridad; hoy por la Constitucion del Estado pueden legalmente publicarse las obras que traten de materias eclesiásticas, sin prévia censura eclesiástica.

Mas como la ley civil no puede variar la ley religiosa que afecta á la conciencia, á ningun católico le es lícito publicar obra ninguna que trate del dogma, Sagradas Escrituras ó moral cristiana, sin las licencias eclesiásticas. Si se censurase el libro y rehusase el autor conformarse con la censura, es culpable de desobediencia á la autoridad legítima.

Condenada una obra como perniciosa, no es permitido leerla ni conservarla, debiendo quemarse ó entregarla al párroco; á no ser que el poseedor tenga licencia para leer libros prohibidos, que nunca alcanza á leer y retener libros impuros.

La censura, en su sentido lato, la ejercen los Concilios, el Sumo Pontífice, la Congregacion del Indice, los ordinarios y los teólogos eminentes, en quienes delegan este cargo. Por regla general, bajo el nombre de censura, no se comprende la condenacion de una doctrina hecha por un Concilio, sino la hecha por el Soberano Pontífice, por los Obispos ó teólogos; las notas que han recaido á las proposiciones reprensibles se llaman *calificaciones*.

Los libros ó las proposiciones del libro pueden censurarse y condenarse como *impías y blasfemas, heréticas, sapientem hæresim* ó que sabe á herejía, *erróneas, escandalosas ó perniciosas, temerarias, peligrosas y mal sonantes*. *

* **CENTIÁREA.** La centésima parte del área. V. *Pesas y medidas*. *

* **CENTÍGRAMO.** La centésima parte de un gramo ó cienmilésima del *kilógramo*. V. *Id., id.* *

* **CENTÍLITRO.** La centésima parte de un litro. V. *Id., id.* *

* **CENTÍMETRO.** La centésima parte de un metro. V. *Id., id.* *

* **CÉNTIMO.** Lo mismo que centésimo: una parte de ciento, aun cuando centésimo significa además el que en el número ordinal ocupa el lugar que hace ciento.

Céntimo, usualmente se aplica á la centésima parte de la moneda que representa la unidad monetaria. Actualmente que lo es la peseta,

cuando se dice un céntimo se entiende que es de peseta, si no se añade aditamento que determine su referencia á otra moneda.

En materias rentísticas, llámanse *céntimos adicionales* los que se determina que debe pagar el contribuyente para el pueblo, provincia ú objeto determinado, por cada unidad de contribucion ó impuesto que se satisfaga al Tesoro. Si se dice que al contribuyente le corresponde pagar 100 pesetas de contribucion al Estado, y 5 céntimos adicionales para el Ayuntamiento, equivale á decir que la contribucion que ha de pagarse al Tesoro se recarga con 500 céntimos, ó sean 5 pesetas para los gastos municipales. *

* **CENTRALIZACION.** Palabra que se aplica al sistema por el cual todas las atribuciones del poder público se encuentran reunidas en un gobierno único y central.

La centralizacion como sistema no puede defenderse ni condenarse en absoluto; su aplicacion racional han de decidirla las circunstancias de la nacion; en un estado de civilizacion y adelantos, será conveniente; en otro, será en extremo perjudicial.

La centralizacion da fuerza á la colectividad; es una máquina poderosa que, movida por un resorte único, emplea todas sus fuerzas con regularidad admirable y con empuje irresistible. En las grandes crísis, en las épocas de transicion, en los períodos de reunion de nacionalidades, de atraso intelectual, la centralizacion es apetecible. Con vigorosa mano reprime las insubordinaciones, utiliza los esfuerzos de la colectividad, impulsa las mejoras, inicia los adelantos, acude á los débiles, reprime las arbitrariedades locales, lo vigila todo, lo estimula todo, lo abarca todo.

Pero si esto es cierto, no lo es menos que tiende al despotismo central, á la absorcion de la actividad de las provincias; y que cuando estas llegan á cierto grado de cultura, á cierto grado de fuerza propia; cuando en los ciudadanos se ha infiltrado el espíritu de empresa y de comercio, lejos de ser favorable al desarrollo público, entorpece los esfuerzos privados, ahoga bajo su inmensa burocracia las empresas mas útiles, aumenta los trámites, empobrece al país; y como á medida que se multiplican los intereses y se complican las relaciones sociales, si ha de estar en todo, y verlo todo, y vigilarlo todo, y aprobarlo todo, necesita numerosos delegados, viene por el tiempo á convertirse la nacion en nacion de empleados, las fuerzas individuales toman torcido curso, y el empleo es el fin del ciudadano, y una masa de hombres inútiles, ignorantes y ambiciosos, toman por oficio escalar los destinos por medio de las sediciones populares ó del inmoral favoritismo.

Hay épocas en que la centralizacion es necesaria: como hemos dicho, en sociedades atrasadas, el Gobierno necesita llevar la iniciativa, arrastrar á remolque los pueblos, mejorar casi á la fuerza sus condiciones materiales y morales; mientras que en sociedades adelantadas, la centralizacion es rémora que entorpece los esfuerzos individuales. Puede por lo tanto hoy en España aplicarse la centralizacion con buen éxito en las provincias centrales, mientras la descentralizacion sea ya una necesidad para las litorales.

Mas como cualesquiera que sean las condiciones de las provincias, siempre existen en las que forman una nacion, intereses colectivos, negocios que dicen á la unidad, impuestos generales, gravámenes que si se dejaran á cargo de las provincias rehuirian cumplirlos, de aquí que es necesaria, indispensable la *centralizacion política*, poder central que mande, y delegados hasta los últimos rincones de la nacion que ejecuten; disposiciones generales que, afectando á todas las personas, han de cumplirse por todas, sin permitir la oposicion ni la independencia de las provincias.

No es tan necesaria la absoluta centralizacion administrativa: tratando ella de los intereses que afectan especialmente á cada provincia, el Estado debe inmiscuirse lo menos posible. La suprema inspeccion para que la autonomía provincial administrativa no perjudique á otras provincias; la reparacion de las injusticias é ilegalidades que la administracion provincial cometa; hé aquí sus límites.

Pero exigir que el centro conceda permiso para todo; que sin su aprobacion no pueda establecerse una fábrica, una sociedad, una empresa comercial, es perjudicial y molesto, y debe esto dejarse á las autoridades de provincia, que se hallan en condiciones mas propicias para resolverlo.

Puede, por lo tanto, reducirse la doctrina de la centralizacion en las circunstancias ordinarias, á proclamarla fuerte y robusta en política, y descentralizacion racional en la parte administrativa.

Hoy cunden las doctrinas de descentralizacion exagerada, engendradoras de la anarquía y el desconcierto; hoy el individualismo se sobrepone á la colectividad, el provincialismo á la nacion, el ciudadano á la ciudad, el hombre á la familia. Encontrar el punto en que la centralizacion favorezca y no ahogue, y la descentralizacion cree, pero no disuelva, ha de ser el objeto de los esfuerzos de los hombres públicos; que ni la cabeza ha de crecer enflaqueciendo á los miembros, ni los miembros han de considerarse tan ajenos á ella, que desconozcan su indisputable superioridad.

El ministerio de la Gobernacion y el de Fomento, las leyes de Municipios, de Diputaciones provinciales, de Gobiernos de provincia, de existencia y dependencia de tribunales, son las que dan la medida de centralizacion ó descentralizacion que rigen en los pueblos, y á ellas deben convertir sus ojos los hombres de la ciencia encargados de resolver tan complicados y complejos problemas. *

CEPO. Un instrumento hecho de dos maderos gruesos que, unidos, forman en el medio unos agujeros redondos, en los cuales se asegura la garganta ó la pierna del reo cerrando los maderos. V. *Prisiones.*

*** CERCADO.** Vallado ó tapia que se pone alrededor de cualquier heredad ó casa para su resguardo ó division.

La heredad ó casa defendida ó cerrada con pared ó vallado. V. *Acotamiento.—Caza y pesca.**

CERIBON Ó CERIBONES. Antiguamente lo mismo que cesion de bienes.

CERRAMIENTO. La accion y efecto de cerrar, amojonar ó acotar un término ó heredamiento; y en algunas partes el mismo cerrado ó coto. Véase *Acotamiento* y *Amojonamiento.*

CERRAMIENTO DE RAZONES. Antiguamente se llamaba así la conclusion, esto es, la terminacion de los alegatos y probanzas hechas jurídicamente en un pleito, despues de lo cual se puede dar la sentencia.

*** CERTIFICACIONES DEL REGISTRO.** Entre las obligaciones de los registradores, se cuenta como muy principal la de expedir certificaciones de lo que resulte en el Registro acerca de la propiedad, y para este objeto tienen fe pública; de manera, que la libertad ó gravámen de los inmuebles, solo por aquellas podrá acreditarse en perjuicio de tercero; mas como la certificacion no es sino la copia del registro, cuando hubiese diferencias entre la certificacion y los asientos de su referencia, se estará á lo que de estos resulte, salva la responsabilidad que por ello pueda caberle al registrador: arts. 283 y 284.

Los registradores expedirán certificaciones en el papel sellado correspondiente, bien se refieran á un período fijo y señalado, ó bien á todo el trascurrido desde la instalacion del Registro: 1.° De los asientos de todas clases que existan en el Registro relativos á bienes que los interesados señalen. 2.° De asientos determinados que los mismos interesados designen, bien fijando los que sean, ó bien refiriéndose á los que existan de una ó mas especies sobre ciertos bienes. 3.° De las inscripciones hipotecarias y cancelaciones de la misma especie, hechas á cargo ó en provecho de personas señaladas. 4.° De no existir asientos de ninguna especie, ó de especie determinada, sobre bienes señalados ó á cargo de ciertas personas: arts. 281 y 282 de la ley, y 237 del reglamento.

Las certificaciones de asientos de todas clases relativas á *bienes determinados*, comprenderán todas las inscripciones de propiedad verificadas en el período respectivo, y todas las inscripciones y notas marginales de derechos reales impuestos sobre los mismos bienes en dicho período que no estén cancelados. Las de asientos de *clase determinada*, todas las de la misma que no estén canceladas, con expresion de no existir otras de igual clase; y las de inscripciones hipotecarias á cargo de personas señaladas, todas las constituidas y no canceladas sobre todos los bienes cuya propiedad estuviese inscrita á favor de las mismas personas: arts. 228, 229 y 230 del reglamento hipotecario.

En ninguna de dichas certificaciones, ni en las que tengan por objeto hacer constar que no existen asientos de especie determinada, se mencionarán las canceladas, á no exigirse por el tribunal ó los interesados, salvo la excepcion de que despues hablaremos: art. 231 del reglamento.

No le es lícito al registrador expedir espontáneamente certificaciones, ni á solicitud verbal de las partes, sino que han de verificarlo en virtud de mandamiento judicial ó de instancia por escrito, y en el papel sellado correspondiente, del que, á su juicio, tengan interés conocido en averiguar el estado del inmueble ó derecho real de que se trate.

Los representantes del Estado, cuando necesiten certificaciones, acudirán al juez ó presidente del tribunal del partido, y este librará mandamiento para que el registrador expida la certificacion, por lo cual percibirá sus honorarios del Tesoro público, ó en su caso, de los compradores de bienes ó derechos del Estado: arts. 232 y 237 del reglamento.

En las solicitudes, como en los mandamientos, ha de expresarse con toda claridad: 1.° La especie de certificacion que se exija, y si ha de ser literal ó en relacion. 2.° Las noticias que segun la especie de dicha certificacion basten para dar á conocer al registrador los bienes ó personas de que se trate. 3.° El período á que la certificacion deba contraerse: art. 287 de la ley.

Cuando las solicitudes de los interesados ó los mandamientos de los tribunales no expresen con bastante claridad lo que se pide, ó temiera el registrador que por cualquiera circunstancia, aunque se pida con claridad, pudiera la certificacion dar lugar á error ó confusion, devolverá la instancia del particular con el decreto marginal: «dénse mas antecedentes,» y los mandamientos con un oficio, pidiéndolos al tribunal: art. 232 del reglamento.

Los registradores certificarán con estricta sujecion á lo pedido ó mandado, excepto en cuatro casos: 1.° Cuando se pida certificacion de los asientos del Registro de la Propiedad, y al expedirla, existiese en el libro diario algun asiento pendiente de inscripcion que debiere comprenderse en la certificacion pedida. 2.° Cuando se pidiese certificacion de los asientos del Registro para acreditar la libertad de alguna finca ó la no existencia de algun derecho. 3.° Cuando se hubiera de dar certificacion de una inscripcion, y esta estuviese cancelada. 4.° Cuando se pida certificacion en relacion. 5.° Cuando el asiento estuviese rectificado.

En los dos primeros casos, se mencionará en la certificacion lo que resulte en el diario, aun cuando por regla general no pueden los registradores dar certificaciones de él, á no mandarlo el tribunal ó pedirlo expresamente la parte: en el tercer caso, ha de insertarse á continuacion de la certificacion, copia literal del asiento de cancelacion: en el cuarto, aun cuando el interesado no lo pida, contendrá la certificacion: 1.°, todas las circunstancias que los mismos asientos contuviesen, necesarias para su validez, comprendidas en el art. 30 de la ley, y que se expresaron al tratar de la inscripcion; 2.°, las cargas que á la razon pesen sobre el inmueble ó derecho inscrito, segun la inscripcion relacionada; 3.°, cualquier punto *que juzgue importante el registrador*, sin perjuicio de incluir detalladamente el punto determinado que señale el interesado: en el quinto caso, se inscribirán el asiento errado y el rectificado, pero no se cobrarán honorarios mas que por el subsistente: arts. 288, 290 y 292 de la ley, y 236 del reglamento.

Cuando se pida certificacion de los gravámenes que tenga sobre sí un inmueble y no aparezca del registro ninguno, vigente impuesto en la época ó por las personas designadas, lo expresará así el registrador; insertándolo literal si resultare alguno y expresando á continuacion que no aparece ningun otro subsistente: artículo 293.

Si el registrador dudare de la validez ó eficacia de una cancelacion, insertará literal esta y la inscripcion cancelada, expresando su duda y fundamentos de ella: art. 294.

Cuando no se exprese si la certificacion ha de darse literal ó en relacion, se dará literal: artículo 233 del reglamento.

Siempre que deba comprenderse en las certificaciones algun asiento de presentacion por hallarse pendiente de inscripcion el título á que se refiera, se copiará literalmente, cualquiera que sea la forma en que se extienda el resto de la misma certificacion: art. 235 del reglamento.

Aunque los asientos de que deba certificarse se refieran á diferentes fincas ó personas, se comprenderán todos en una misma certificacion; al menos que el interesado pretenda que se le den de ellos certificaciones separadas: art. 239 del reglamento.

Si el registrador se negare á dar certificacion, ó la demorare mas de cuatro dias, por cada finca cuyas inscripciones, libertad ó gravámenes se trate de acreditar, podrá el que la haya solicitado acudir en queja al presidente de la Audiencia si residiere en el mismo lugar ó al delegado para la inspeccion del registro. El presidente de la Audiencia ó el delegado decidirán oyendo al registrador, y de la decision del último podrá recurrirse al presidente en queja: artículo 286. V. *Aranceles.—Rectificacion de errores.—Registrador.—Registro* y *Substitutos.* *

* **CERTIFICADO**. *Certificacion:* lo que se certifica. Llámase *certificado*, el pliego que con un sello de mayor precio que el ordinario, que ahora es de dos reales, se entrega á mano en la administracion de correos para que con seguridad llegue á su destino.

El certificado debe cerrarse con cinco cierres de lacre por el reverso, sellados, generalmente con el del remitente, aunque basta que se selle uno, y la persona que lo recibe ha de devolver el sobre con la nota firmada de «recibido sin fractura.»

Si al remitente le conviniere justificar que el pliego certificado se habia entregado al destinatario, puede reclamar el sobre donde conste su firma, por tiempo de medio año; pasado, la administracion queda exenta de la obligacion de devolver el sobre, como justificacion de haber llegado el pliego á la persona á quien iba dirigido (real decreto de 15 de Setiembre de 1872) si era para la Península; si para el extranjero, el derecho del remitente se limita á obtener noticia oficial por conducto de la Direccion de la llegada del certificado al punto de su destino: art. 6 de la circular de 27 de Junio de 1871.

Todo certificado ha de ser llevado á domicilio por los carteros, entregándolo precisamente en manos de los interesados, debiendo abrirse á su presencia, de modo que queden intactos los cierres; si lo entregare á cualquiera que no sea el interesado, aunque fuere de la familia ó dependiente suyo, será separado del destino.

Pero como puede suceder que la persona á quien se le remita el certificado se halle ausente, en tal caso se conservará en la oficina puesto en lista hasta su regreso, ó se le remitirá al punto de su residencia si así lo reclamare, ó se entregará á la persona que presente poder especial, del que quedará en las oficinas copia legalizada; y si el certificado se dirigiere á persona

no conocida, habrá de identificar su persona por la cédula de vecindad ó pasaporte.

Si el particular tuviere que hacer alguna reclamacion respecto al certificado, ha de hacerla en el acto de la recepcion: circular de 13 de Enero de 1871.

El extravío del certificado lleva la separacion del causante y la indemnizacion de daños y perjuicios (circular y Ordenanzas generales de correos, tít. 21); pero solo cuando haya motivo para ello, á juicio de la Direccion; de otro modo, la pérdida de una carta certificada dará lugar al pago de una indemnizacion de 200 rs. á favor del remitente, y si el certificado procediere del extranjero, las indemnizaciones serán las que estipulen los tratados: circular de 27 de Julio de 1871.

Tambien pueden certificarse efectos públicos presentándolos en la administracion con escribano que dé testimonio de la entrega, ó sin él; en pliego abierto, que contenga en su parte exterior una nota especificada de su contenido, y los sellos correspondientes.

El remitente acompañará cuatro facturas detallando en ellas la clase, série, fecha, numeracion y capital de los efectos y tambien el número de los cupones que les estén unidos, y las señas de su habitacion y de la del á quien se remite, una de ellas se devolverá al remitente con la conformidad del administrador á quien se entreguen los efectos.

Los conductores de las respectivas carreras presenciarán el cierre de estos pliegos, y autorizado con su firma pondrán «conforme» debajo de la nota puesta en la cubierta, expresando el contenido. En seguida los guardarán bajo llave, que conservarán hasta la hora de la salida, y tendrán obligacion de presentar los certificados á todos los administradores principales del tránsito, quienes certificarán en la hoja ir sin fractura.

Llegado el pliego al punto de su destino, el administrador de correos lo conservará en su poder hasta que en virtud de aviso se presente la persona indicada en el sobre ó apoderado suyo, que luego que se haya hecho cargo á su presencia de los efectos públicos, firmará en el sobre y en la factura separada que se acompaña, quedándosela el administrador y devolviendo el sobre al remitente: circular de la Direccion de correos de 13 de Marzo de 1856.

Aun cuando la ley no lo expresa, parece que de los valores así entregados, responde la administracion: no es, sin embargo, punto llano, puesto que no recibe precio de seguro y podria sostenerse que el derecho del remitente se limitaba á reclamar contra el empleado que resultare culpable: únicamente si este no apareciere responderia sin género de duda la administracion. Opinamos, sin embargo, en absoluto por la responsabilidad de esta como mandatario; puesto que aun cuando para cumplir el mandato, nombre substitutos, responde de la gestion de estos, segun la ley de Partida.

Certificado el pliego simplemente con el sello de franqueo en el sobre, responde la administracion de la llegada del pliego á su destino; certificando en la forma que se ha dicho los títulos de la deuda, responde del contenido del pliego.

No se admiten certificados para remitir billetes de Banco, ni son necesarios para el papel nominativo del Estado, que si se extravía no puede utilizarse por nadie.

Pueden remitirse por correos, para dentro de la Península, paquetes que contengan alhajas ú otros efectos de poco valor y volúmen, paquetes que no contengan objetos líquidos, frágiles, punzantes ni inflamables, suficientemente resguardados en caja, y que todo no exceda de una libra de peso ni en sus dimensiones de 22 centímetros por 44, ni su valor de 2.000 reales.

El porte es doble que el de las cartas, además del sello de franqueo de 2 rs., y se entregarán á la persona á quien van dirigidos, con las mismas formalidades que la correspondencia certificada.

Las alhajas ó efectos que se remitan han de asegurarse pagando el 3 por 100 de su valor estimativo hecho de comun acuerdo entre el interesado y el administrador y prevaleciendo el dictámen de este, caso de disidencia: en el paquete se pondrá la nota *asegurado*: Instruccion de 1.º de Julio de 1858 y Real decreto de 9 de Octubre de 1861.

Fijado el valor, se extenderán cuatro seguros, uno se entregará al remitente con el *conforme*, respondiendo la administracion del valor de las alhajas y efectos así asegurados, caso de extravío, pero no en el de robo, incendio, deterioro ú otra causa análoga. La indemnizacion si se extraviare se hace en virtud de órden de la Direccion general de correos, presentando el resguardo entregado al remitente.

El que substrajere, destruyere ú ocultare los certificados, está sujeto á las penas marcadas en los arts. 375, 376 y 377 del Código, sin perjuicio de la accion furtiva si los pliegos contuvieren valores y los utilizare el reo. *

CERTIFICATORIA. Lo mismo que certificacion ó instrumento en que se asegura alguna cosa.

CESACION Á DIVINIS. Una pena eclesiástica por la cual quedaban suspendidos los oficios divinos en algun lugar ó distrito. V. *Censuras.—Entredicho.—Excomunion.*

CESE. La nota que se pone en las listas de los que gozan sueldo del erario, particularmente en

la milicia, para que desde aquel dia cese ó no se continúe el pago del que tenia algun individuo; y tambien la certificacion que por la contaduría ó tesorería de una provincia se expide á un individuo que gozaba en ella su sueldo, para que presentándose con este documento en otra adonde se traslada, se le pueda continuar el pago desde el dia que le cesó en la primera.

En el momento en que un funcionario del órden judicial sea ascendido, trasladado ó nombrado para alguna comision incompatible con el ejercicio de su cargo, ha de cesar en el desempeño de su destino tan luego como le sea comunicada la órden del nuevo nombramiento por la autoridad á quien compete, salvo cuando se disponga otra cosa expresamente: Real órden de 8 de Marzo de 1849.

El cese en los títulos de los empleados de las administraciones de Hacienda se autorizará por los jefes de las intervenciones, y los de estos por el jefe de seccion mas caracterizado: art. 82 del Reglamento orgánico de 8 de Diciembre de 1869.

El cese tiene por objeto fijar la época hasta la que ha servido el destino el empleado, para computarle los años de servicio, y clasificarle en los derechos pasivos.

El funcionario público que continuase ejerciendo su empleo, cargo ó comision despues que debiese cesar conforme á las disposiciones legales, será castigado con la pena de inhabilitacion especial temporal en su grado mínimo y multa de 125 á 1.250 pesetas, restituyendo los derechos ó emolumentos que hubiese percibido, con la multa además del 10 al 50 por 100 de su importe: arts. 385 y 366 del Código penal de 1870.

No es facultativo en los funcionarios públicos cesar á su arbitrio en su destino, y hay ocasiones en que se reputa grave delito. V. *Abandono de destino*. *

CESION. La renuncia que uno hace de alguna cosa á favor de otra persona.

CESION DE ACCIONES. El traspaso de un derecho á favor de otro; ó bien, un contrato por el cual uno trasfiere á otro el crédito, derecho ó accion que tiene contra un tercero. No debe confundirse la cesion con la *renuncia*: esta no lleva consigo sino el desprendimiento de un derecho, bastando para ello la voluntad del renunciante, y aquella, además del desprendimiento, comprende la trasmision del derecho á otra persona, debiendo concurrir la voluntad del cedente y la del cesionario. V. *Renuncia*. Tambien se distingue la cesion de la *delegacion*, por la cual el deudor presenta á su acreedor otro deudor en su lugar: la cesion puede hacerse entre el cedente y el cesionario sin noticia del deudor, y aun contra su voluntad, al paso que en la delegacion se requiere el consentimiento del deudor, del tercero y del acreedor. V. *Delegacion*.

La cesion puede verificarse por venta, por donacion ó legado, por dacion en pago, por dote y por otros títulos.

Hablando en general, pueden cederse las acciones reales, las personales, las que proceden de hurto ú otro delito, y aun los derechos de futuro, como los condicionales ó á dia cierto. Mas hay acciones y derechos que no pueden ejercerse sino por la misma persona que los posee; y que por consiguiente no son susceptibles de cesion. Tales son: el derecho de usufructo, aunque bien pueden cederse sus frutos ó emolumentos; el privilegio ó merced personal; el uso ó derecho que los vecinos tienen en los pastos de las dehesas del pueblo; el de retracto de consanguinidad, y aun el de comunion, á menos que se ceda al socio ó compañero; el de prelacion para administrar los bienes del ausente que compete al consanguíneo; los derechos que tiene el dueño del dominio directo, á no ser que se cedan juntamente con el dominio; el que compete al dueño de una casa para expeler al inquilino á fin de habitarla por sí mismo; el de sociedad, á no ser que intervenga el consentimiento de los consocios; los derechos litigiosos deducidos en juicio; el de acusar á alguno por delito privado; el de revocar la donacion por ingratitud; y otros semejantes que indican Tiraquel, *De retr. lin.*, lib. 1, pár. 26, y Olea, *De cess. jur.* tít. 3, *quæst.* 13. V. *Venta.*

Como los créditos y acciones son derechos inherentes á la persona del acreedor, si atendemos al rigor del derecho no pueden trasferirse ni cederse á otra persona. Es cierto que pueden pasar al heredero del acreedor, porque el heredero es succesor de la persona y de todos los derechos personales del difunto; pero en rigor no pueden pasar á un tercero, porque habiéndose obligado el deudor para con cierta persona, no puede quedar obligado para con otra en virtud de un traspaso en que él no tiene parte. Sin embargo, los jurisconsultos han inventado un modo de trasferir los créditos sin intervencion ni consentimiento del deudor. Como el acreedor puede ejercer su accion contra el deudor, no solo por sí mismo, sino tambien por medio de un mandatario; cuando quiere ceder su crédito á un tercero, le nombra y constituye su mandatario para que lo exija y cobre del deudor, conviniéndose en que la accion se ejercerá por el mandatario á nombre del mandante; pero por cuenta y riesgo del mismo mandatario, quien retendrá para sí todo lo que percibiere del deudor en virtud del mandato y sin dar cuenta alguna al mandante. Este mandatario se llama por los jurisconsultos procurador en su misma causa, *procurator in*

rem suam, porque desempeña el mandato, no por cuenta del mandante, sino por la suya propia. Un mandato de esta especie es, en cuanto á los efectos, un verdadero traspaso que el acreedor hace de su crédito; y este traspaso pertenecerá á la clase de venta, donacion ú otro contrato, segun que se haga gratuitamente ó por dinero ú otra cosa. De aquí dimana la costumbre de que en toda cesion confiera el cedente al cesionario amplio poder para demandar judicialmente la deuda en la via ejecutiva ú ordinaria y seguir en todas instancias y tribunales los recursos competentes, cediéndole sus acciones útiles ó el ejercicio de las directas, y constituyéndole procurador actor en su misma causa y negocio.

Una vez hecha la cesion, no puede ya revocarla el cedente cuando es onerosa ó remuneratoria; pero siendo puramente gratuita, podrá revocarla, menos en los casos de haberse obligado, á no hacerlo, ó de que el cesionario la haya notificado al deudor, ó de que se haya entablado pleito entre estos últimos, ó de que se haya dado principio al cobro de la deuda por el cesionario.

El cesionario no se considera dueño del crédito cedido con respecto á terceras personas, mientras no denuncie ó notifique la cesion al deudor. Síguese de aquí: 1.°, que antes de la notificacion puede el deudor pagar válidamente al cedente su acreedor, sin que en tal caso tenga accion el cesionario sino contra el cedente; 2.°, que los acreedores del cedente pueden antes de la notificacion embargar la deuda cedida y hacerse pagar con ella; no quedando recurso al cesionario sino contra el que se la cedió; 3.°, que si el cedente, despues de haber traspasado su crédito á uno, tiene la mala fé de traspasarlo á otro que sea mas diligente que el primero en la notificacion, será preferido el segundo cesionario al primero, quien solo tendrá salvo su recurso contra el cedente.

Esta doctrina no es aplicable á las letras de cambio, las cuales se trasmiten con respecto á todos y cualesquiera personas por un simple endoso: ni á las acciones de compañías de comercio ó industria, cuya propiedad se traspasa por endoso cuando están representadas en cédulas nominales, y por la simple entrega ó tradicion cuando están en forma de títulos al portador; ni á las acciones del Banco español, cuya propiedad se trasfiere por declaracion del cedente ó su apoderado hecha y firmada en el registro del mismo Banco, ni en fin, á los efectos públicos ó rentas del Estado, que se traspasan por medio de acta extendida y firmada en el gran libro ó registro de las inscripciones, ó por endoso, ó por simple tradicion ó entrega, segun su respectiva calidad de inscripciones de la deuda, ó de títulos endosables ó al portador. V. *Accion* en su primer artículo, *Accion del Banco español*, *Endoso* y *Bolsa*.

Como el cesionario, aun despues de haber notificado la cesion, no es mas que procurador ó mandatario, aunque en su propio negocio, del cedente, en cuya persona está radicado el crédito, puede el deudor oponer al cesionario la compensacion de cuanto le debia el cedente antes de la notificacion del traspaso; sin que esto impida la facultad de oponerle tambien la compensacion de lo que le debiere el mismo cesionario, pues que este se presenta igualmente revestido de la calidad de acreedor.

La cesion de un crédito comprende las cosas accesorias del mismo crédito, cuales son la fianza, la hipoteca y el privilegio, porque lo accesorio sigue siempre á lo principal.

En las cesiones gratuitas no está obligado el cedente á responder de la realidad, pertenencia y cobro de la deuda, pues no hace mas que traspasarla al cesionario tal cual ella es y por cuenta y riesgo de este mismo, á no ser que otra cosa se estipule. Mas en las cesiones onerosas ó remuneratorias queda obligado el cedente á responder de la certeza y pertenencia del crédito, aunque así no se haya estipulado; pero no de la solvencia del deudor, sino en caso de que lo haya prometido. Esta promesa se entiende solo de la solvencia actual, y no de la del tiempo venidero, á no ser que se haya asegurado tambien expresamente para lo futuro; porque la cosa vendida debe quedar por cuenta y riesgo del comprador desde la perfeccion del contrato. Aunque el cedente haya prometido la solvencia del deudor para todo tiempo, quedará exonerado de su obligacion si el cesionario fuese negligente en la exaccion de la deuda.

Cuando un fiador paga la totalidad de la deuda, debe el acreedor cederle sus acciones y derechos contra los demás fiadores, para que pueda recobrar de ellos la parte que les corresponda. V. *Beneficio de cesion de acciones*.

* El Tribunal Supremo de Justicia ha consignado las siguientes importantes declaraciones sobre esta materia: que la aceptacion de un contrato, empresa ó negocio que se cede ó traspasa con cláusulas generales, sujeta al cesionario al cumplimiento de las obligaciones contraidas con un tercero en interés de la misma (sentencia de 22 de Octubre de 1867); que la doctrina de que el cesionario no puede serlo en concepto distinto del derecho que tenia su cedente, no puede tener aplicacion cuando los derechos del cedente se intenten derivar de otros pactos ú obligaciones en que el cesionario no ha tenido intervencion ni conocimiento (sentencia de 26 de Enero de 1869); que la aceptacion de un pagaré hecha por su tenedor trasfiere al cesiona-

rio el derecho que tuviera para exigir su importe en el lugar que corresponda, sin que sea precisa la intervencion del deudor, pues no se trata de una novacion de contrato, ni menos de sustituir un deudor por otro (sentencia de 24 de Diciembre de 1867); que si la cesion es de un remate con todos los pactos y condiciones que constan en el expediente formado para este efecto, comprende todos los derechos y obligaciones adquiridos por el rematante, si nada se reserva este para sí, ni manifiesta lo contrario: en tal caso y siempre que las dos partes interesadas en un contrato de cesion adquieren y contraen recíprocos derechos y deberes, es inaplicable el principio de que la cesion es de interpretacion estricta. *

* **CESION DE ACCIONES DE BANCO, DE MINAS, DE SOCIEDAD.** Estas cesiones han de hacerse con arreglo á los estatutos sociales: por regla general se necesita para su validez que la cesion se registre en el libro que al efecto llevan los Bancos, sociedades mineras, etc., y se haga constar en el documento que sirve de título, y se firme la cesion por el cedente. Tambien es muy comun que antes de cederse las acciones sociales, haya de ponerse en conocimiento de la Junta directiva por algun tiempo, siendo preferido para la adquisicion cualquiera de los socios; mas en esto, como hemos dicho, se estará á los estatutos.

Los cedentes de las acciones inscritas en las compañías anónimas que no hayan completado la entrega total del importe de cada accion, quedan garantes del pago que deberán hacer los cesionarios, cuando la administracion tenga derecho á exigirlo: art. 283 del Código de comercio. *

CESION DE ARRIENDO. El acto por el cual un arrendatario ó inquilino cede ó traspasa á otro en todo ó en parte el arriendo que ha hecho. Este subarriendo puede hacerse aun sin prévio consentimiento del dueño arrendador, á no ser que se haya pactado lo contrario. V. *Subarriendo.*

CESION DE BIENES. La dejacion ó abandono que un deudor hace de todos sus bienes á sus acreedores, cuando se encuentra en la imposibilidad de pagar sus deudas. Es voluntaria ó judicial. La cesion de bienes *voluntaria* es aquella que los acreedores aceptan voluntariamente, y que no tiene otros efectos que los estipulados en el contrato celebrado entre ellos y el deudor. Como esta cesion no es mas que un simple acomodamiento entre los acreedores y el deudor, pueden estipular lo que mas les convenga, como por ejemplo, que la deuda quedará extinguida enteramente por el abandono, ó que subsistirá todavía por tal ó tal cantidad, que los bienes abandonados pasarán al dominio de los acreedores, ó que se venderán para hacerles pago con lo que se saque de ellos; pero para que tenga efecto este contrato, es preciso que sea unánime el consentimiento ó aceptacion de todos los acreedores, sin que haya uno solo que disienta; porque los bienes del deudor son prenda comun de sus créditos, y á nadie puede obligarse sino por la via judicial y en los casos prescritos por la ley á que se avenga en perder total ó parcialmente sus derechos.

La cesion *judicial* es un beneficio que la ley concede al deudor desgraciado y de buena fe, á quien para lograr la libertad de su persona se permite hacer ante el juez el abandono de todos sus bienes á sus acreedores: ley 1, tít. 15, Part. 5.

Antiguamente era necesario que el deudor estuviese preso para que se le admitiese la cesion; pero ahora se le admite, aunque se halle en libertad. Mas el deudor que no quiere pagar sus deudas ni desamparar sus bienes, debe estar preso, si así lo piden los acreedores, hasta que haga el pago ó la cesion; y si no hiciere ninguna de las dos cosas, se tiene por hecha la cesion *ipso jure* á los seis meses de la prision: ley 4, tít. 15, Part. 5, y nota á la ley 6, tít. 32, lib. 11, Nov. Recop. Pero es necesario advertir que apenas hay actualmente quien no esté exento de prision por deudas civiles, como puede verse en la palabra *Ejecucion.*

* En el dia nadie puede ser preso por deudas civiles, no ya por via de excepcion, sino en virtud de principio consignado en las Constituciones políticas. Véase el art. 2.° de la de 1869, que prescribe que ningun español ni extranjero puede ser detenido ni preso, sino por causa de delito. *

No puede el deudor renunciar válidamente en sus contratos, ni aun con juramento, el beneficio de cesion; porque la cláusula de la renuncia y el juramento llegarian á ser de estilo y harian inútil el beneficio de la ley, no solo en perjuicio del deudor, sino tambien en el de su familia.

La ley quiere que en la cesion queden comprendidos *todos* los bienes del deudor, y solo exceptúa su vestido ordinario: ley 1, tít. 15, Partida 5. Pero los autores exceptúan tambien los instrumentos de la profesion, arte ú oficio que el deudor ejerciere, pues de otro modo quedaria privado de los medios de procurarse la subsistencia y de adquirir otros bienes para completar el pago de sus deudas; y aun parece justo que se extienda la excepcion á todas aquellas cosas que las leyes han declarado exentas de traba. V. *Juicio ejecutivo*, pár. 5.°

* En el dia se halla sancionada por la ley esta doctrina de los autores. La ley de Enjuiciamiento civil prescribe en su art. 951, que no se cau-

sarán nunca embargos en el lecho cuotidiano del deudor, su mujer é hijos; en las ropas del preciso uso de los mismos, ni en los instrumentos necesarios para el arte ú oficio á que el primero pueda estar dedicado. *

Sin embargo, siendo el deudor ascendiente ó descendiente del acreedor, marido ó mujer, patrono ó liberto, hermano, socio, suegro ó yerno, ó donador reconvenido sobre la donacion, se le deberá dejar la parte de bienes que sea necesaria para que viva moderadamente segun su estado, y si fuere clérigo, título, militar, ú otro empleado público, se le suele dejar para sus alimentos una parte de los sueldos ó rentas que disfruta. V. *Beneficio de competencia.*

Es de observar aquí, que segun los arts. 1046 y 1098 del Código de comercio, tiene derecho el comerciante quebrado á la parte de ajuar y ropas de uso diario que le sea necesaria, y á una asignacion alimenticia proporcionada á su clase, al número de las personas de su familia, al haber que resulte del balance general, y á los caractéres que se presenten para la calificacion de la quiebra. Esta disposicion de humanidad á favor de los comerciantes quebrados, debe admitirse igualmente en materia civil, siendo muy equitativo que al deudor desgraciado que desampara sus bienes se le asigne algun socorro en proporcion del número y necesidades de su familia, de su buena fe, y de la mayor ó menor pérdida que ocasione á sus acreedores. V. *Concurso necesario.*

La cesion judicial no confiere á los acreedores la propiedad de los bienes del deudor, sino solo el derecho de hacerlos vender y percibir los frutos hasta la venta para cubrir el importe de sus créditos: ley 1, tít. 15, Part. 5.

El deudor no queda libre de sus deudas por la cesion sino hasta la cantidad concurrente del valor de los bienes abandonados; de modo que en caso de no ser estos bastantes, si despues llegare á mejor fortuna deberá completar el pago de las deudas, aunque reservándose lo necesario para su manutencion: ley 3, tít. 15, Part. 5.

El fiador no queda libre de la fianza por la cesion; y así podrán reconvenirle ó demandarle los acreedores para que pague las deudas, en cuanto no alcancen los bienes del principal deudor: ley 3, tít. 15, Part. 5.

No puede el juez dejar de admitir ni los acreedores oponerse ó rehusar la cesion judicial, sino cuando la hace alguno de aquellos deudores á quienes la ley prohibe el hacerla. Prohíbelo la ley á los deudores siguientes: 1.°, á los arrendadores de rentas reales y á los fiadores, quienes deben permanecer presos hasta que paguen; pero no á los demás deudores del Rey ó del fisco: ley 9, tít. 32, lib. 11, Nov. Recop. * Créese, sin embargo, por autores respetables, que hallándose en el dia abolida la prision por deudas, que era uno de los principales motivos de la prohibicion de hacer cesion de bienes, y no extinguiéndose por el concurso voluntario la accion criminal cuando resultan méritos para entablarla, les es permitido en el dia hacer dicha cesion á los arrendadores de rentas reales y á sus fiadores. * 2.° Al que en fraude de sus acreedores dilapidó, enajenó ú ocultó sus bienes en todo ó en parte, á no ser que diere fianzas de volverlos á su anterior estado: ley 4, tít. 15, Part. 5, y Gregorio Lopez en su glosa. 3.° Á los alzados: leyes 1 y 2, tít. 32, lib. 11, Nov. Recop. * Además de prohibírseles hacer cesion de bienes se les impondrán las penas á que se hubieren hecho responsables, con arreglo á lo prescrito por el Código penal. * 4.° Á los deudores por deudas que procedan de delito ó cuasi-delito en cuanto á la multa ó pena pecuniaria que por él se les imponga, pero no por lo que perteneciere al interés peculiar del agraviado: ley 8, tít. 32, lib. 11, Nov. Recop. * Esta última contra excepcion debe hacerse extensiva, respecto de la responsabilidad personal subsidiaria á razon de un dia por cada cinco pesetas á que sujeta el art. 50 del Código penal de 1870, cuando el sentenciado no tuviere bienes para satisfacer las responsabilidades pecuniarias en lo relativo al interés del agraviado. Así es, que no habiendo pagado estas el sentenciado, si antes ó despues de estar sufriendo la responsabilidad personal subsidiaria presentase bienes para satisfacer aquellas, deberá admitírsele su cesion en cuanto alcanzare á pagar dichas responsabilidades pecuniarias. * 5.° Al que obtuvo espera de sus acreedores y gozó de ella; Gregorio Lopez en la ley 5, tít. 15, Part. 5, glosa 4; bien que no estando expresa en la ley esta prohibicion, no se ofrece razon bastante fuerte para imponerla, y menos en el caso de que la espera hubiese sido inútil al deudor por razon de sus desgracias.

La cesion judicial produce los efectos siguientes: 1.°, el deudor que la hacia se libraba de entrar en la cárcel, ó era puesto en libertad si estaba preso: 2.°, goza del beneficio de competencia si llegare á mejor fortuna; es decir, que si despues de la cesion adquiriese bienes, no estaria obligado á desampararlos ni á pagar con ellos á los acreedores citados y no satisfechos sino solo en cuanto le sobrase despues de atender á su manutencion: 3.°, mientras se ventila la cesion, no puede ser ejecutado ni reconvenido judicialmente por ninguno de sus acreedores: 4.°, se forma en virtud de la cesion un juicio universal, adonde tienen que acudir todos los acreedores, debiendo acumularse en él todos los autos

principiados por cualesquiera jueces antes ó despues de su formacion para evitar que se divida la continencia de la causa: 5.°, por este juicio no se causaba décima, ni el juez podia exigirla de los bienes del deudor; leyes 3.ª y 4.ª, título 15, Part. 5.ª, y los autores. V. *Acreedor* y *graduacion de créditos.*

* Respecto de los procedimientos que se siguen para la cesion de bienes, véase *Concurso de acreedores.* *

Segun el Código de comercio, las cesiones de bienes de los comerciantes se entienden siempre quiebras, y se regirán enteramente por las leyes del libro de quiebras del mismo Código.—Exceptúanse solo las disposiciones relativas al convenio y á la rehabilitacion, que no tendrán lugar en los comerciantes que hagan cesion de bienes: art. 1176.—La inmunidad en cuanto á la persona que por el derecho comun se concede á los que hacen cesion de bienes, no tiene lugar, siendo estos comerciantes, sino en el caso de ser declarados inculpables en el expediente de calificacion de quiebra: art. 1177.

* **CESION DE CRÉDITO HIPOTECARIO.** Los créditos hipotecarios pueden cederse ó enajenarse á un tercero en todo ó en parte, siempre que se haga en escritura pública, de que se dé conocimiento al deudor y que se inscriba en el Registro.

Como aquí no hay novacion mas que respecto á la persona del acreedor, la condicion del deudor permanece la misma, no quedando obligado por el nuevo contrato á mas que lo estuviere por el suyo.

El cesionario por consiguiente tampoco adquiere mas derechos que los que tenia el cedente á quien subroga.

Si la hipoteca se ha constituido para garantizar obligaciones trasferibles por endoso ó títulos al portador, el derecho hipotecario se entenderá trasferido con la obligacion ó con el título, sin necesidad de dar de ello conocimiento al deudor, ni de hacerse constar la trasferencia en el Registro: art. 153 de la ley Hipotecaria.

La obligacion de hacer saber la cesion al deudor no es del cesionario, sino del cedente, y si en los casos en que debe ponerse en su conocimiento se omitiese, el cesionario responde de todos los perjuicios que pueda sufrir el cesionario por consecuencia de esta falta: art. 154 de idem.

Entiéndese lo dicho respecto de los créditos hipotecarios procedentes de convenio particular, pues los asegurados con hipoteca legal no pueden cederse sino cuando haya llegado el caso de exigir su importe y sean legalmente capaces para enajenarlos las personas que los tengan á su favor; si no existiese esa prohibicion, fácil seria que personas por quienes la ley muestra tanta solicitud; por imprudencia ó ligereza la defraudasen, viniendo á pobreza absoluta: artículo 155 de id.

Antes de inscribirse el contrato de cesion de crédito hipotecario, se dará conocimiento al deudor (á menos que hubiese renunciado á este derecho en escritura pública, ó que la hipoteca se encontrase en el caso comprendido en el art. 153 de la ley, de que dejamos hecha mencion), por medio de una cédula que redactará y firmará el notario autorizante, expresando en ella solamente la fecha de la cesion, la circunstancia de ser total ó parcial, y en este caso la cantidad cedida y el nombre, apellido, domicilio y profesion del cesionario. Si el notario no hallase en su casa al deudor, se le hará la entrega de la cédula en la forma prescrita para los emplazamientos en el pár. 1.° del art. 228 de la ley de Enjuiciamiento, y si no residiere en el pueblo del otorgamiento de la escritura, se inscribirá el contrato, teniéndose por hecha la notificacion, pero quedando obligado el cedente á acudir judicialmente en solicitud de que se busque al mismo deudor y se le comunique la cédula referida en la forma prescrita en los arts. 229 y 230 de la ley de Enjuiciamiento, y bajo la responsabilidad marcada en el art. 154 de la ley; no siendo necesario hacer constar la trasferencia ni dar conocimiento al deudor en los casos de excepcion marcada al comienzo de este párrafo: artículos 108, 109 y 110 del reglamento.

Si no habiéndose dado conocimiento al deudor en la forma establecida, él se diese por enterado, sin reclamacion ninguna, pagando al cesionario los intereses que se fueren devengando, solicitando de él mora, ó por cualquier otro acto que demuestre estar conforme con la cesion, cesará toda responsabilidad del cedente. V. *Inscripcion.* *

* **CESION EN MATERIA BENEFICIAL.** *Cesion*: la transaccion por la que un beneficiado cedia sus derechos á otro, separándose del litigio empeñado. Es, pues, un mero apartamiento del juicio, una renuncia implícita ó hipotética; pues que no se cede el derecho que se tiene ó la cosa que se posee, sino simplemente el derecho que se pudiera tener.

Sus efectos, por lo tanto, solo son librarse el cesionario de un contendiente: como en estas materias siempre van envueltos intereses mas altos que los privados de los contratantes, se ha de tener presente que si en realidad el derecho era del cesionario, la cesion no le da mas derecho que tenia, únicamente lo que hace es dejárselo expedito y sin entorpecimiento; y que si el derecho en realidad era del cedente, la cesion es una renuncia ó resignacion en favor del cesionario. En este caso, para que surta efecto, no

basta la mera cesion, se necesita además, como imprescindible condicion, el asentimiento é intervencion del colador, y si no lo fuere la autoridad eclesiástica, el asentimiento de esta.

Para la cesion se necesita poder especial y aprobacion judicial: si separado del pleito el cedente, con entera independencia de esta cesion, queda con derecho el cesionario, el juez se lo declara; sino no puede declararle el del cedente, lo que es de competencia exclusiva del prelado institutor. *

CESIONARIO. La persona en cuyo favor se hace la cesion de bienes, ó el traspaso de un crédito ó de cualesquiera otros derechos.

CHANCILLER. V. *Canciller*.

CHANCILLERÍA. Cierto tribunal superior de justicia, establecido antiguamente en la corte, y llamado así porque el chanciller ó canciller sellaba sus providencias con las armas y sellos del Rey. Seguia la corte ambulante de los Reyes: fijóse despues seis meses cada año de puertos acá, y otros seis de puertos allá: se dividió por fin en dos partes, de las cuales una se estableció en Valladolid, y otra en Ciudad-Real, de donde se trasladó á Granada, conservando ambas el nombre de Chancillería. Conocian, cada una en el territorio que se le asignó, en primera instancia de los pleitos ó causas que en ellas se introducian por casos de corte, en segunda y tercera instancia de todas las causas que iban en apelacion de los jueces inferiores de los pueblos del distrito, y privativamente de las de hidalguía y propiedades de mayorazgo. De sus ejecutorias no habia apelacion, y solo se admitia el recurso por agravio ó injusticia notoria, y la suplicacion al Rey en grado de mil y quinientas. La extension de su jurisdiccion hubo de disminuirse mucho con el establecimiento de Reales Audiencias; y últimamente quedaron suprimidas con la ereccion de Audiencias territoriales en Granada y Valladolid y otros puntos de la monarquía, iguales todas en facultades. V. *Audiencia*.

CHAPIN DE LA REINA. Un servicio ó tributo que se pagaba en Castilla por los vecinos del estado llano para los gastos de las bodas de los Reyes.

CHARLATAN. El que sin estudios, sin principios ni grados ejerce la medicina ó cirugía con pretexto de secretos que posee y aplica á todos los males. V. *Médico* y *Cirujano*.

CIBARIO. Adjetivo aplicado á las leyes romanas que arreglaban las comidas y convites del pueblo.

CIEGO. El que está privado de la vista. No puede ser juez ni abogado, ni testigo testamentario, ni hacer testamento cerrado. Cuando lo hace abierto ó nuncupativo, han de intervenir cinco testigos y escribano, debiendo firmar uno de ellos por el ciego; y si no hubiere escribano, son necesarios ocho testigos, uno de los cuales debe escribir el testamento. * En el art. 110 de la ley orgánica del poder judicial, se prohibe que sean jueces ni magistrados los impedidos física ó intelectualmente. Estas restricciones tienen por objeto que no puedan ser perjudicados ni perjudicar los ciegos en el ejercicio de ciertos derechos civiles y políticos, pero sin que se entienda coartados por ellas en lo mas mínimo los demás derechos de esta clase. * V. *Testamento del ciego*.

CIENTOS. Tributo que se compone de cuatro unos por ciento de las cosas que se venden y pagan alcabala; ó bien una contribucion que paga el vendedor al fisco, y consiste en la vigésima quinta parte del precio de la venta. Es una ampliacion de la alcabala, aumentada con 4 por 100 sobre el 10 que ya llevaba.

CIFRA. Lo mismo que *Abreviatura*.

CIRCUNSTANCIAS. Los accidentes y particularidades de tiempo, lugar, modo, condicion, estado, y demás que acompañan algun hecho ó dicho.—Las circunstancias suelen ser causa de que sean juzgados de diferentes maneras negocios de una misma naturaleza. *Circunstantiæ magnam inducunt juris diversitatem*. Esta regla tiene lugar en asuntos civiles, y sobre todo en los criminales, en los que las circunstancias aumentan ó disminuyen la gravedad de un delito, y por consiguiente la pena con que debe ser castigado el delincuente.

I. No hay cosa mas comun en los litigios que el oir invocar las circunstancias para obtener un fallo conforme á las pretensiones que se deducen; pero tampoco suele haber cosa mas peligrosa que el adherirse únicamente á las circunstancias en perjuicio de la ley. Es cierto que la equidad es el principal punto de vista que debe considerarse en todas las cosas: *in omnibus æquitas maxime spectanda est*; pero bajo pretexto de no atender sino á la equidad, se puede abrir la puerta á una infinidad de abusos que solo el rigor de la ley es capaz de prevenir. Antes de apreciar el mérito de las circunstancias, es necesario examinar la naturaleza de la ley y el fin que se propuso en las disposiciones que contiene. Cuando la ley es tal que el legislador previó ó debió fácilmente prever todos los argumentos que contra su rigor podrian sacarse de las diferentes circunstancias, y quiso, sin embargo, que se ejecutase en todos los casos, nadie puede sustraerse, bajo pretexto alguno, á sus disposiciones ni eludir su rigor con el aparato de todos los motivos de equidad que haya podido reunir. Los puntos que se han fijado para que se juzguen de un modo invariable, como son, por ejemplo, los relativos á prescripciones, donaciones, suc-

cesiones y testamentos, son independientes de todas las circunstancias que puedan acompañarlos, porque si se pudiese hacer que la ley se doblegase á las circunstancias, no habria quien no tratase de interpretarla en su favor con el auxilio de ellas, y nadie podria ya contar con lo que se halla establecido para asegurar los derechos y la tranquilidad de los ciudadanos.

II. Por lo que hace á las convenciones entre particulares, es un principio que ellas son otras tantas leyes que los interesados se forman entre sí mismos, y que los jueces deben aplicar en sus decisiones: mas cuando se trata de interpretarlas, queda reservado á la prudencia de los jueces el acomodarlas y reducirlas á los usos mas ordinarios y á los principios de la equidad sacados de las circunstancias. Es con efecto muy natural que lo que las partes no entienden de un mismo modo se explique por las circunstancias, que son las únicas que pueden dar luz para conocer el espíritu y la intencion con que los interesados han celebrado su contrato; y solo en este caso puede decirse que la diversidad del derecho nace de las circunstancias del hecho. Pero es necesario tener presente que las circunstancias solo son dignas de consideracion en los casos dudosos, y que cuando media un escrito que se explica con claridad, no podemos prescindir de atenernos á su letra y de desechar toda interpretacion que no se avenga con su sentido natural. *Standum est chartæ.*

III. En materias criminales, hacen las circunstancias un papel muy esencial. La calidad del delito pende casi siempre de las circunstancias; las circunstancias son las que hacen decidir si la muerte de una persona es un asesinato, ó bien un simple homicidio ocasionado por una riña ó por la necesidad de defender su vida atacada por un injusto agresor. Una vez determinada la naturaleza del delito, cuando se trata de convencer al acusado, no se debe deducir esta conviccion únicamente de las circunstancias, son necesarias pruebas; pero estas pruebas pueden á veces debilitarse mucho por las circunstancias que resultan á su favor.

En los casos en que las penas se dejan hasta cierto punto al arbitrio de los jueces, y en que no se trata sino de examinar la mayor ó menor gravedad del delito, solamente las circunstancias pueden determinar la extension del castigo. Para graduar la pena es necesario empezar por la graduacion del delito, y para graduar el delito se hace indispensable pesar las circunstancias que lo agravan ó disminuyen. Las circunstancias *agravantes* pueden referirse á los efectos del delito, al modo, medios y lugar de su perpetracion; á la calidad de la persona ofendida, y á la persona del delincuente. Las circunstancias *atenuantes* pueden referirse á las causas impulsivas del delito; al estado de capacidad física, intelectual ó moral del delincuente, y á la conducta posterior de este con respecto al delito y sus consecuencias.

El Código penal de 9 de Julio de 1822 fijó las unas y las otras bajo estas bases:

«En todo delito ó culpa, decia en su art. 106, se tendrán por circunstancias *agravantes*, además de las que exprese la ley en los casos respectivos, las siguientes: Primera, el mayor perjuicio, susto, riesgo, desórden ó escándalo que cause el delito. Segunda, la mayor necesidad que tenga la sociedad de escarmientos, por la mayor frecuencia de los delitos. Tercera, la mayor malicia, premeditacion y sangre fria con que se haya cometido la accion; la mayor osadía, impudencia crueldad, violencia ó artificio, ó el mayor número de medios empleados para ejecutarla. Cuarta, la mayor instruccion ó dignidad del delincuente, y sus mayores obligaciones para con la sociedad ó con las personas contra quienes delinquiere. Quinta, el mayor número de personas que concurran al delito. Sexta, el cometerle con armas ó en sedicion, tumulto ó conmocion popular, ó en incendio, naufragio ú otra calamidad ó conflicto. Séptima, la mayor publicidad ó autoridad del sitio del delito, ó la mayor solemnidad del acto en que se cometa. Octava, la superioridad del reo con respecto á otro á quien dé órdenes, consejos ó instrucciones para delinquir, ó le seduzca, instigue, solicite ó provoque para ello. Novena, en todos los delitos contra las personas, serán circunstancias agravantes contra el reo, la tierna edad, el sexo femenino, la dignidad, la debilidad, indefension, desamparo ó conflicto de la persona ofendida.»

«Del mismo modo, decia en su art. 107, se tendrán por circunstancias que disminuyan el grado del delito, además de las que la ley declare en los casos respectivos, las siguientes: Primera, la corta edad del delincuente, y su falta de talento ó de instruccion. Segunda, la indigencia, el amor, la amistad, la gratitud, la ligereza ó el arrebato de una pasion que hayan influido en el delito. Tercera, el haberse cometido este por amenazas ó seducciones, aunque no sean de aquellas que basten para disculparle. Cuarta, el ser el primer delito, y haber sido constantemente buena la conducta anterior del delincuente, ó haber hecho este importantes servicios al Estado. Quinta, el arrepentimiento manifestado con sinceridad inmediatamente despues de cometido el delito, procurando voluntariamente su autor impedir ó remediar el daño causado por él, ó socorrer ó desagraviar al ofendido. Sexta, el presentarse voluntariamente á las autoridades despues de cometido el delito, ó confesarlo con sin-

ceridad en el juicio, no estando convencido el reo por otras pruebas.»

No son estas las únicas circunstancias que deben influir en la suerte de un acusado; hay otras varias que seria largo enumerar; pero para que la diversidad de circunstancias pueda ocasionar fallos diversos, es necesario que la diversidad sea de cosas realmente esenciales; pues si bajo pretexto de cualesquiera particularidades, por ligeras que sean, habian de variar las máximas recibidas en jurisprudencia, no habria cosa mas arbitraria que las decisiones de los jueces. Además, para que las circunstancias agravantes ó atenuantes de la culpabilidad produzcan efecto legal en la graduacion de la pena, han de probarse plenamente como los hechos principales que constituyen el delito.

Cuando la ley impone una pena fija y determinada, sin dejar nada al arbitrio de los jueces, es preciso entonces preferir la equidad cierta de la ley á la equidad engañosa de las circunstancias. Pero esta máxima solo es segura en los paises en que hay un Código penal acomodado á los tiempos, y no en aquellos donde todas ó casi todas las penas impuestas por las leyes antiguas han llegado á caducar por la mudanza de costumbres. Es claro que en estos últimos la imposicion de las penas tiene que ser arbitraria y pender siempre de las circunstancias. V. *Alarma.—Arbitrio de juez* y *Excusa.*

* El nuevo Código penal de 1848 reformado en 1850 y 1870, ha agrupado tambien en dos distintos capítulos las circunstancias atenuantes y las agravantes que pueden concurrir en general en la perpetracion de los delitos, y asimismo, ha enumerado en otro capítulo las circunstancias cuya concurrencia en el que ejecuta un acto ilícito produce el efecto de quedar exento de responsabilidad criminal.

Expondremos, pues, en este artículo todas estas circunstancias por el órden con que se comprenden en dicho Código, reservando para artículos especiales la explicacion de las que requieren alguna extension, para no interrumpir la enumeracion de todas ellas.

Circunstancias que eximen de responsabilidad criminal.—El Código expone estas circunstancias á continuacion de los principios y circunstancias que ha mencionado como necesarias para constituir delito, y en su consecuencia, enumera las contrarias á estas. Tales son las que versan sobre la falta de inteligencia acerca de la malicia de las acciones, ó de voluntad ó libertad, ya sea esta coartada materialmente por fuerza irresistible, ya moralmente por aconsejar la razon que se obre de aquel modo, como la necesidad de la defensa propia ó el obrar por miedo insuperable.

El Código penal de 1848 y de 1850 declaraba, al enumerar dichas circunstancias, que *estaban exentos de responsabilidad criminal* los que obraban impulsados por ellas; mas como dicha cláusula parecia denotar que estos habian delinquido, y el que obra en tales circunstancias no delinque, porque el acto que comete, aunque seria delito considerado en abstracto, no lo es por haber perdido su carácter de tal á los ojos de la ley, en la nueva reforma de 1870, art. 8, se declara que *no delinquen* y *por consiguiente* están exentos de responsabilidad criminal aquellas personas, y son las que á continuacion se expresan:

1.° El imbécil y el loco, á no ser que este haya obrado en un intervalo de razon. Cuando el imbécil ó el loco hubiere ejecutado un hecho que la ley calificare de delito grave, el tribunal decretará su reclusion en uno de los hospitales destinados á los enfermos de aquella clase, del cual no podrá salir sin prévia autorizacion del mismo tribunal. V. *Loco* y *Establecimientos de beneficencia.* Si la ley calificare de delito menos grave el hecho ejecutado por el imbécil ó el loco, el tribunal, segun las circunstancias del hecho, practicará lo dispuesto en el párrafo anterior, ó entregará al imbécil ó loco á su familia, si esta diere suficiente fianza de custodia. Esta disposicion está conforme con las leyes de Partida. Véase *Loco* y *Fianza de custodia.*

En la designacion de imbécil y loco se comprenden la estupidez y el delirio consumado; y asimismo el sonambulismo cuando se comete el acto ilícito en estado de sueño real y efectivo. Mas no se comprende en esta disposicion al sordomudo, pues la sordo-mudez no puede equipararse en sus efectos, ni á la imbecilidad ni á la locura, puesto que los sordo-mudos tienen en general suficientes grados de capacidad intelectual y moral para conocer la bondad ó malicia de las acciones: sentencia del Tribunal Supremo de Justicia de 12 de Abril de 1873. Véase los artículos *Imbécil* y *Loco* donde se explica extensamente la disposicion de este núm. 1.°

Los dos últimos párrafos de esta disposicion tienen por objeto proteger á la sociedad contra los atentados de los imbéciles y locos, tomando medidas de precaucion proporcionadas al peligro que la amenaza.

2.° El menor de nueve años. V. *Menor.*

3.° El mayor de nueve años y menor de quince, á no ser que haya obrado con discernimiento. El tribunal hará declaracion expresa sobre este punto, para imponerle pena, ó declararle irresponsable. Cuando el menor sea declarado irresponsable, en conformidad con lo que se establece en este número y en el que precede, será entregado á su familia con encargo de vigilarlo

y educarlo. A falta de persona que se encargue de su vigilancia y educacion, será llevado á un establecimiento de beneficencia, destinado á la educacion de huérfanos y desamparados, de donde no saldrá sino al tiempo y con las condiciones prescritas para los acogidos.

Las leyes romanas excusaban de toda pena al menor de diez años y medio, porque se presumía próximo á la primera infancia é incapaz de dolo. Igual presuncion le acompañaba tambien á la edad de doce á catorce años, segun el sexo, pero se admitia la prueba contraria, segun la máxima, *malitia supplet ætatem*; y el impuber podia ser castigado *si proximus pubertati sit, et ob id intelligat se delincuere.* Nuestras leyes de Partida, siguiendo en parte á las romanas, no castigaban al menor de diez años y medio. El nuevo Código penal se ha mostrado mas riguroso en esta parte acortando el término de la edad en que no se reputa capaz de dolo al menor, pues que lo fija en los nueve años; si bien exige que declare expresamente el tribunal que el mayor de nueve años y menor de quince ha obrado con discernimiento para que pueda ser este castigado, y en este caso debe serlo con una pena discrecional, inferior siempre en dos grados por lo menos á la prescrita para el delito, segun el art. 86. V. *Menor*.

4.° El que obra en defensa de su persona ó derechos, siempre que ocurran las circunstancias siguientes: 1.ª Agresion ilegítima; 2.ª, necesidad racional del medio empleado para impedirla ó repelerla; 3.ª, falta de provocacion suficiente por parte del que se defiende. V. *Defensa legítima* y *Homicidio*.

5.° El que obrare en defensa de la persona ó derechos de su cónyuge, sus ascendientes, descendientes, ó hermanos legítimos, naturales ó adoptivos, de los afines en los mismos grados, y de sus consanguíneos hasta el cuarto civil, siempre que concurran la primera y segunda circunstancias prescritas en el número anterior, y la de que en caso de haber precedido provocacion de parte del acometido, no hubiere tenido participacion en ella el defensor.

La primera y segunda circunstancia prescritas en el número anterior son: agresion ilegítima y necesidad racional del medio empleado para impedirla ó repelerla. Los grados de parentesco de afinidad á que se refiere este párrafo, no pueden ser otros, segun su letra, que los grados de los hermanos, por lo que la exencion no pasa del segundo grado respecto de los afines. V. *Defensa de parientes*.

6.° El que obra en defensa de la persona ó derechos de un extraño, siempre que concurran la primera y segunda circunstancia prescritas en el núm. 4.° y la de que el defensor no sea impulsado por venganza, resentimiento ú otro motivo ilegítimo.

La última circunstancia de este párrafo envuelve la tercera del pár. 4.°, pues si hubo provocacion por parte del defensor, es claro que es impulsado este por un motivo ilegítimo. V. *Defensa de un extraño*.

7.° El que para evitar un mal ejecuta un hecho que produzca daño en la propiedad ajena, siempre que concurran las circunstancias siguientes: 1.ª Realidad del mal que se trata de evitar. 2.ª Que sea mayor que el causado para evitarlo. 3.ª Que no haya otro medio practicable y menos perjudicial para impedirlo. V. *Daño*.

8.° El que en ocasion de ejecutar un acto lícito con la debida diligencia, causa un mal por mero accidente sin la menor culpa ni intencion de causarlo. V. *Imprudencia temeraria.—Negligencia*.

9.° El que obra violentado por una fuerza irresistible. V. *Fuerza.—Violencia.—Coaccion*.

10. El que obra impulsado por miedo insuperable de un mal igual ó mayor.

El párrafo 9.° expresa la coaccion física, que consiste en arrastrar materialmente á la perpetracion de un delito, la cual debe provenir de un tercero, y no del mismo agente, segun ha declarado el Tribunal Supremo en sentencia de 26 de Abril de 1871, y en tal caso, el agente es una máquina, y por consiguiente es inculpable. El párrafo 10 se refiere á la coaccion moral, que consiste en impulsar á una persona á ejecutar un hecho bajo la impresion de un mal que le amenaza si se niega á efectuarlo. El mal cuyo temor impele al delito, ha de ser grave; al menos ha de ser de tal naturaleza, que pueda aparecer grave á la persona agente, atendidos su sexo, edad, sensibilidad, etc. Esto es lo que quiere expresar el Código con la frase *un mal mayor*, pues aquí la palabra *mayor* no es comparativo, como han querido algunos intérpretes, perdiéndose en mil conjeturas sobre si este comparativo se referia al hecho ilícito ó á la pena impuesta al delito, sino que tiene la fuerza de un adjetivo calificativo que expresa el grado del mal á que se refiere, así como se marca en el Digesto con la frase *vis mayor*, una fuerza grande é irresistible. Véase el artículo *Miedo*, donde se explanan estas ideas.

11. El que obra en cumplimiento de un deber, ó en el ejercicio legítimo de un derecho, autoridad, oficio ó cargo.

El deber, el derecho, la autoridad, oficio ó cargo á que se refiere este párrafo, han de ser de tal naturaleza, que no pueda prescindirse de su cumplimiento ó ejercicio, atendidas la moral y las leyes. Hállanse en este caso el alcaide que custodia á un criminal impidiéndole la evasion,

el juez que impone una pena legal, el facultativo que para librar de la muerte á un herido ejecuta una amputacion. Véanse las sentencias del Tribunal Supremo de 29 de Noviembre de 1872, 28 de Diciembre de 1871, y 21 de Enero de 1874.

12. El que obra en virtud de obediencia debida. V. *Obediencia*.

13. El que incurre en alguna omision hallándose impedido por causa legítima ó insuperable. V. *Omision*.

Circunstancias atenuantes.—A veces concurren en los delitos circunstancias que, aunque no eximen completamente de responsabilidad criminal por no ofrecer motivo suficiente para suponer ó presumir la falta absoluta de voluntad ó de intencion dañosa, modifican la inmoralidad del acto y disminuyen la culpabilidad del agente, por ofuscar su entendimiento ó coartar su voluntad ó libertad lo suficiente para ello. Estas circunstancias se han designado por las principales legislaciones. La romana (ley 16 *de pœnis*, Digesto), prescribia, que para la imposicion de una pena mas ó menos grave, se atendiera á las causas impulsivas de la accion criminal, á la persona del ofensor y del ofendido, al lugar y al tiempo de la perpetracion, á los hechos exteriores que acompañaron la accion, á la gravedad del daño causado, y aun á las consecuencias del delito: *consideranda septem modis*: *causâ*, *personâ*, *loco*, *tempore*, *qualitate*, *quantitate*, *eventu*. Estas distinciones fueron adoptadas y desarrolladas por el derecho canónico, que tanto ha ilustrado al penal, apreciando el verdadero carácter de las acciones y los grados de su criminalidad; y los doctores, apoyándose en estas dos autoridades, han expuesto admirables y curiosas categorías de todas las circunstancias que pueden modificar el carácter de los delitos. Tambien las adoptaron nuestras leyes de Partida. Sin embargo, las designaciones enunciadas no comprenden todas las circunstancias que pueden ocurrir; su enumeracion completa ofrece graves inconvenientes, por la dificultad de poder apreciarse en general con acierto. Para graduar debidamente estas circunstancias, es necesario examinarlas en cada caso especial y con relacion á cada delincuente. Así, pues, las circunstancias atenuantes pueden dividirse en dos clases: 1.ª Las que pueden ser apreciadas por la ley, ya sea en general, bajo una misma penalidad para toda clase de delitos, por ofrecer en todos ellos los mismos grados de atenuacion, y tales son las que se contienen en la enumeracion que expone el art. 9.° del Código penal, ya especificándolas al tratar de cada clase de delito á que son inherentes; sistemas que adoptan los Códigos francés, de las Dos Sicilias y otros varios respecto de toda clase de circunstancias. 2.ª Las que siendo mas vagas y mas difíciles de apreciar, no deben enumerarse específicamente por la ley, para no limitar su aplicacion y sus efectos; estas se comprenden virtualmente en el núm. 8.° del art. 9.° del Código, en el que se deja su apreciacion al prudente arbitrio del juez.

Segun la regla 1.ª del citado art. 9.°, son circunstancias atenuantes:

1.° Las expresadas en el artículo anterior (que como hemos visto, versa sobre las circunstancias que eximen de responsabilidad criminal), cuando no concurran todos los requisitos necesarios para eximir de dicha responsabilidad en sus respectivos casos. Esta disposicion no ofrece dificultad al aplicarse á los casos de los números 4.°, 5.°, 6.°, 7.° y 8.°, porque todos ellos comprenden circunstancias compuestas de diversidad de hechos divisibles materialmente. Por ejemplo, para eximir de responsabilidad criminal al que obra en defensa propia, exige el artículo 8.°, núm. 5.°, tres circunstancias ó hechos distintos: 1.°, que concurra agresion ilegítima; 2.°, que haya necesidad racional del medio empleado para impedirla ó repelerla; 3.°, que no haya habido provocacion suficiente por parte del que se defiende. En el caso, pues, de haberse obrado en propia defensa, sin concurrir alguno de estos tres requisitos; v. gr., provocando al agresor el que se defiende, no habrá exencion de responsabilidad criminal; pero la circunstancia de haber habido agresion ilegítima, ó la de la necesidad racional del medio empleado para defenderse será suficiente para atenuar la pena del daño que se causó en la defensa.

Respecto de las circunstancias comprendidas en los números 1.°, 3.°, 9.°, 11, 12 y 13 del art. 8.°, no versando cada una de ellas sobre hechos divisibles materialmente, sino formándose de un hecho que solo moral ó mentalmente puede considerarse complejo; para poder apreciarse como circunstancias atenuantes es necesario que no se justifique completamente la totalidad del hecho material en que consisten, ó de su gravedad, y que no obstante produzcan en el ánimo del juez la conviccion de que ha existido aquella circunstancia ó aquel hecho, si no en su mayor escala, en su escala menor, ó de que hay, respecto de su concurrencia, mayor ó menor parte de verdad. Así, por ejemplo, si en la circunstancia del núm. 1.° no se probare que existió una locura absoluta, sino incompleta, ó si no resultare prueba plena de que el loco obró en un lúcido intervalo, quedando incertidumbre sobre ello, no habria lugar á la exencion de responsabilidad, pero sí á la atenuacion de la pena. Lo mismo sucederia cuando se cometiese un acto ilícito á impulsos de fuerza ó de miedo graves, pero no irresistibles ni insuperables.

La circunstancia del caso 2.°, que consiste en ser el delincuente menor de nueve años, no puede constituir circunstancia atenuante por componerse de un hecho único é indivisible, cual es la existencia ó inexistencia de la menor edad; así, pues, si se probare que el delincuente era menor de nueve años habrá exencion de responsabilidad criminal, y si no se probare esta circunstancia, y apareciere que el delincuente era mayor de nueve años, se convertiria en la del núm. 3.°, y para que se considerare como circunstancia atenuante seria necesario que faltara alguno de los requisitos que se prescriben en el mismo; como, por ejemplo, el de haber obrado el menor con discernimiento.

Respecto de las penas que deben aplicarse en los casos en que estas circunstancias de exencion se convierten en atenuaciones, debe atenderse al menor ó mayor número de requisitos necesarios para la exencion que faltan en ellas, y á los diversos casos que comprenden. Segun el núm. 1.° del art. 9.°, ya expuesto puede suceder que las circunstancias de exencion se conviertan en atenuantes por faltar uno tan solo de los requisitos que se prescriben para la exencion, ó por faltar varios, puesto que en dicho número se requiere para ello que no concurran todos los requisitos. Cuando faltare, pues, uno solo, y concurrieran el mayor número, se atenderá para la aplicacion de la pena á lo que previene el art. 87 del Código; cuando falten varios, de suerte que no concurra el mayor número de ellos, se aplicará la pena que marca el art. 82, regla 2.ª De manera que las circunstancias de exencion pueden convertirse en atenuantes que conmutan la pena de la ley en las inmediatas, como sucede en el caso primero, y en atenuantes que solo la rebajan del grado medio de la pena al mínimo, como sucede en el caso segundo.

De esta regla, que es la general respecto de las penas que deben imponerse cuando concurren circunstancias atenuantes, se exceptúan los casos comprendidos en los números 2.° y 8.° del artículo 8.° Para la aplicacion de la pena en el caso del núm. 2.° que comprende el de que el mayor de nueve años y menor de quince obre sin discernimiento para eximirse de responsabilidad criminal y con discernimiento para poder alegarse circunstancia atenuante, debe atenderse á lo dispuesto en el art. 86. En el caso del número 8.° debe imponerse la pena marcada en el art. 85, que se refiere al 579 sobre la imprudencia temeraria ó negligencia, á las cuales equipara la ley dicho caso del núm. 8.°, que versa sobre el del que en ocasion de ejecutar un acto lícito con la debida diligencia causa un mal por mero accidente, sin culpa ni intencion de causarlo. V. *Pena* y *Escalas graduales de penas.*

2.ª La de ser el culpable menor de diez y ocho años: V. *Menor.*

3.ª La de no haber tenido el delincuente intencion de causar un mal de tanta gravedad como el que produjo. Siendo los dos elementos de la penalidad la intencion de causar daño y el daño ocasionado, era justo que la circunstancia de causar mayor mal que el que tuvo intencion de ocasionar el delincuente se considerase como atenuante; así, pues, habrá circunstancia atenuante en el hecho de herir gravemente, cuando solo se tuvo intencion de ocasionar contusiones ó heridas leves, v. gr., apaleando.

En su consecuencia, el Tribunal Supremo de Justicia ha consignado, hallarse comprendido en este caso un sereno que al detener á un sugeto por sospechoso, y al negarse este á seguirle y dirigirle algunas palabras ininteligibles, le dió con el palo del chuzo un golpe en la cabeza, causándole una lesion mortal de necesidad, de la que falleció el detenido al dia siguiente. El tribunal se fundó, en que la intencion de no haber querido causar el sereno un mal tan grave como el que produjo se desprendia del hecho de haber golpeado al interfecto, no con la parte superior del chuzo, que debia ser de hierro ó de acero, y con la que hubiera sido mas practicable la muerte, sino con el palo ó mástil donde estaba sujeto, y del hecho además de no haber golpeado mas de una vez y de no haber hecho uso de una pistola: sent. de 4 de Enero de 1873; véase las de 11, 26 y 30 de Enero de 1872.

No debe confundirse este caso con el de que no existiera la menor intencion de causar daño, como el del que cazando en un soto cerrado, hiriese á alguno que se hallase en un árbol, sin saberlo ni poder preveerlo el cazador, caso que se castiga como falta; ni con el de que se obrase con negligencia ó imprudencia temeraria, como el de disparar una escopeta en un paseo, pues este hecho se castiga como tal en el art. 581.

4.ª La de haber precedido inmediatamente provocacion ó amenaza adecuada de parte del ofendido. Consistiendo la provocacion, segun el *Diccionario de la lengua*, en irritar ó estimular á uno con palabras ú obras á que se enoje, y no existiendo completa libertad en la accion que se comete en un arrebato de cólera, la ley enumera con justicia esta circunstancia entre las atenuantes. Mas para que haya motivo á la atenuacion, es necesario que la provocacion sea suficiente para producir el arrebato, y aún que guarde cierta proporcion, analogía y relacion con el mal que causó el ofendido. Lo mismo debe decirse respecto de la amenaza á que se refiere la letra de este número, segun lo indica la pa-

labra *adecuada* de que se vale la ley. El requisito necesario sobre que el delito siga á la provocacion se funda en que no siendo muy duradero el arrebato producido por esta ó por la amenaza, si se cometiese un delito trascurrido cierto tiempo despues de ellas, no podria alegarse el fundamento de la atenuacion que consiste en la falta de conocimiento sobre los efectos del hecho criminal, puesto que se obraria deliberadamente y á sangre fria. La criminalidad de la accion se agrava con la reflexion que ha podido madurarla; la atenuacion se debilita á medida que se aleja la provocacion: así es que los jurisconsultos antiguos opinaban que el ofendido no debia haber distraido el ánimo, ocupándose de otros actos: *non diverteret ad extraneos actus*, y que debia obrar bajo el imperio de la primera impresion; y aun hay autores que entienden, que puede alegarse la excusa, aunque el delito se cometa al dia siguiente de la provocacion: *Propulsatio injuriæ dicitur facta, si die sequenti facta fuerit*, dice Baiardo, *ad Jul. Clarum*, 6, *Homicidium*. Pero la regla primera parece algo estricta y la segunda muy extensa. No debe confundirse el caso de provocacion con el de legítima defensa. En este, el acto de defensa debe seguir inmediatamente al ataque; pero en aquel, parece que deben durar los efectos de la provocacion todo el tiempo que la cólera promovida por ella. Sin embargo, la palabra *inmediatamente* de que usa la ley, rechaza todo plazo. El Tribunal Supremo de Justicia ha declarado, conforme con lo expuesto, que el que media hora ó tres cuartos de hora despues de haber sido amenazado con una navaja pequeña por un tercero que se hallaba en estado de embriaguez, descarga sobre este un hachazo y le hiere gravemente, no puede invocar la circunstancia atenuante á que nos referimos; porque la amenaza no fué adecuada, partiendo de un borracho, ni mucho menos inmediata á la ejecucion del delito, porque medió bastante tiempo entre una y otra: sentencia de 19 de Abril de 1871. V. *Provocacion*.

5.ª La de haberse ejecutado el hecho en vindicacion próxima de una ofensa grave, causada al autor del delito, su cónyuge, sus ascendientes, descendientes, hermanos legítimos, naturales ó adoptivos, ó afines en los mismos grados. Esta circunstancia es análoga á la anterior, puesto que se funda en que no se supone que obra con plena voluntad el que comete un delito en un arrebato de venganza. Pero siendo esta pasion de peor naturaleza que la de la ira, el Código no la considera como circunstancia de atenuacion en general y para todos los casos, sino solamente cuando la hacen perder algo de su malignidad los nobles impulsos de la conservacion y defensa del honor propio ó del de los que se hallan estrechamente unidos con nosotros por los vínculos de la sangre, honor atacado, no por una ofensa leve, como en el caso del núm. 4.°, sino por una grave. Mas el núm. 5.° no prescribe que la vindicacion siga inmediatamente á la ofensa, como previene el núm. 4.° respecto del caso de provocacion, sino que se limita á establecer que la vindicacion sea próxima á aquella. Esta disposicion, que favorece al caso del número 5.°, se funda en los sentimientos propios del corazon humano, puesto que el impulso y obcecacion de la venganza duran por mas tiempo que los estímulos de la ira; y en que aquí se trata de una lesion á la honra que produce una impresion mucho mas fuerte que la de la mera provocacion. Respecto del intervalo que debe mediar entre la ofensa y la vindicacion, militan en este caso con mayor razon que en el anterior las consideraciones expuestas al hacernos cargo del mismo. Este intervalo deberá graduarlo el juez, atendiendo á la mayor ó menor gravedad de la ofensa, al carácter y posicion de las personas entre quienes media esta, y al lugar y tiempo en que se hizo la ofensa. El Código del Brasil supone premeditacion y no admite circunstancia atenuante, cuando trascurren veinticuatro horas entre el designio y la consumacion del delito; entre nosotros, ha declarado tambien el Tribunal Supremo, que el que ejecuta su venganza al dia siguiente de haberse inferido la ofensa, no puede invocar á su favor la circunstancia de que tratamos, porque pasada ya una noche despues de la ofensa, su vindicacion efectuada en el dia siguiente no puede ya estimarse como próxima, segun requiere la ley: sentencia de 25 de Enero de 1872.

6.ª La de ejecutar el hecho en estado de embriaguez, cuando esta no fuere habitual ó posterior al proyecto de cometer el delito.

El que se embriaga habitualmente conoce los efectos del licor, y parece como que consiente en cierto modo en los males que puede ocasionar: el que se embriaga con posterioridad al proyecto del delito, aunque su embriaguez no sea habitual, da lugar á la presuncion de que intentó cobrar ánimo para ejecutarlo, y aun cuando así no sea, no puede servir de excusa esta embriaguez, porque el proyecto del delito se concibió y se adoptó en sano acuerdo. Por eso la ley no considera la embriaguez en tales casos como circunstancia atenuante; para esto es necesario que sea anterior al proyecto de cometer el delito, y no habitual, pues entonces se considera como una especie de imprudencia ó imprevision de las consecuencias que podia causar. V. *Embriaguez*.

El Código penal reformado en 1850 graduaba

de habitual la embriaguez, y cualquier otro hecho, cuando se ejecutaba tres veces ó mas, con intervalo al menos de veinticuatro horas entre uno y otro acto; mas esta determinacion ofrecia el inconveniente de que se calificara de habitualmente culpable de embriaguez al que en una existencia prolongada se hubiera embriagado tres veces con aquel intervalo, lo cual no parecia justo, ni guardaba proporcion con la culpabilidad del que en corto espacio de tiempo se embriagara las tres veces. Por esto, sin duda, en el Código penal reformado en 1870, se ha dispuesto que los tribunales resolverán, con vista de las circunstancias de las personas y de los hechos, cuando haya de considerarse habitual la embriaguez.

7.ª La de obrar por estímulos tan poderosos que naturalmente hayan producido arrebato y obcecacion.

Esta disposicion se refiere á las pasiones que excitadas por alguna causa noble ó justa en sí, han podido extraviar la razon momentáneamente, v. gr., los celos: no servirá, pues, de atenuacion, el arrebato y obcecacion producido por pasiones á que el culpable se entregase voluntaria y desenfrenadamente, sin ningun motivo impulsivo. La obcecacion anubla el entendimiento, sin dejarle apenas distinguir la moralidad ó inmoralidad de las acciones: el arrebato consiste en obrar precipitada y violentamente, sin reflexionar sobre las consecuencias del acto. No habrá, pues, lugar á atenuar la pena impuesta al delito que se cometiere en el arrebato producido por la obcecacion, sino dejando pasar algun tiempo, despues de experimentarse este efecto. V. *Arrebato*.

Además, es preciso que el arrebato y obcecacion sean producidos por excitaciones que impresionen fuertemente el ánimo.

La doctrina expuesta ha sido consignada por el Tribunal Supremo de Justicia. Así, ha declarado, que no basta cualquiera excitacion ordinaria y comun de las frecuentes de la vida social (sentencia de 7 de Junio de 1873); que no son estímulos poderosos que naturalmente puedan producir el arrebato y obcecacion que quiere la ley el hecho de haberse resistido un sugeto á ser conducido á la cárcel (sentencia de 4 de Enero de 1873); que la reprension de un padre á un hijo no puede ser nunca motivo bastante para producir dicho arrebato, hasta el punto de atentar contra la existencia de aquel (sentencia de 8 de Enero de 1872); que no es motivo excusable ante la ley ni ante la moral en un hijo que hiere á su padre que le reprende, la circunstancia atenuante de obrar por estímulos tan poderosos que naturalmente produzcan arrebato y obcecacion (sentencia de 27 de Noviembre de 1873); que si bien en principio general, no puede apreciarse como circunstancia atenuante de arrebato y obcecacion, la impresion desfavorable que puede producir el cumplimiento de los preceptos judiciales ó gubernativos cuando compelen á ejecutar lo que la ley ó la disposicion gubernativa prescriben, sin embargo, en el caso de cometer una mujer un atentado contra los agentes de la autoridad, al ir estos á embargarle los bienes á su marido para el pago de un impuesto, debió apreciarse dicha circunstancia; porque la diligencia que iba dirigida contra el marido de la procesada, se la hizo en comision directamente notoria á ella misma, y explicándola el objeto del apremio que tanto afectaba á sus intereses, y cuyos precedentes, aunque justos, podian serle desconocidos, resultando para ella una impresion repentina por no haber previsto la medida adoptada en vista de una morosidad que por otra parte no nacia de acto que le fuese propio y personal (sentencia de 22 de Agosto de 1871); que el haber disparado un vecino inmediato á una casa robada un tiro al aire para ahuyentar á los ladrones, no es motivo bastante para producir en estos arrebato y obcecacion que les impulsara á allanar la morada de aquel y dispararle otro tiro (sentencia de 24 de Enero de 1873); que no es aplicable la circunstancia atenuante de arrebato y obcecacion, cuando se admiten las de agresion ilegítima y falta de provocacion para constituir la propia defensa (sentencia de 26 de Abril de 1873); que, por la inversa, admitida como circunstancia atenuante la de haber obrado el ofensor con arrebato y obcecacion por efecto de palabras injuriosas que le dirigiera el ofendido, no cabe estimar tambien las circunstancias atenuantes de provocacion y la de vindicacion próxima de una ofensa grave; porque al estimarse la de arrebato por dichas palabras injuriosas se dió ya á estas toda la extension ó eficacia legal necesaria para la disminucion de la penalidad, calificándose la provocacion y ofensa que ellas pudieran envolver, como los únicos estímulos poderosos que impulsaron al agente á obrar del modo que lo hizo en un momento de ofuscacion y alucinamiento que no hubieran existido sin aquellas injurias, las que constituyendo un hecho indivisible, no pueden descomponerse en tres diferentes para darles efectos diversos de atenuacion: sentencia de 12 de Febrero de 1873.

La perturbacion de ánimo que acepta la ley, es la del momento que no da lugar á la reflexion, sin que autorice ni proteja la venganza y el resentimiento, que son efectos de un ánimo pervertido: sentencia del Tribunal Supremo de 29 de Agosto de 1872. Así es, que no se admite la

obcecacion y arrebato que se funda en el hecho justificado de haber sido el ofendido por el procesado el que produjo la muerte violenta del padre de este; pues no pueden confundirse la perturbacion que supone la ley en precedentes inmediatos y próximos, con la animosidad y resentimiento que tuviere el procesado, no justificados moralmente, y menos si el ofensor habia purgado su delito con una larga expiacion penal, y habia trascurrido mucho tiempo desde la ofensa recibida (sentencia de 13 de Noviembre de 1871); que la cuestion sobre si habia ó no de admitirse un voto en una eleccion popular que precedió inmediatamente á un tumulto durante el cual se perpetraron delitos de homicidio y lesiones, atendidas su índole y entidad, no es motivo ni estímulo bastante poderoso para producir el arrebato y obcecacion ni otra circunstancia de igual valor ó análoga á las expresamente comprendidas en el art. 9 del Código penal (sentencia de 17 de Abril de 1872); que obra con arrebato y obcecacion el que dispara una escopeta que lleva contra el que pega una bofetada á su hermano (sentencia de 20 de Abril de 1872); que si el arrebato y obcecacion se producen por el deseo de vindicar una ofensa que se acaba de recibir, estas dos circunstancias constituyen por su naturaleza una sola indivisible, y por tanto, no pueden apreciarse aisladamente cada una de por sí (sentencia de 26 de Abril de 1872); que las palabras que no significan mas que increpar ó echar en cara una falta de urbanidad ó de atencion, y no constituyen de modo alguno una ofensa grave, no son motivo ó estímulo capaz de producir naturalmente arrebato y obcecacion: sentencia de 11 de Mayo de 1872.

8.ª Y últimamente, cualquiera otra circunstancia de igual entidad y análoga á las anteriores.

Para apreciar como circunstancia atenuante cualquiera otra de las comprendidas genéricamente en este número, es necesario que resulte demostrada la analogía é igual entidad de las que se alegan con las que puedan tener las especialmente designadas en los siete números anteriores, determinando claramente á cuál de estas se hace referencia de una manera especial y concreta, sin limitarse á vagas indicaciones genéricas: sentencia de 31 de Enero de 1873.

Algunos autores han sentado, que deberia considerarse como circunstancia de igual analogía y entidad que la de menor edad expuesta en el núm. 2 de este art. 9, la de una edad muy avanzada, puesto que la senectud reduce las fuerzas físicas y morales del hombre al estado de las de un niño: *Senes sunt diminuti sensu et intellectu ita quod repuerastere incipiant*, decia Farinacio; en que las leyes romanas minoraban las penas en favor de los ancianos, y aun consideraban la edad muy avanzada como causa á veces de exencion; en que tambien se minoraba por nuestras antiguas leyes la pena á los ancianos, y aun el art. 109 del actual Código penal previene, que el condenado á cadena temporal ó perpétua que tuviere antes de la sentencia sesenta años de edad, cumpla la condena en una casa de presidio mayor; pero el Tribunal Supremo ha declarado que no puede apreciarse como circunstancia atenuante análoga á la del menor de diez y ocho años la edad septuagenaria, porque no puede suponerse en los de tal edad incompleto discernimiento; sentencia de 17 de Enero de 1873: ha declarado asímismo dicho Tribunal, que tampoco puede apreciarse como circunstancia atenuante la enemistad entre el ofensor y el ofendido (sentencia de 10 de Mayo de 1872); ni la buena conducta anterior del procesado (sentencia de 19 de Mayo de 1871); ni la falta de amparo y guia de este en su educacion primera (sentencia de 14 de Febrero de 1871); ni la de carecer de padre y madre, y sostener á un hermano menor (sentencia de 19 de Enero de 1872); ni el corto valor de lo robado ó hurtado, pues tal circunstancia no puede ser considerada como análoga ni de igual entidad á las demás enumeradas en el artículo 9.º, por carecer del requisito esencial de estas, que consiste en que acompañen y las lleve en sí el culpable al perpetrar el delito, estando siempre unidas con él por una relacion necesaria é indispensable y no pudiendo, ni aun por equidad, considerarse como atenuante análoga, cuando el Código reformado ha tenido mas en cuenta que el de 1850 el corto valor para la imposicion de la pena (sentencias de 18 de Octubre de 1873 y de 19 de Mayo de 1871); ni la confesion del reo, porque parte de un hecho posterior á la comision del delito, y todas las circunstancias atenuantes del art. 9.º son anteriores ó coetáneas á la ejecucion del hecho punible, faltándole por lo tanto á la confesion ese elemento esencial de identidad y analogía (sentencias de 25 de Enero y 14 de Febrero de 1871, de 16 de Diciembre de 1870, de 23 de Febrero y 11 de Mayo de 1872, y de 3 de Mayo de 1873); ni el impedir uno de los autores del delito que se agrave este con un mal mayor: sentencia de 26 de Diciembre de 1870.

Las circunstancias atenuantes se toman en consideracion para disminuir la pena en los casos y conforme á las reglas prescritas en las secciones 2.ª y 3.ª, cap. 4, tít. 3 del Código penal reformado en 1870, que expondremos mas adelante. V. *Pena* y *Escalas graduales de penas*.

Circunstancias que agravan la responsabilidad criminal.—Así como hay hechos ó cualidades que, cuando concurren en la accion criminal ó en el delincuente, denotan en este menor de-

pravacion que la que se supone en el caso de cometerse el delito sin su concurrencia, y esto es lo que constituye las circunstancias atenuantes, así tambien existen otros hechos ó accidentes, cuya concurrencia supone mayor perversidad en el delincuente, y esto es lo que constituye las circunstancias agravantes. Los hechos que agravan el delito, así como los que lo atenúan, pueden versar sobre la mayor ó menor gravedad del daño causado, ó sobre la mayor ó menor inmoralidad de la accion criminal, ó facilidad de cometerla ó de burlar la accion de la justicia; sobre el modo, lugar y medios para la perpetracion del delito; sobre la calidad del delincuente y del ofendido, y sobre los vínculos mas ó menos estrechos de parentesco que existan entre ambos.

Estas circunstancias producen distintos efectos, respecto de la agravacion, por constituir su concurrencia en ciertos hechos criminales un delito especial y distinto del que resultaria sin ella, como sucede en el acto de tomar una cosa ajena contra la voluntad de su dueño, el cual constituye robo cuando se verifica con fuerza en las personas, y hurto cuando sin esta: lo mismo sucede en el homicidío, que es calificado de parricidio si se comete en la persona de los padres y demás parientes que expresa el art. 417. En tales casos, las circunstancias del parentesco y otras enumeradas en el art. 10, se penan especialmente en otros del Código como constitutivas de un delito especial, debiendo aplicarse la pena señalada sin agravacion, puesto que en aquella se hizo cargo el legislador de dichas circunstancias. Así, las circunstancias agravantes, lo mismo que las atenuantes, pueden clasificarse consideradas en cada caso, en comunes ó accidentales, y en propias y esenciales del delito: las primeras son aquellas cuya concurrencia en el delito no lo desnaturaliza, sino que tan solo aumenta ó disminuye la criminalidad del delincuente; las segundas, aquellas cuya concurrencia en el delito, aumentando ó disminuyendo la criminalidad, desnaturalizan el hecho criminal, convirtiéndolo en otro mas ó menos grave, calificado en el Código con distinto nombre. Así se halla consignado en el art. 79 del Código que expondremos al tratar de las reglas para la aplicacion de las penas en el artículo *Pena.*

Son, pues, circunstancias agravantes, segun el art. 10, las siguientes:

1.ª Ser el agraviado cónyuge, ascendiente, descendiente, hermano legítimo, natural ó adoptivo, ó afin en los mismos grados del ofensor.

Fúndase esta disposicion en la mayor perversidad de ánimo que supone en el delincuente el sofocar los sentimientos de la sangre hasta ofender á los mas próximos parientes, relajando la union y armonía que debe existir en las familias. Cuando esta circunstancia concurre en el delito de homicidio lo desnaturaliza segun ya hemos expuesto, convirtiéndolo en otro á que la ley impone graves penas, como se ve en el delito de parricidio y de infanticidio castigados en los arts. 417 y 424. Por lo contrario, cuando concurre dicha circunstancia en los delitos contra la propiedad de las personas mencionadas, la circunstancia del parentesco destruye la criminalidad del acto, considerándose que no existe responsabilidad criminal: así acontece en los delitos de hurto, defraudacion, daños, etc., segun se previene en el art. 580.

Esta circunstancia del parentesco, la tomarán en consideracion los tribunales para aplicarla como agravante ó atenuante, segun la naturaleza y los efectos del delito: pár. 2.°, núm. 1.° del art. 10, y sentencias de 19 de Noviembre de 1872 y de 8 de Julio de 1873. De suerte, que segun esta disposicion, la circunstancia del parentesco puede ser tambien atenuante á pesar de no haberse expresado en el art. 9.°, sino en el caso del núm. 5.° Será, pues, atenuante cuando el delito se ejecute sobre las cosas pertenecientes á los parientes, segun se deduce de la disposicion del art. 580, y exceptuados los casos comprendidos en él como eximentes de responsabilidad criminal: será tambien atenuante con respecto á los delitos cometidos contra las personas, cuando el delincuente sea pariente del ofendido en grado que le atribuya superioridad, como por ejemplo, padre, abuelo, tio, etc., y será agravante cuando el grado de parentesco de aquel sea inferior en autoridad al del ofendido, v. gr., el de hijo, nieto, sobrino, etc. Conforme á esta doctrina, háse declarado por el Tribunal Supremo de Justicia, que constituye circunstancia agravante el parentesco del yerno con respecto á su suegra: el caso versó sobre delito de asesinato, y el Tribunal se fundó, en que aquel era, para los efectos de la ley, descendiente afin de la ofendida, y en que no puede apreciarse segun los principios de moral y de razon que tal circunstancia sea atenuante, en los delitos que como el de asesinato, se dirijen á privar de la vida á la persona respetable de un ascendiente por afinidad que asimila la ley al que lo es por naturaleza: sentencias de 24 de Mayo de 1873 y de 7 de Abril de 1874. Háse declarado tambien que es circunstancia agravante la de ser el ofendido cónyuge del ofensor, aun cuando ambos estuvieran separados: pues esta separacion no borra ni destruye el carácter que imprime el matrimonio: sentencia de 8 de Noviembre de 1873.

2.ª Ejecutar el hecho con alevosía. Véase el artículo de esta obra *Alevosía,* donde se expone

esta prescripcion y la definicion que el Código da en ella de este acto.

No debe confundirse la alevosía con la premeditacion que se menciona en el núm. 6.°, porque esta no puede constituir la alevosía por sí sola, siendo á lo mas una preparacion para ella, al paso que la alevosía supone generalmente la premeditacion. Tampoco debe confundirse con la astucia enunciada en el núm. 7.° de este artículo. La alevosía solo puede tener lugar en los delitos contra las personas.

3.ª Cometer el delito mediando precio, recompensa ó promesa.

El precio, la recompensa y la promesa de alguna dádiva de que aquí se trata han de darse ú ofrecerse por un tercero que no sea el que ejecuta el delito, si bien los dos se consideran autores de este. No se comprende, pues, en este número como circunstancia agravante el cometerse el delito con la esperanza concebida por el mismo agente de obtener ventajas ó lucro con la perpetracion del mismo, segun sucede en el de conspiracion y en el de hurto; pues el castigo de esta circunstancia se halla incluido en la pena marcada para tales delitos. Por lo comun acompaña á esta circunstancia la de premeditacion, puesto que es necesario que se verifique un convenio entre dos sugetos para determinar el precio ó recompensa; mas tambien puede fijarse este en el acto de la ejecucion del delito.

4.ª Ejecutarlo por medio de inundacion, incendio, veneno, explosion, varamiento de nave ó avería causada de própósito, descarrilamiento de locomotora ó del uso de otro artificio ocasionado á grandes estragos.

Tales serian las bombas Orsini y otros inventos por el estilo llamados máquinas infernales. La razon de considerarse esta circunstancia como agravante, consiste en que supone mayor perversidad en el delincuente, mayor extension en el daño que se causa, mas seguridad en la perpetracion del delito y mayor alarma pública. Mas para que los modos enumerados se consideren como circunstancia agravante es preciso que no sean medios de perpetrar otro delito, pues si constituyen por sí los delitos de inundacion, envenenamiento, incendio y demás enunciados, se consideran como tales delitos y son castigados por el Código especialmente. Véanse los artículos 561, 573, 184, 246 y 252.

5.ª Realizar el delito por medio de la imprenta, litografía, fotografía ú otro medio análogo que facilite la publicidad.

Esta circunstancia no se hallaba comprendida en las ediciones del Código anteriores á la de 1870, por estar castigados por leyes especiales los delitos cometidos por medio de la imprenta, litografía ó fotografía que no consistian en calumnia ó injuria; mas habiéndose incluido en el Código penal de 1870 tales delitos, era consiguiente que tambien se refiriera á los demás la circunstancia agravante de cometerse por estos medios que tanta publicidad ocasionan.

La circunstancia expresada la tomarán en consideracion los tribunales para apreciarla como agravante ó atenuante, segun la naturaleza y los efectos del delito: párrafo 2.° de la circunstancia 5.ª Esta disposicion es igual á la del párrafo 2.° de la circunstancia 1.ª; por lo que tiene aquí aplicacion en general la cita de las sentencias que allí hicimos.

6.ª Aumentar deliberadamente el mal del delito, causando otros males innecesarios para su ejecucion.

Se aumenta el mal deliberadamente cuando hay intencion de causarlo y sabiendo que se causa; por tanto, no será circunstancia agravante del delito el mal que se causare por efecto de la precipitacion necesaria para cometer aquel, ó por mero accidente. Tampoco agravará el delito el mal que fuere necesario para cometerlo, porque entonces constituye parte de este y se ha tenido ya en cuenta en la pena impuesta al mismo.

7.ª Obrar con premeditacion conocida. Véase *Premeditacion.*

8.ª Emplear astucia, fraude ó disfraz.

Esta circunstancia requiere casi necesariamente la premeditacion, y como esta, no puede agravar la perpetracion de ciertos delitos, tales como el hurto y la estafa; porque son inherentes á ellos. La astucia suele confundirse con la alevosía, porque en efecto existe en ella deslealtad y engaño; pero debe advertirse que la deslealtad y falta de confianza que concurren en la astucia no son de tanta fuerza, de tan seguro efecto como las de la alevosía, porque en aquella se presentan de un modo solapado á la vista de la víctima, antes de perpetrarse el delito, y en esta no aparecen sino al tiempo de su perpetracion, y causando sorpresa; además la astucia y el fraude no llevan consigo la seguridad, la falta de contingencia y de riesgo que son necesarias para constituir la alevosía. Así es, que si en un desafío, uno de los contendientes llama la atencion del otro diciéndole que acude gente, con el objeto de que vuelva la cabeza, y en este intervalo le hiere, habrá cometido alevosía porque faltó á *la lealtad ó confianza* que su rival puso en sus aserciones, valiéndose de *astucia*, é hirió á su adversario con *seguridad y sin contingencia de riesgo*, puesto que se aprovechó para ello del momento en que aquel no podia ofender ni defenderse. Pero si en lugar de

valerse de este ardid alevoso, le amagase á una parte para herir á otra, no se podrá decir que cometió alevosía; porque su adversario pudo parar y prever este golpe.

Respecto de lo que se entiende por disfraz, legalmente, el Tribunal Supremo ha consignado ser todo medio empleado para que la persona del delincuente no sea reconocida, procurando sustraerse con esto á la responsabilidad en que incurre, y por tanto debe tenerse por disfraz aun el taparse la cara con un pañuelo: sentencia de 30 de Abril de 1872.

9.ª Abusar de superioridad ó emplear medio que debilite la defensa.

Entiéndese por superioridad el uso de toda facultad que da ventajas para la ofensa respecto de la defensa. El abuso de superioridad puede cometerse física ó moralmente: físicamente, maltratando un hombre robusto á un enfermo, á un niño, á una mujer, á un anciano; moralmente, maltratando un maestro á un discípulo, un amo á un sirviente, puesto que la consideracion y respeto que el discípulo y el criado están habituados á tenerles, les impiden oponer resistencia alguna. Los medios que debilitan la defensa, pueden tambien emplearse física y moralmente: del primer modo, trayendo al adversario á un terreno desventajoso, ó arrojándole arena á los ojos; del segundo, sirviéndose de intimidacion ó fraude.

Conforme á esta doctrina, ha declarado el Tribunal Supremo, que cuando en un asesinato resulta que la víctima era una jóven de diez y nueve á veinte años, que se hallaba sola, indefensa y enferma en su propia cama, sin auxilio de nadie, la superioridad de fuerza del agresor que así la acomete, teniendo á su disposicion veneno y armas de diferentes clases, es manifiesta y evidente, y por tanto, la Sala que aprecia esta circunstancia de agravacion, no infringe lo dispuesto en el núm. 9 del art. 10: sentencia de 22 de Enero de 1873.

Mas el abuso de superioridad de sexo, no es aplicable tratándose del mero asesinato de una mujer, porque para realizarlo es imprescindible é inseparable la personalidad de la víctima; y además, el pertenecer á este sexo la ofendida, no induce necesariamente la regla general de que haya siempre y en todo caso superioridad de fuerza por parte del hombre que mata, aunque bajo el aspecto de los medios ó modos de ejecucion pueda existir íntimamente unida á la alevosía: sentencia de 7 de Junio de 1873.

Cuando dos atacan á uno, es indudable que existe la circunstancia agravante de abuso de superioridad: sentencia de 17 de Junio de 1872.

Hay abuso de superioridad, y se emplea medio que debilita la defensa, cuando tres hombres armados acometen separadamente á dos ancianos débiles y desprevenidos, para robarles y matar al uno, no siendo esta circunstancia inherente al delito, de tal manera, que sin la concurrencia de ella pudiera cometerse: sentencia de 14 de Enero de 1873.

Entre las circunstancias agravantes de abuso de superioridad y falta de respeto á la edad, ó desprecio de esta, no hay contradiccion, ni lo uno supone lo otro; de manera, que resulte una sola circunstancia de ambos hechos, puesto que lo débil de la naturaleza no es lo mismo que lo inferior, por la mayor fuerza que se prepare de cualquier modo; y por lo tanto, si son varios, por ejemplo, los que atacan á un anciano y le matan, hay dos circunstancias de agravacion: la 20, por la ancianidad del ofendido; y la 9.ª, por el número de los agresores: sentencia de 13 de Mayo de 1873.

Siendo constitutivo del delito de robo el uso de la fuerza, y penándose como se pena en el art. 516 el abuso que de la misma se haya hecho por el daño causado al robado, no es procedente apreciar á la vez la circunstancia agravante que consiste en abuso de superioridad: sentencia de 15 de Agosto de 1873.

La circunstancia de abuso de superioridad en el caso de haberse cometido un homicidio con alevosía ó asesinato, es de tal manera inherente á dicha alevosía, que sin ella no hubiera podido cometerse, por lo que no puede estimarse la existencia de aquella: sentencia de 11 de Noviembre de 1872 y 21 de Agosto de 1873.

10. Obrar con abuso de confianza.

El abuso de confianza consiste en prevalerse para la perpetracion del delito de la circunstancia en que se ha puesto, ó de los medios que ha procurado la misma persona á quien se causa el daño. Delinque, pues, con abuso de confianza, el que aprovechándose de la revelacion que le hace un amigo de tener en un punto determinado una suma de dinero, acude á aquel sitio y se lo hurta. Esto debe entenderse con respecto á un hurto leve, pues si fuere grave, se halla penado especialmente en el art. 533, haciéndose cargo de la circunstancia de abuso de confianza. Pero esta circunstancia agravante no aumentará la pena cuando concurre en delitos á que es inherente, como en el caso del depositario que usurpase el depósito, ó del apoderado que vendiese los secretos de su principal; porque estos delitos se hallan penados especialmente, habiéndose tenido presente para la imposicion de la pena, la concurrencia de aquella circunstancia. Así, ha declarado el Tribunal Supremo, que en el delito de estafa cometido por un criado que, encargado por su amo de vender la paja de su corral, le da cuenta de haber vendido 270 arrobas, resultando

que vendió 720, apropiándose el importe de las demás, no puede apreciarse la circunstancia de abuso de confianza, porque en este caso, el abuso de confianza es tan inherente al delito, que por ello constituye la estafa.

11. Prevalerse del carácter público que tenga el culpable. Para que tenga lugar esta circunstancia es preciso que emplee la influencia que le da su cargo para cometer un delito; pues si lo cometiere sin abusar de este prestigio, como simple particular, se le impondria la pena marcada al delito en general, sin agravacion alguna. Tampoco se refiere esta circunstancia á los delitos cometidos por los empleados públicos, que pena especialmente el Código en sus arts. 361 al 416.

Así, ha declarado el Tribunal Supremo, que el sereno que mata á un sugeto dándole un golpe con el chuzo, por haberse resistido á que le condujera á la cárcel, delinque con abuso de superioridad, porque se prevalió de su carácter público de sereno, sin el cual, ó no hubiera ocurrido el hecho, ó hubiese sucedido en otra forma diferente: sentencia de 4 de Enero de 1873. Por lo contrario, ha declarado, que en el hecho de disparar un tiro un guardia municipal á un vecino que pasaba por la calle donde aquel estaba, sin motivo ni resentimiento alguno, sino porque, segun dijo, le daba la gana, no concurre la circunstancia mencionada, pues para ello no bastaba que aquel fuese guardia municipal, sin que resultase qué se prevalió de su carácter público, por no constar que se hallara en el sitio de la ocurrencia ejerciendo las funciones de su cargo, ni que diese aviso ni intimase órden ninguna á dicho vecino: sentencia de 4 de Marzo de 1872.

12. Emplear medios ó hacer que concurran circunstancias que añadan la ignominia á los efectos propios del hecho.

Concurrirá esta circunstancia, v. gr., si se viola á una mujer delante de otras personas ó de su marido; pues en tales casos los efectos del delito son mas trascendentales y la intencion del agente mas criminal que en los de perpetrar se el delito sin testigos.

13. Cometer el delito con ocasion de incendio, naufragio ú otra calamidad ó desgracia.

Fúndase esta circunstancia en la perversidad de ánimo que muestra quien se aprovecha de una desgracia pública para cometer un delito aprovechándose de la confusion general para evadirse de la justicia, en lugar de socorrer á los que son víctimas de aquella. V. *Depósito miserable.*

14. Ejecutar el delito con auxilio de gente armada ó de personas que aseguren ó proporcionen la impunidad.

Fúndase la agravacion de esta circunstancia en la mayor alarma que ocasiona el delito con su concurrencia y en la seguridad de la perpetracion del mismo. No será circunstancia agravante, sino constitutiva del delito el auxilio de gente armada, cuando esta es necesaria para perpetrarlo, como sucede en el de sedicion y rebelion, y cuando tal circunstancia interviene casualmente, sin aprovecharse de ella el delincuente para delinquir.

15. Ejecutarlo de noche, ó en despoblado y en cuadrilla. Esta circunstancia la tomarán en consideracion los tribunales, segun la naturaleza y accidentes del delito.

Para que haya agravacion en este caso es necesario que se aguarde ó *busque* la noche con toda intencion para procurar la impunidad del delito que se fuera á ejecutar; sent. del Tribunal Supremo de 3 de Noviembre de 1871: pues si no se aguardó la noche con intencion por el delincuente, para ejecutar en ella el delito, no constituiria agravacion dicha circunstancia por ser puramente accidental: sentencia de 14 de Setiembre de 1871. Ha declarado asímismo dicho tribunal, que cuando se trata de un delito que no pudo haberse realizado sino prevaliéndose el culpable de la oscuridad de la noche, porque podia haberse impedido de dia su perpetracion, será agravante dicha circunstancia: sent. de 14 de Marzo de 1874.

Estas declaraciones las creemos aplicables al caso de cometerse el delito en despoblado. Mas no será agravante esta circunstancia cuando el delito solo pudo cometerse en tal sitio, como la tala de montes, etc.

Lo mismo la circunstancia de delinquir de noche, no es agravante respecto de aquellos delitos que pueden cometerse tan impunemente de dia como de noche, v. gr., la prevaricacion.

Acerca de lo que debe entenderse por noche para los efectos de esta disposicion, contienden los autores si deberán comprenderse en ella las auroras y los crepúsculos, mas siendo los motivos ó el espíritu de la ley para agravar la pena por esta circunstancia, la mayor facilidad que hay para ejecutar el delito en medio de las tinieblas, la soledad y el silencio de la noche, y cuando se hallan los habitantes entregados al descanso, es la opinion mas fundada, que no puede existir este motivo sino cuando no hay claridad alguna del dia, y solo mientras duran las sombras de la noche; por lo que no deben comprenderse en esta palabra los crepúsculos. En cuanto asoma la luz en el horizonte todas las ventajas que reportaba el delincuente de aquella circunstancia desaparecen, porque puede ser visto y reconocido.

Respecto de lo que debe entenderse por despoblado en este caso, aunque el *Diccionario de*

la lengua lo define «desierto, yermo ó sitio que no está poblado,» fundándose la agravacion por esta circunstancia en los mismos motivos que la de la noche, deberá tenerse por despoblado todo lugar donde no haya edificios ó que en caso de haberlos estén deshabitados, de suerte que no haya nada que pueda suministrar auxilio al ofendido ó contrarestar sus planes. Así, pues, se consideraria cometido en despoblado un delito que se perpetrase en una calle de un pueblo abandonado por su poblacion, ó en una ermita ó venta siendo los delincuentes en mayor número que las personas que habitan en ella. El Tribunal Supremo ha declarado, que no puede inferirse de una manera cierta la circunstancia de ejecutarse el hecho en despoblado, cuando por las condiciones especiales del pais este se halla compuesto de caseríos inmediatos los unos á los otros: sent. de 12 de Julio de 1872: ha declarado asímismo, que aun cuando se haya cometido el delito en un camino, no habria agravacion por la circunstancia de cometerse en despoblado, si se probare que por aquel transitaba mucha gente en el momento de la perpetracion, pues por esta circunstancia desaparece la soledad del sitio, que es la que facilita la impunidad de los delincuentes: sent. de 7 de Junio de 1873.

Mas para que haya agravacion por dicha circunstancia, no basta cometer el delito en un camino, sino que es indispensable que los delincuentes constituyan cuadrilla, conforme á la aclaracion hecha por el decreto de 1.° de Enero de 1871: sent. de 3 de Octubre y de 19 de Diciembre de 1871.

No habrá agravacion cuando concurran estas circunstancias en delitos que pena la ley especialmente, haciéndose cargo de las mismas, como sucede con el de robo en despoblado, que se castiga en el art. 517.

16. Ejecutarlo en desprecio ó con ofensa de la autoridad pública.

Se ejecutará el delito en desprecio de la autoridad, cuando hallándose esta presente, no se hiciera caso de sus intimaciones como tal; y en ofensa de la misma, cuando previniendo el ofendido que dará parte á ella del delito del ofensor, se expresa este en sentido de no hacer caso de la misma. Son agravantes estas circunstancias por el mayor escándalo y perturbacion del órden social que producen. Si el ofensor injuriare ó desacatare á la autoridad, cometeria estos delitos especiales y seria castigado con las penas que marca el Código para ellos en los artículos 266 al 270 y otros varios.

17. Haber sido castigado el culpable anteriormente por delito á que la ley señale igual ó mayor pena, ó por dos ó mas delitos á que aquella señale pena menor. La última cláusula de esta disposicion ha sido adicionada en la reforma de 1870 del Código penal.

Para que exista esta circunstancia es necesario que haya sido castigado el culpable antes de delinquir nuevamente. Entiéndese que recayó este castigo cuando se impuso una pena por sentencia judicial que causó ejecutoria. Así se infiere *á contrario sensu* de las sentencias del Tribunal Supremo de 16 de Diciembre de 1871, y de 17 de Octubre de 1872, que han declarado, no poder decirse que concurre la circunstancia 17 del art. 10 cuando á la fecha de la comision del delito no habia recaido ejecutoria ó sentencia firme en la causa formada con anterioridad al procesado. Estas declaraciones hacen desaparecer la duda que se suscitaba entre los intérpretes sobre si era necesario para que hubiere lugar á la agravacion por la circunstancia enunciada, que hubiera sufrido los efectos de la pena el autor del primer delito ó si bastaba que hubiera recaido la sentencia condenatoria contra el mismo. Bastará, pues, que haya recaido esta sentencia, porque con ella se declara la perpetracion del delito que es á la que atiende la ley para castigar la reiteracion.

En este concepto subsistirá la circunstancia agravante de la reiteracion en caso de prescripcion de la responsabilidad penal, puesto que segun el art. 132 del Código, aquella solo produce la extincion de la pena, mas no sus efectos, en los cuales se halla comprendido el de servir el delito penado por ejecutoria, de agravacion en el caso de reiteracion criminal. Respecto del caso de indulto, deberá entenderse lo mismo en general, puesto que segun el artículo 132 citado, tampoco se extingue por él, mas que la pena: véase tambien el art. 15 del decreto de 19 de Julio de 1850 sobre indultos, y los arts. 3.° y 4.° de la ley de 18 de Junio de 1870. Lo contrario seria en caso de amnistía, puesto que segun el art. 132, esta, no solo extingue la pena, sino tambien *todos sus efectos*.

Mas no siempre debe considerarse como agravante la circunstancia enunciada. Por eso en el párrafo 2.° de la regla 17 expuesta, se previene, que los tribunales la tomarán en consideracion, segun las circunstancias del delincuente y la naturaleza y los efectos del delito. Y el Tribunal Supremo, en su consecuencia, ha declarado, que cuando, ya por la gravedad á que eleva la pena la aplicacion de dicha circunstancia, ya porque los anteriores delitos todos fuesen directamente contra la propiedad y no contra las personas sobre que versara el últimamente cometido, corresponde á los tribunales hacer uso de dicho arbitrio en favor del procesado, no apreciando aquella circunstancia agravante: sentencia de 22 de Junio de 1872.

La cláusula añadida en la reforma de 1870 en el párrafo 1.° de la regla 16 expuesta «ó por dos ó mas delitos á que la ley señale pena menor,» tiene por objeto extender á todos los casos que comprende el espíritu y objeto de esta disposicion, al considerar como circunstancia agravante la reiteracion en los delitos, cual es agravar la pena del delincuente que denota mayor perversidad por no haberse apartado de la senda del crímen, no obstante haber sido penado por la justicia. La perpetracion de dos ó mas delitos, aunque sean castigados con pena menor que el primero, se equipara por la ley á la de un delito á que la ley señale igual ó mayor pena que la anterior, ya porque las dos ó mas penas de aquellos acumuladas pueden igualar á la de este, ya por el endurecimiento que revelan en el delito dos ó mas reiteraciones.

18. Ser reincidente. Hay reincidencia cuando al ser juzgado el culpable por un delito, estuviere ejecutoriamente condenado por otro comprendido en el mismo título de este.

En el Código de 1850 se expresaba esta disposicion, diciendo: «ser reincidente de delito de la misma especie,» lo cual daba ocasion á que los intérpretes discurrieran sobre si deberian entenderse por delitos de la misma especie los penados bajo una misma denominacion por el Código ó los castigados en un mismo artículo. En la nueva reforma háse obviado esta dificultad, añadiendo á la disposicion expuesta el párrafo último que se refiere á delitos comprendidos en el mismo título del Código. Será, pues, reincidente bajo este concepto el que habiendo delinquido causando lesiones, delinquiere perpetrando un homicidio (sentencia de 11 de Mayo de 1872); ó si habiendo cometido este delito, perpetra el de asesinato: sentencia de 10 de Junio de 1872.

Es aplicable aqui lo que hemos expuesto en la circunstancia anterior sobre que basta, para que exista reincidencia, que haya recaido sentencia condenatoria firme acerca del primer delito. Si al tiempo de cometer el nuevo delito porque se juzga al delincuente, no hubiere aun recaido sentencia firme en la causa por otro anterior, no constituirá aquel la circunstancia agravante de reincidencia: sentencia de 16 de Diciembre de 1871.

Mas la ley, al preveer que el procesado sea dos veces ó mas reincidente, no divide estas circunstancias, sino que, reunidas, las admite como motivo que da lugar á la agravacion de la pena de una manera determinada, cualquiera que sea el número de las reincidencias que concurran, siempre que sean dos las existentes: sentencia de 30 de Abril de 1872.

Tambien es aplicable á esta circunstancia lo expuesto acerca de la anterior sobre los efectos de la prescripcion, indulto de la pena ó amnistía del delincuente por su primer delito.

No se agravará la pena por la circunstancia de la reincidencia respecto de los delitos en que ya se ha hecho cargo de ella el legislador al penarlos especialmente, como en el del hurto, castigado por el art. 533.

19. Cometer el delito en lugar sagrado, en los palacios de las Córtes ó del jefe del Estado, ó en la presencia de este, ó donde la autoridad pública se halle ejerciendo sus funciones.

La agravacion que consiste en cometer el delito en lugar sagrado, se entiende por algunos intérpretes como refiriéndose tan solo á los templos en que se rinda á Dios el tributo del culto; pero no nos permite seguir esta opinion el texto explícito del núm. 18 de este artículo, que emplea las palabras lugar sagrado en vez de templo, ni tampoco el espíritu de su contenido. El fundamento de la circunstancia agravante que comprende el caso primero de dicho número, consiste en la profanacion que se comete, y en su consecuencia, en el escándalo y mayor alarma que se causa, y en el mayor grado de arrojo que supone la perpetracion de un delito en sitios que se hallan especialmente dedicados á la Divinidad y puestos bajo su amparo. Así, pues, siempre que haya violacion ó profanacion de lugar sagrado para la perpetracion de un delito, concurrirá esta circunstancia agravante, ya sea el lugar profanado templo, capilla de una cárcel ú hospital, ya sea sacristía ó demás piezas adyacentes; si bien la circunstancia podrá ser mas ó menos calificada, segun que la profanacion se cometa en el altar mayor del templo, en cuyo caso podrá haber sacrilegio, ó en la sacristía. Inútil parece advertir que la circunstancia 19 no se refiere al caso de que se cometa el delito en lugar sagrado respecto de una cosa consagrada, pues entonces no constituiria este hecho solamente circunstancia agravante, sino que seria un verdadero sacrilegio.

La circunstancia de cometerse el delito donde se halle la autoridad pública ejerciendo sus funciones, se refiere á toda clase de autoridades y á cualquier lugar donde aquellas se ejerzan, ya sea el comun ú ordinario, como una Sala de una Audiencia, ó juzgado ó una Sala consistorial de Ayuntamiento ó Diputacion provincial, ya otro lugar en que aquellas se ejercieran accidentalmente; pero ni en uno ni en otro lugar se delinquirá con circunstancia agravante cuando á la sazon de cometerse el delito no ejerciera la autoridad sus funciones.

20. Ejecutar el hecho con ofensa ó desprecio del respeto que por la dignidad, edad ó sexo mereciere el ofendido, ó en su morada, cuando no haya provocado el suceso.

La agravacion de esta circunstancia se funda en la mayor perversidad que existe en quien no encuentra freno á sus pasiones ni dique para el delito en el respeto que por la misma naturaleza se debe á la ancianidad, á la infancia y al sexo débil de la mujer, y en el que prescriben las leyes sociales al que se haya constituido en dignidad superior á la nuestra.

Pero entiéndase que para que haya agravacion ha de tener por objeto el delito el menosprecio de tales circunstancias personales; por tanto, no la habrá cuando, aunque concurran estas, no se ha atendido á ellas para el delito, ó su concurrencia es necesaria ó inherente al mismo, ó solamente afecta este á la propiedad ó á las cosas, aunque pertenezcan á aquellas personas.

Por esto ha declarado el Tribunal Supremo, que cuando no haya provocado el suceso, la circunstancia de ejecutar el hecho con desprecio del respeto que por su edad merece el ofendido, no es aplicable á los delitos de robo comprendidos en el caso 5.° del art. 516, en los que por no existir violencia ni intimidacion innecesaria en su ejecucion, ni inferirse lesiones de las que en el mismo se expresan, es de todo punto indiferente la circunstancia de la edad del ofendido, cualquiera que ella sea, puesto que, como inherente y necesaria, no puede influir de ningun modo para variar la calificacion del delito ni la imposicion de la pena señalada (sentencia de 3 de Mayo de 1873): que la circunstancia de pertenecer el ofendido al sexo femenino, en el hecho de matar un marido á su esposa, es constitutiva del delito mismo; porque no puede darse la existencia del delito de parricidio cometido en la persona de la esposa, sin que concurra el hecho de haberse ejecutado en ofensa ó desprecio del respeto que por su sexo mereciera la agraviada (sentencia de 19 de Diciembre de 1871): que no concurre la circunstancia de ofensa ó desprecio de la dignidad sacerdotal, en un robo verificado á un cura párroco en su propia casa, si aquel hecho no fué dirigido á producir ofensas á su carácter, sino á obtener el lucro que se proponian sus autores: sentencia de 16 de Diciembre de 1871.

Acerca de la circunstancia de ejecutarse el hecho en la morada del ofendido, fúndase en el respeto que se debe al hogar doméstico, especie de sagrado para su dueño y ante cuya puerta se detiene la misma autoridad: solamente dejaria de ser agravante cuando el propio dueño ó inquilino de la casa provocase al delito dentro de ella, ó dicha circunstancia fuere inherente al mismo delito; como sucede en el robo perpetrado en la casa de un particular ó doméstico. Igualmente si el lugar del delito era morada del ofensor al mismo tiempo que del ofendido, no habrá agravacion, porque no se comete el delito en la morada ajena: sentencia de 16 de Noviembre de 1871.

El Tribunal Supremo ha declarado, que en un robo cometido por varios delincuentes, concertándose anticipadamente para entrar en una casa, como entraron en efecto, sustrayendo varias alhajas, la premeditacion para este delito y el haber ejecutado el mismo en la morada de la persona ofendida, son circunstancias de tal manera inherentes á él, que sin ellas no habria podido cometerse, por lo que no debian considerarse agravantes para el aumento de la pena, infringiéndose, si así se hiciere, el art. 79 del Código penal: sentencia de 7 de Enero de 1873. Mas ha declarado, por la inversa, que en el robo cometido entrando en una casa, sustrayendo dinero y efectos, y exigiendo una cantidad á su inquilino, al cual como contestare que tenia el dinero en casa de un hermano suyo, le obligaron á escribir una carta á este y á que les acompañase para ir en busca del mismo hasta un paraje, donde le soltaron, existe y es de apreciar la circunstancia agravante de la morada del ofendido, «porque esta circunstancia no es inherente al delito genérico de robo que se propusieron los autores del mismo, en tal manera que solo pueda cometerse este en la habitacion ó morada del ofendido y no fuera de ella:» sentencia de 16 de Diciembre de 1871.

21. Ejecutarlo con escalamiento. Hay escalamiento cuando se entra por una via que no sea la destinada al efecto. V. *Escalamiento*.

22. Ejecutarlo con rompimiento de pared, techo ó pavimento ó con fractura de puertas ó ventanas.

Teniendo esta circunstancia gran correlacion con la anterior, se explica en el artículo *Escalamiento*.

23. Ser vago el culpable.

Se entiende por vago el que no posee bienes ó rentas, ni ejerce habitualmente profesion, arte ú oficio, ni tiene empleo, destino, industria, ocupacion lícita ó algun otro medio legítimo y conocido de subsistencia, por mas que sea casado y con domicilio fijo.

Esta circunstancia no se comprendia en el Código de 1850, por hallarse penada como delito la vagancia en el tít. 6 del lib. 2. En la reforma de 1870 solo se pena la vagancia como circunstancia agravante, penalidad que en muchos casos resultará mucho mas grave que la impuesta anteriormente, si ha de seguirse con todo rigor en este caso la regla 3 del art. 82 del nuevo Código.

Calificándose la vagancia en la nueva reforma del Código en los mismos términos que se hizo en el art. 258 del Código anterior, dudábase si

al que habia sido castigado en dicho concepto con anterioridad al nuevo Código, y que delinquia posteriormente, debia imponérsele la pena correspondiente al nuevo delito con la circunstancia agravante de la vagancia, mas el Tribunal Supremo se ha declarado por la negativa si el penado no continuó siendo vago: sentencia de 22 de Junio de 1872. Véase el artículo *Vagancia*, donde nos hacemos cargo de aquella definicion y de otros particulares sobre este punto.

Tales son las circunstancias agravantes que se enumeran en el art. 10 del Código penal reformado en 1870. En él se han suprimido tres disposiciones contenidas en el Código anterior; la de ser circunstancia agravante el ejecutar el hecho como medio de perpetrar otro delito (número 11 del art. 10); la de serlo tambien el ejecutar el delito haciendo uso de armas prohibidas por los reglamentos (núm. 22 del art. 10); y últimamente, la de considerar como circunstancia agravante, cualquiera otra de igual entidad y análoga á las anteriores (núm. 23 del art. 10).

La circunstancia del núm. 11 era análoga á la del núm. 5.°, hoy 6.°, y tal vez por esto se haya suprimido en la nueva reforma. Para que fuera agravante la circunstancia de ejecutar un delito como medio de perpetrar otro era necesario que el delito por cuya perpetracion se llegare á la de otro, fuera un medio accidental de ejecutar este, atendida la intencion del delincuente, de manera que el delito que se consideraba como fin, pudiera perpetrarse sin la concurrencia del que servia de medio; tal sucederia, por ejemplo, en el caso de suministrar sustancias nocivas á una mujer para abusar de ella, pues el primer hecho seria un medio para el abuso deshonesto en dicho caso, pero no un medio sin cuya concurrencia no pudiera cometerse este delito. No habrá circunstancia agravante cuando el delito que se cometiera como medio fuera indispensable para perpetrar el que se consideraba como fin, porque ambos formaban un hecho complejo penado especialmente por el Código, comprendiéndose en la pena impuesta el castigo de la concurrencia del delito accesorio ó que servia de medio. Así, por ejemplo, el allanamiento de una casa no se consideraba como circunstancia agravante del robo, sino que ambos hechos se entendian castigados con la pena impuesta por el Código al delito que constituian, puesto que no es posible robar una casa sin allanarla. Tampoco se consideraba el delito que servia de medio como circunstancia agravante, si no era indispensable su perpetracion para llegar al que se consideraba como fin, atendida la intencion del delincuente y los medios de que podia valerse, como sucederia en el caso de que el ladron que entrara á robar una casa, hiriese á la familia que habia en esta y no se resistia, ó cuya resistencia podia contrarestar por otro medio; porque entonces las heridas no serian un medio de ejecutar el robo, sino un hecho criminal aislado é independiente de aquel delito. Era asimismo necesario para la agravacion que el delito cometido como medio fuera menos grave que el perpetrado como fin, pues si este fuera mas grave y solo se considerase como circunstancia agravante del mas leve, quedaria sin penar un hecho de mayor criminalidad respecto del mismo delincuente en quien se castigaba un hecho menos criminal. En tal caso, la pena del delito mayor que sirviera de medio absorberia la pena del que sirviera de fin, y este seria el que deberia agravar la pena de aquel.

Acerca del uso de armas prohibidas, el Código solamente lo castiga como falta contra el órden público, cuando se careciese de licencia para aquel uso, con la pena de 5 á 25 pesetas de multa: art. 591. Su castigo se ha dejado á las autoridades administrativas por medio de reglamentos y disposiciones especiales dictadas con arreglo á las circunstancias de la época, disposiciones que verdaderamente están muy lejos de ajustarse á las prescripciones del Código penal, segun puede verse en los artículos *Armas prohibidas*, *Armas permitidas* y *Licencia de armas*.

En consecuencia de lo expuesto, ha declarado el Tribunal Supremo, que no encontrándose entre las circunstancias agravantes del Código penal reformado en 1870, la 22 del Código de 1850 de hacer uso de armas prohibidas por los reglamentos, no puede ser apreciada por los jueces sin incurrir en el error de derecho, caso 5.° del artículo 4 de la ley de Casacion en causas criminales: sentencia de 3 de Junio de 1872.

Respecto de la omision de la cláusula que comprendia en general entre las circunstancias agravantes, cualquiera otra de igual entidad y análoga á las expresadas en el art. 10, la consideramos acertada, porque era verdaderamente lastimoso, que materia tan desfavorable al delincuente y de tanta trascendencia como la de las circunstancias agravantes, se dejara á la apreciacion de los tribunales, llegando en cierto modo á relajarse la regla fijada en el Código y en la Constitucion de la monarquía de que ninguno pueda ser castigado por un acto que la ley no haya calificado de delito ó falta.

Acerca de la pena que debe aplicarse al delincuente en el caso de que concurran ó no circunstancias agravantes, véanse los artículos *Pena* y *Escalas graduales de penas*. *

* **CIRUJANO**. El profesor en la ciencia de curar las afecciones morbosas externas.

En el Fuero Juzgo, tít. 12, se habla de los *físicos*, que al parecer comprende lo mismo á médicos que á cirujanos, probablemente porque entonces una misma persona reuniria los conocimientos de las enfermedades internas y externas. En el texto latino se les llama *médici*.

En la ley 1.ª, tít. 16, lib. 4.º del Fuero Real, es donde ya se nota la separacion de ambas facultades, llamándose: á los médicos, *físicos*; y á los cirujanos, *maestros de las llagas*.

Las leyes de Partida distinguen perfectamente entre médicos y cirujanos (ley 6, tít. 8; y 9, tít. 15, Part. 3): «Metense algunos omes por mas sabidores de lo que non saben nin son en fisica e en *çurujia*... E decimos por ende, que si algun fisico diese tan fuerte melecina... o si algun *çurujano* fendiere algun llagado o lo aserrase en la cabeza, etc.»

Desde entonces las dos carreras fueron hermanas, pero separadas. Los Reyes Católicos, Cárlos V, y Felipe II (leyes del tít. 10, lib. 8 de la Nov. Recop.) tratan ya separadamente de médicos y cirujanos, y es de notar que por el último se exigen circunstancias especiales para ejercer la doble carrera de médico-cirujano, y que los Reyes Católicos determinan las operaciones pertenecientes á los barberos: ley 8.ª, tít. 11, libro 8.º Nov. Recop.

En tiempo de Fernando VI y de Cárlos III creáronse colegios de cirugía; por aquel, en Cádiz; por este, en Barcelona, y el de San Cárlos de Madrid: leyes 1.ª y 2.ª, tít. 12 de id.

Los diversos planes de instruccion pública que se han succedido, han modificado la carrera de los cirujanos, segun las ideas de los encargados de su formacion y clases de cirujanos conocidos.

Cirujanos prácticos: los que privadamente aprendian asistiendo al lado de un cirujano, y ensayándose bajo su direccion en los hospitales: cuando sus maestros les creian en aptitud de encargarse por sí de las curas de los enfermos, les daban un certificado que les habilitaba para el ejercicio de la profesion.

Cirujanos romancistas: un adelanto sobre los cirujanos prácticos. Debian pasar cinco años de práctica: tres en hospitales, dos con médicos ó cirujanos, y podian ejercer, mediante exámen ante los protomédicos, en todo el reino: ley 7.ª, tít. 10 de id.

Cirujanos latinos: los que seguian estudios teóricos; cirujanos de clase superior, iguales en categoría á los médicos. Habian de oir tres cursos de medicina, y antes artes, y dos años de práctica; y luego se previno que hubiesen de tomar de memoria las instituciones por la doctrina de Hipócrates y Galeno, y además que estudiasen Álgebra, ó sea arte de componer las dislocaciones: leyes 6.ª, 7.ª y 8.ª, tít. 10, lib. 8.º, Novísima Recopilacion.

Cirujanos médicos: los cirujanos latinos de los colegios cuya enseñanza superior era la cirugía médica; y en el siglo XVI, como hemos antedicho, los médicos que hubiesen estudiado un año de cirugía, y los cirujanos que hubiesen estudiado los cursos necesarios para ser médicos: leyes 4.ª y 5.ª de id.

Cirujanos puros: los cirujanos que no podian ejercer la medicina.

Cirujanos mixtos: los médico-cirujanos.

Cirujanos sangradores: los cirujanos romancistas, llamados así por el reglamento de 16 de Junio de 1827. Habian de tener tres años de colegio, enseñanza primaria, y tres años de práctica con un cirujano.

Prácticos en el arte de curar: creados por el plan de estudios médicos de 1843. Aun cuando se les daba el nombre de prácticos, tenian cinco cursos de teoría. Con tal título podian ejercer la cirugía menor y obstetricia.

Cirujanos de primera, segunda, tercera y cuarta clase: por Real órden de 31 de Marzo de 1836, se mandó: «Que se llamasen cirujanos de primera clase, los médico-cirujanos; de segunda, los cirujanos de colegio (ó cirujanos romancistas); de tercera, los cirujanos-sangradores; y de cuarta, todos los de inferior categoría no comprendidos en las clases anteriores. Sobre las clases, y sobre cómo los de la inferior habian de adquirir la consideracion de la superior, hubo diferentes resoluciones de escaso interés.

Cirujanos comadrones: los facultados para asistir á los partos.

Ministrantes y practicantes: auxiliares subalternos de la profesion médica, que sin ser facultativos ni estar comprendidos en ninguna de las clases existentes, han invertido dos años en estudios teórico-prácticos, y se han examinado y obtenido título. Los suprimió el decreto de 7 de Noviembre de 1866, y se restablecieron por órden de 27 de Octubre de 1868, debiendo regirse por el reglamento de 21 de Noviembre de 1861, con las ventajas que concedia el decreto de 21 de Octubre del mismo año respecto al modo de hacer los estudios.

Los prácticos en el arte de curar se substituyeron en 1847 con los *médicos de segunda clase*, que como su nombre indica, necesitaban menos estudios que los otros; y por el art. 39 de la ley de Instruccion pública de 9 de Setiembre de 1847, se dispuso: «Que los estudios de la facultad de medicina, se organizaran de modo que, recibido el grado de bachiller, pudiera obtenerse título de *médico-cirujano habilitado*, que solo daba derecho

á ejercer la profesion en pueblos que no pasasen de 5.000 almas.

Pero los médicos cirujanos habilitados en la práctica, no llegaron á conocerse: ningun estudiante, vencidas ya las dificultades de la carrera, apetecia semejante título por no continuarla dos años mas, y por ello se crearon en 7 de Noviembre de 1866 los *facultativos de primera y segunda clase*, debiendo estos prestar la asistencia médica y quirúrgica, con exclusion de todo cargo profesional que exija grado de licenciado ó doctor; dándose, en decreto de 18 de Febrero de 1867, reglas para reducir á los cirujanos que con diversos nombres se conocian, á dichas clasificaciones; confirió además el título de *facultativos de segunda clase habilitados* á los cirujanos que llevando diez años de práctica, hubiesen hecho los estudios privadamente. Poca vida tuvieron estos decretos, derogados, aquel en su totalidad por el decreto de 21 de Octubre de 1868, y el de 18 de Febrero, en lo relativo á los facultativos habilitados, por el de 27 de Octubre del mismo año; consecuencia necesaria de haberse igualado los estudios públicos á los estudios privados.

Por decreto de 25 de Octubre de 1868, se mandó, que para matricularse en la facultad de medicina, se necesitase ser bachiller en artes y otros conocimientos prévios, dividiéndose la carrera y los estudios en tres grados: bachillerato, licenciatura y doctorado; exigiéndose para adquirir este último, estudiar la historia de la medicina y análisis química aplicada á las ciencias médicas; division no fácil de comprender, si se atiende á que por decreto de cuatro dias antes se habian suprimido las investiduras de bachiller y licenciado.

Los títulos se expedian antes por el ministerio de Fomento, mas desde 1.° de Enero de 1869, se autorizan por los jefes de los establecimientos donde los aspirantes hayan comprobado su aptitud: decreto de 21 de Diciembre de 1868 y circular de 2 de Enero de 1869.

Sirven tambien los estudios hechos fuera de España, de manera que los extranjeros pueden incorporar en las Universidades y establecimientos públicos de enseñanza su título académico, y toda clase de asignaturas, sometiéndose á las prescripciones vigentes como si fueran españoles; prévia la comprobacion de su legitimidad por la secretaría del establecimiento.

Para ejercer la profesion de médico bastará presentar el título adquirido en un establecimiento público extranjero, y pagar 200 escudos al recibir la autorizacion, que se dará despues de recibir las acordadas; pero sin que gocen derecho alguno de los que conceden las leyes á los que posean títulos españoles análogos, excepto el simple ejercicio de la profesion.

Para subvenir á las necesidades de los pueblos pequeños, el reglamento de 11 de Marzo de 1868 creó los *partidos médicos*, mandándose que en todas las poblaciones que no pasasen de 4.000 vecinos hubiese facultativos titulares de medicina, cirugía y farmacia, siendo sus obligaciones asistir gratuitamente á los pobres, y prestar los servicios sanitarios que les encomendase el Gobierno, auxiliar con sus conocimientos científicos á las corporaciones municipales, á las provinciales en todo lo relativo á la policía sanitaria de la demarcacion, y en casos de urgencia, prestar con la correspondiente remuneracion, los servicios que se les encarguen por el gobernador en las poblaciones próximas á las de su residencia ó partido; teniéndose presente, que si por disposicion de los juzgados municipales prestasen á la administracion de justicia el concurso de la ciencia, devengarán los derechos señalados en el arancel de 13 de Mayo de 1862, pero sujetándose á lo prevenido por el Real decreto de 23 de Mayo de 1865: aranceles de 19 de Julio de 1871.

Para la asistencia facultativa se formarán partidos médicos de *primera* clase, que son los pueblos que excedan de 599 vecinos; de *segunda*, de 400 á 599; de *tercera*, de 200 á 399 y de *cuarta* los de menos de 200 vecinos que puedan costear por sí su titular; los que no, han de reunirse á otros; los que no puedan, forman *partidos cerrados*.

Estos facultativos titulares contratados solamente para el servicio de los pobres, quedan en libertad de celebrar contratos particulares con los demás vecinos, bien particularmente, bien por una cantidad alzada, sin que en ellos puedan intervenir los Ayuntamientos.

Esta abstencion del Ayuntamiento no se entiende cuando se constituyan *partidos cerrados*, en cuyo caso, la cuota que se señale á los médicos y cirujanos por la asistencia de los pobres, se adicionará por el Ayuntamiento con la mayoría de los vecinos, en cuyo caso la cuota total será satisfecha por dicha corporacion.

Como este arreglo es completamente voluntario, no podrá obligarse á ningun vecino á contribuir con cantidad alguna por tal concepto, si no asistieren al partido cerrado; pero tampoco tendrán derecho á la asistencia que se contrate: art. 14 del reglamento de 11 de Marzo de 1868.

Disposicion es esta en que por respetar demasiado la libertad individual se abandonan los derechos de la colectividad. Cuando el escaso vecindario no permita otro medio de tener facultativos, debe ser su dotacion carga pública y obligatoria; que no es razon que si la mayoría de los vecinos, por ignorancia ó por codicia, ó los mas ricos, por creer que en una enfermedad

dada podrán traer facultativo de pueblos lejanos, se niegan al partido cerrado, queden los pobres y el pueblo todo sin remedio humano en sus dolencias. Si es obligatorio el pagar maestro de escuela, ó una obra pública que contribuya á la salubridad ó á la mejora material del pueblo, con mas razon debe serlo el servicio facultativo.

Los profesores titulares deberán ser doctores ó licenciados en medicina y cirugía, aunque los partidos de las tres primeras clases podrán, para dividir el servicio, contratar un doctor ó licenciado solo en medicina ó sea *médico puro*, y un *cirujano de primera ó segunda clase*: art. 16 de id.

Tambien podrán contratar un doctor ó licenciado en medicina y cirugía y un *cirujano de tercera*, á quien incumbe la asistencia de males puramente externos, partos naturales, y el ejercicio de las pequeñas operaciones comprendidas bajo el nombre de *cirugía menor*: art. 16 de id.

En las obligaciones del médico titular no se halla comprendida la cirugía menor, y si no hubiere cirujano en el pueblo, se encomendarán á un *ministrante* ó *practicante*, á quienes corresponde además el arte de dentista y callista: art. 17 de id.

A falta de doctores ó licenciados en medicina y cirugía en los partidos de tercera y cuarta clase y de licenciados en medicina con cirujanos de segunda clase, serán admitidos los facultativos de 2.ª, y á falta de estos, los de la misma clase habilitados (art. 18 de id.): lo que no dice la ley es lo que ha de hacerse cuando los partidos de 1.ª y 2.ª clase no hayan encontrado doctores ó licenciados, sin duda porque habrá creido improbable el caso de que el aliciente de la ganancia no haya atraido solicitantes; pero como es posible, no cabe duda que se aplicarán las mismas reglas que para los partidos de 3.ª y de 4.ª

A los de esta última clase, se les permitirá que además del médico titular, tengan un cirujano de tercera clase, quien además de las operaciones que le incumben, podrá atender, *en virtud de la órden del alcalde*, á los accidentes que ocurran mientras acude el médico, sin que caiga por ello en las penas de intrusion: art. 19 de id. En verdad que no deja de prestarse al ridículo el precepto del reglamento: cuando ocurre un accidente y no hay médico, todos los que se creen con algun conocimiento recetan lo que les parece, y no ha de esperar el cirujano, si cree que el accidentado necesita remedios urgentes á que el alcalde le dé una vénia que no le puede negar, y cuya negativa tendria que desobedecer, si en conciencia creyese que de medicinarle sin demora dependia la salvacion del enfermo.

No menos censurable nos parece la disposicion del art. 26, que al detallar las formalidades con que ha de hacerse el nombramiento, establece que el Ayuntamiento asociado á doble número de mayores contribuyentes fije la clase á que ha de pertenecer el partido; como si esto fuese facultativo en ellos: el partido precisamente ha de ser de la clase que segun su poblacion corresponda, y por lo tanto es punto ajeno á su deliberacion.

Publicada la vacante en la *Gaceta* ó en el *Boletin*, por plazo no menor de veinte dias, manifestadas las condiciones, que nunca podrán ser imponiendo á los cirujanos obligaciones extrañas á su profesion, y admitidas las solicitudes, se elevarán á la Diputacion provincial, única competente para conocer en todas las incidencias de estos nombramientos (Reales órdenes de 16 de Agosto, 11 de Octubre y 25 de Noviembre de 1871), quien las pasará á la Junta provincial de Sanidad, la que á su vez dará otro plazo de diez dias para oir las reclamaciones é informacion proponiendo terna, y devuelto el expediente, el Ayuntamiento, con doble número de mayores contribuyentes, harán la eleccion por mayoría absoluta de votos, entre los propuestos: art. 29 del reglamento de 11 de Marzo de 1868; circular de 16 de Agosto de 1871.

Nombrados ya facultativos titulares, no pueden ser separados sin causa justificada y prévio expediente en que se les oiga, como tambien á la Junta de Sanidad y Consejo provincial con alzada al ministro de la Gobernacion, quien resolverá oyendo al Real Consejo de Sanidad y al de Estado, si lo estimare conveniente.

Las contratas se concluirán á los cuatro años, si con la anticipacion de dos meses el facultativo ó el Ayuntamiento se avisaren, ó antes si hubiere mútuo convenio, ó el facultativo ó titular fuese elegido por otro partido de mayor categoría: art. 70 de la ley de 28 de Noviembre de 1855 y 34 y 35 del reglamento de 11 de Marzo de 1868.

El facultativo que librare certificado falso de enfermedad ó lesion con el fin de eximir á alguna persona de algun servicio público, será castigado con las penas de arresto mayor en su grado máximo á prision correccional en su grado mínimo y multa de 125 á 1.250 pesetas: artículo 323 del Código penal.

Si por razon de su profesion supiese el facultativo los secretos de un particular y los revelase, incurre en las penas de suspension, arresto mayor y multa de 125 á 1.250 pesetas: art. 379 de idem.

Si requerido por la autoridad competente no prestase la debida cooperacion para la administracion de justicia ú otro servicio público, incurre en la pena de suspension en sus grados mínimo y medio y multa de 125 á 1.250 pesetas;

á no ser que resultase grave daño á la causa pública ó á un tercero, en cuyo caso la suspension se eleva á inhabilitacion perpétua especial, y la multa de 150 pesetas á 1.500.

Por derecho canónico, confirmado por la ley 1.ª, tít. 11, libro 8, Nov. Recop., se previene á los médicos y cirujanos, que adviertan en las enfermedades agudas, á la segunda visita lo mas tarde, que se confiesen, bajo la pena, si no lo cumpliese, de 10.000 maravedís.

Aun cuando esta ley civil hoy se halla sin fuerza alguna, los facultativos católicos siguen en conciencia con la obligacion mencionada; puesto que el precepto eclesiástico no ha perdido su vigor.

Tambien por el derecho canónico está prohibido á los clérigos el ejercicio de la cirugía, exceptuando, sin embargo, el caso de urgente necesidad y tambien el de ejercitar la piedad y caridad para con los pobres, no habiendo otros médicos ni cirujanos; teniéndose presente en estos casos las disposiciones civiles respecto á la necesidad de título para ejercer de un modo permanente. Por sus trabajos profesionales les está prohibido á los clérigos cobrar cosa alguna; así es que en indultos que se despachan para que los sacerdotes que sean médicos ó cirujanos puedan ejercer sin que incurran en irregularidad, se expresa la cláusula de: *gratis et amore Dei, erga omnes, attenta penuria medicorum.* V. *Médicos.* *

* **CISMA.** La substraccion de la obediencia del Sumo Pontífice en cuanto es jefe espiritual de la Iglesia y centro de la unidad.

Se diferencia el cismático del hereje, en que este sostiene dogmas condenados por la Iglesia, mientras aquel se separa de los pastores legítimos y del cuerpo de la Iglesia.

Tambien se llamaban *cismáticos* en el tercer siglo á los que se constituian pastores sin ordenacion y tomaban el nombre de Obispos sin haber recibido el episcopado.

Los cismas principales han sido: el *cisma de Novaciano*, promovido en el siglo III por los presbíteros de la Iglesia de Cártago, Felicísimo y Novato, de quien tomó el nombre.

El *cisma de los Donatistas* en el siglo IV, llamado así por Donato, Obispo de Casas Negras en África.

El cisma *de Melecio*, promovido por Melecio, Obispo de Licópolis en Asia, á principios del siglo IV.

El cisma de *los Luciferianos*, que tomó su nombre de Lucífero, Obispo de Cagliari, en la isla de Cerdeña, y fué consecuencia del anterior, como de este, el cisma de las *Iglesias de Antioquía.*

Hubo despues del de Novaciano tres cismas; uno por haberse nombrado Pontífice á San Dámaso en 266, y luego sacrílega y sediciosamente al diácono Ursicinio; otro por el nombramiento del Papa Bonifacio y el intruso Eulalio, y el tercero por el nombramiento del Pontífice Simano y el Antipapa Celio Lorenzo en 498, y se conocen por *cismas de Roma* segundo, tercero y cuarto.

Cisma del Patriarca Acacio, promovido por este, que lo era de Constantinopla á fines del siglo V en tiempo del Papa Félix III.

El *gran cisma de Oriente*, de que fué principal autor Miguel Cerulario, Patriarca de Constantinopla en el siglo XI, que tuvo por resultado la separacion de la Iglesia griega, que aun subsiste.

El *cisma de los cuatro Antipapas.* En 1159 fué nombrado Pontífice Alejandro III por todos los Cardenales, menos tres; de los que uno se declaró tambien Papa con el nombre de Víctor IV, y por su muerte sus partidarios eligieron á Pascual III, y por muerte de este á Calixto III, y luego á Lando Stirio: desterrado en 1180 concluyó el cisma.

El *gran cisma de Occidente ó de Avignon.* Trasladada la Silla pontificia á Avignon por Clemente V, Gregorio XI, uno de los succesores que la ocupaba, murió en Roma, en donde reunidos los Cardenales nombraron á Urbano VI, y alegando violencias dejaron despues sin efecto el nombramiento, eligiendo en su lugar á Roberto, Cardenal de Ginebra, con el nombre de Clemente VII, y despues á Pedro de Luna con el de Benedicto XIII.

Reunidos en Pisa varios Cardenales, depusieron á entrambos Papas y nombraron á Pedro Philargo con el nombre de Alejandro V, y por su muerte á Juan XXIII.

Reunido Concilio, Gregorio XII y Juan XXIII renunciaron su dignidad, lo que no pudo recabarse de Benedicto XIII: el Concilio de Constanza lo depuso y nombró á Martino V, con cuyo nombramiento y la renuncia del canónigo Gil Muñoz, elegido por los dos Cardenales únicos que habian quedado con el Antipapa Luna, cesó este gravísimo cisma, no debiendo olvidarse que ni Roberto de Ginebra (Clemente VII) ni el Papa Luna (Benedicto XIII) se han contado en la série de los Pontífices legítimos.

Cisma de Basilea.—Tuvo su orígen en la deposicion de Eugenio IV por los Padres del Concilio de Basilea, y nombramiento del Antipapa Amadeo duque de Saboya con el nombre de Félix V, que renunció algunos años despues ante el nombramiento de Nicolás V, succesor de Eugenio.

Cisma de Inglaterra.—Fué su promovedor Enrique VIII de Inglaterra con motivo de negarse Clemente VII á autorizar su divorcio de Catalina de Aragon, su mujer: este cisma subsiste todavía incidiendo además sus autores en la herejía del protestantismo.

Como vemos, de estos cismas, unos se limitan á romper la unidad de la Iglesia por el nombramiento de personas distintas; y la Iglesia padece entonces por la falta de direccion única; pero su doctrina se mantiene incólume: en otros el cisma y la herejía se unen como cariñosas hermanas, y entonces los errores reinan y la Iglesia padece doblemente en la unidad y en la pureza de su doctrina.

Los efectos que produce el cisma son carecer los cismáticos de jurisdiccion espiritual; por lo tanto, ser nulas las absoluciones, censuras, indulgencias, colaciones de beneficios, y cuantos actos jurisdiccionales ejerzan.

No poder trasmitir el ejercicio de las funciones que se confieren por las Ordenes sagradas, y segun los menos, ser nulas las mismas Ordenes que confieren.

Estar inhabilitados para adquirir beneficios eclesiásticos y especialmente la dignidad episcopal; disputándose si la inhabilitacion es perpétua, aun abjurando el cismático y volviendo al seno de la Iglesia; siendo la afirmativa la opinion mas probable, aunque pudiendo dispensarse por la Santa Sede.

Las penas de los cismáticos son: 1.º La excomunion mayor *ipso facto*, segun lo declarado por la Bula de la *Cœna*, siendo indiferente que esta Bula esté ó no admitida; puesto que la declaracion de la Iglesia en tal materia es independiente de la aprobacion de la potestad secular, y aunque en la disciplina externa pueda impedir el Príncipe que se cumplan sus disposiciones, mas no que en conciencia dejen de obligar á los católicos.

2.º La privacion de la jurisdiccion episcopal, si el cisma ha sido publicado judicialmente y denunciado especial y expresamente. Tambien la pierden los que públicamente se adhieren á un cisma ya denunciado y declarado.

3.º La pérdida y privacion de todos los oficios y beneficios adquiridos antes del cisma.

4.º La inhabilitacion para adquirir nuevos beneficios sin dispensa pontificia.

5.º La pérdida de la nobleza y honores.

6.º La inhabilitacion civil y penas corporales, por medio del brazo secular, donde este auxilia las decisiones de la Iglesia.

En España los cismáticos comprendidos bajo el nombre comun de herejes, eran condenados por el Fuero Juzgo al destierro, multas y confiscacion de bienes.

Por las Partidas, á la ustion y la confiscacion de bienes; si no tenian hijos católicos, y asi siguió la legislacion por largo tiempo.

El Código penal de 1848 en sus arts. 128 y 130, bajo preceptos generales en que se comprendia al cismático, lo castigaba con reclusion temporal y extrañamiento perpétuo, si el delincuente se hallase constituido en dignidad y abusase de ella: sino, con prision mayor, y la reincidencia, con extrañamiento perpétuo.

Segun el nuevo Código, el cisma ha dejado de ser delito, y por lo tanto no se le han señalado penas. *

CITA. La nota de ley, doctrina, autoridad ú otro cualquier instrumento que se alega para prueba de lo que se dice ó refiere; y la manifestacion que en la sumaria de una causa criminal hacen los testigos ó el reo de algunas personas que se hallaron presentes en el hecho de que se trata, ó que pueden saber algo conducente á su averiguacion.—*Evacuar las citas*, es tomar declaracion á las personas que los testigos ó el reo hubieren citado en sus deposiciones; á cuyo efecto se les debe leer primero lo que dice el citante, á fin de que no oculten la verdad. Si examinadas estas personas conforme á la cita dijeren otra cosa diferente de lo que por ella resulta, se deberá carear al citante y al citado, tomándoles juramento, para que oyéndolos el juez en sus debates, pueda averiguar mejor la verdad del hecho. V. *Careo*.

El reglamento de 26 de Setiembre de 1835 previno en su art. 51, que los jueces omitieran la evacuacion de aquellas citas que fuesen supérfluas ó inútiles, y que nunca evacuaran las que se hiciesen en la confesion, las cuales debian quedar para que el tratado como reo probase despues lo que le conviniera. La primera parte de esta disposicion era muy acertada; pero la segunda podia aventurar á veces el descubrimiento de la verdad.

* Segun la ley de Enjuiciamiento criminal de 22 de Diciembre de 1872, en la declaracion del procesado, se le permitirá manifestar cuanto tenga por conveniente para su exculpacion ó para la explicacion de las citas, *evacuándose con urgencia las citas que hiciere* y las demás diligencias que propusiere, si el juez las estimase conducentes para la comprobacion de las manifestaciones efectuadas.

Respecto de las declaraciones de los testigos, se dispone en el art. 331, que en las que prestaren evacuando alguna cita, no se leerá al testigo la diligencia en que aquella se hubiere hecho.

El juez de instruccion, ó municipal en su caso, hará concurrir á su presencia y examinará á los testigos citados en la denuncia ó querella ó en cualesquiera otras diligencias ó declaraciones, procurando, no obstante, evitar la evacuacion de citas impertinentes ó inútiles: art. 314.

Cita de autoridad ó coleccion legal.—Las principales citas de colecciones legales se refie-

ren al Derecho romano y al Derecho canónico.

Respecto del *Derecho romano*, la cita de las *Pandectas* ó *Digesto*, se efectuaba antiguamente en esta forma: D. *De jure dotium*, L. *Profectitia*, §. *Si pater*; lo cual queria decir: *Digesto*, título, *De jure dotium*, ley ó fragmento que principia con la palabra *Profectitia*, y el §. que principia por *Si pater*; de manera que no se indicaba el libro ni el número del título, ni el de la ley ó fragmento, ni el del párrafo. La palabra Digesto se expresa por medio de la abreviacion D. ó de una f doble ff, que es una alteracion de la letra griega π. Cítase tambien de esta suerte L. *Profectitia*, §. *Si pater*, D. *De jure dotium*, ó indicando el número de la ley y el del §. L. *Profectitia* 5, §. *Si pater* 6, D. *De jure dotium*, ó finalmente, escribiendo tan solo el número de la ley y del fragmento L. 5, §. 6, D. *De jure dotium*. Algunas veces, en lugar de L, se pone Fr., que es mas exacto, porque en efecto los extractos de los jurisconsultos son fragmentos y no leyes. Para mas claridad en la manera precedente de citar, se añaden los números del libro y del título, de esta suerte: Fr. 5, §. 6, D. *De jure dotium* (23, 3). Si se quiere indicar el principio del fragmento se escribe: *pr.* despues de la D. Tambien se suprime el epígrafe del título, y se escribe: Fr. 5, pr. D. 23, 3, ó bien D. 23, 3, Fr. 5, §. 6; ó mas abreviado: D. 23, 3, 5, §. 6; ó en fin, D. 23, 3, 5, 6.

No estando divididos en títulos los libros 30, 31 y 32 de las *Pandectas*, y conteniendo los tres la materia de legados y fideicomisos, para distinguirlos al citarlos, se escribe: Fr. 108, §. 3, D. *De legatis I*, ó D. 30.—Fr. 76, §. 1, D. *De legatis II*, ó D. 31.—Fr. 36, D. *De legatis III*, ó D. 32.

El *Código* se cita de esta suerte: L. 22, C. *Mandati vel contra*; lo que quiere decir: ley 22 del título del Código, sobre el mandato, ó bien Const. 22, C. 4, 35, ó bien Const. 22, C. *Mandati vel contra* (4, 35).

Las *Instituciones* se citaban antes de esta suerte: §. *Fratris vero*, *Inst. de nuptiis*. En el dia se las cita así: §. 3, *Inst. de nuptiis*.—§. 3, *Inst.* 1, 10.—§. 3. *De nuptiis* (1, 10).—*Inst.* 1, 10, §. 3; lo cual quiere decir: párrafo 3 del título 10, que trata de las nupcias en el libro 1.° de las Instituciones de Justiniano. A veces por *Inst.* se pone una *J*.

Para citar las *Novelas* á la manera de los glosadores, se escribia *Auth*; despues, la rúbrica del título en que se encontraba la Novela en la coleccion, pero no las palabras con que principiaba la Novela; en seguida las palabras que principiaban el párrafo ó mas bien el capítulo de la Novela; terminándose la cita con la indicacion del número de la colacion, y frecuentemente el del título, de esta suerte: *Auth. de hœred. ab intestato*; §. *Si quis*; *coll.* 9, tit. 1. Pero este modo de citar ha sido abandonado. Las Novelas en todas las ediciones, contando desde la de Concio, habiendo sido colocadas en una série de números, se las cita por el número, sin ocuparse de la colacion. Así, el pasaje de arriba se cita de esta suerte: Nov. 118, c. 1.

Respecto del *Derecho canónico*, la primera parte del *Decreto de Graciano* se cita indicando el número de la *distincion* con las primeras palabras del *cánon* ó del *capítulo*, ó bien el número de dicho *cánon*, y á veces tambien sus primeras palabras: *Can. I, dist.* 20, ó *Cap. de Libellis, dist.* 20, que quiere decir, el primer cánon de la distincion 20 del Decreto; *Can. I*, ó *Perlectis, vers. ad diaconum, dist.* 25; esto es, el cánon primero, versículo *ad diaconum* de la distincion 25 del Decreto.

La segunda parte de este Decreto se cita marcando el número y las primeras palabras del cánon con el de la causa y cuestion, sin indicar por lo comun la palabra de la causa, advirtiéndose, que la primera C expresa el cánon, y la segunda la causa; ejemplo: *Can. Si quis circa*, ó *Can. I, caus.* 2, *q.* 3, ó *C.* 1, *c.* 2, *q.* 3; que quiere decir, el cánon primero que principia *Si quis circa*, causa segunda, cuestion tercera. Respecto de la tercera cuestion de la causa 33, dividida en siete distinciones que tratan de la Penitencia, se cita la distincion añadiendo las palabras *de Pœnitentia*, de esta suerte: *Can. Lacrymæ*, 2 *dist.*, 1 *de Pœnit.*; es decir, el cánon que principia *Lacrymæ*, segundo de la distincion primera del tratado de Penitencia.

La tercera parte, limitada á los cánones nombrados *de Consacratione*, se cita indicando la distincion y el cánon con estas palabras: *de Consacrat.*, v. gr., *Can. Ab antigua* 44, *dist.* 4, *de consacrat.*; esto es, el cánon 44, que principia *Ab antigua* de la distincion 4 del tratado de la Consagracion.

Las *Decretales de Gregorio IX* se citan indicando las primeras palabras del capítulo ó su número con su rúbrica, sin indicar el libro; pero se añade la palabra *extra*, que tambien se expresó con la letra X (y antiguamente la palabra *supra*), para indicar que el pasaje citado se halla en esta coleccion, que es la primera de las que están fuera del Decreto de Graciano. Á veces se cita solo la primera palabra del capítulo y el epígrafe del título con la singla X. Ejemplos:

Cap. 28, *de jurejurando apud Greg.*, que quiere decir, el capítulo 28 del título 24 del libro 2.° de las Decretales.

C. Quotiens X (ó *extra*) *de Pactis;* esto es, el capítulo que empieza con la palabra *Quotiens*, en el título *de Pactis*, fuera del Decréto de Graciano, es decir, en las Decretales de Gregorio IX.

En esta coleccion se hallan á veces las pala-

bras *infra, in parte decisa*, para indicar la parte suprimida en las Decretales por San Raimundo de Peñafort, autorizado por Gregorio IX, al compilar las Decretales. Así, pues, cuando la cita se refiere á una decretal reducida, se pone la palabra *infra*; si se refiere á una decretal primitiva ó íntegra, se ponen las palabras *in parte decisa*, esto es, en la parte suprimida que se halla fuera de la compilacion.

El *Sexto de las Decretales* se cita con las mismas abreviaturas que las Decretales; mas para indicar que es coleccion diferente de esta, se añaden las palabras *in Sexto*, ó *in* 6.°, ó *apud Bonifacium*, autor del Sexto. Ejemplo:

Cap. Roma Ecclesia, ó *cap.* 1, *vers.*, ó §. *Officiales, de Offic. ordinarii, apud Bonifacium*; esto es, el capítulo *Roma Ecclesia*, ó capítulo 1.°, versículo ó párrafo *Officiales*, ó el fin del título 16 del libro primero del Sexto.

Las *Clementinas* y las *Extravagantes* se citan indicando los capítulos y los títulos como en las Decretales; para indicar la clase de coleccion, se añade *in Clementinis, in Extravagantibus*. Respecto de estas, cuando se refiere la cita á las comunes, se expresa así con la palabra *communis*; cuando no se pone esta palabra, se entiende que la cita se refiere á las de Juan XXII.

Ejemplo de cita de las Clementinas:

Cap. Auditor, ó *cap.* 3, ó por último, *Auditor* 3, *de Rescriptis in Clem.*; esto es, el capítulo *Auditor*, tercero del título 2 del libro primero de las Clementinas.

Ejemplo de las Extravagantes:

Extrav. cum nullæ II de præbendis et dignit. in extravag. commun, ó *Extrav. Nonnullæ, de præbend*; esto es, el capítulo *cum nullæ II*, título 3, libro 3 de las Extravagantes comunes.

Extravag. de Redempt. Antiquæ; esto es, el capítulo que empieza *Antiquæ*, en el título de *Redemptione* de las Extravagantes de Juan XXII.

El *Séptimo de las Decretales* se cita indicando sus capítulos como los del libro Sexto de Decretales, poniendo el número 7 en vez del 6, al referirse al libro. *

CITACION. El llamamiento que de órden del juez se hace á una persona para que comparezca en juicio á estar á derecho: ley 1, tít. 7, Part. 3. Llámase tambien *emplazamiento*, y entre los romanos se denominaba *in jus vocatio*. Es de absoluta necesidad en el juicio, como que sin ella seria nulo el proceso, pues á nadie puede condenarse sin citarle para que alegue sus descargos y defensas. El mismo Dios nos quiso dar un ejemplo de esta necesidad, cuando en el Paraiso, despues de haber pecado Adan, le citó para que diese razon de su conducta, á pesar de que sabia que no podia darla.

Entre los romanos se hacia la citacion ó emplazamiento por el mismo actor ó demandante, que encontrando á su adversario, le decia: *sígueme al tribunal*; pero entre nosotros no puede hacerse sino por el escribano, alguacil ó portero del juzgado, prévio mandamiento del juez, sin cuyo requisito es nula la citacion, y el que la hiciere incurre en la pena de pagar las costas y perjuicios que se ocasionaren al citado, y cincuenta maravedís al fisco por cada vez: ley 14, tít. 4, lib. 11, Nov. Recop.

La citacion es verbal, real y por escrito. La *verbal*, es la que se hace de palabra; la *escrita*, es la que se hace por edictos, llamando y emplazando al reo ó demandado, cuando no se sabe su paradero ó es persona incierta; y la *real*, no es otra cosa que la captura del reo, sobre la cual puede verse el artículo *Arresto*.

La citacion debe hacerse, no solo á la persona contra quien se entabla la demanda, sino tambien á todas aquellas personas de cuyo perjuicio se trata principalmente en el juicio; y aun conviene hacerla á los que tienen un interés secundario, para que les perjudique la sentencia, como lo sostienen los autores.

Ha de hacerse la citacion á la parte misma en persona, pudiendo ser habida: mas si huyere ó se escondiere, se dejará papeleta ó cédula á las personas de su familia, ó en su defecto á los vecinos mas inmediatos, para que se la hagan saber; y si el reo no puede ser habido ni tiene casa en el pueblo, ha de ser llamado por edictos ó pregones: ley 1, tít. 7, Part. 3, y Gregorio Lopez, gl. 6. Tambien se usa del medio de los edictos, cuando las personas á quienes debe citarse son inciertas, ó en tanto número que con dificultad pueden ser habidas ó conocidas. Hallándose el reo ó demandado fuera del territorio del juez de la causa, debe expedirse requisitoria ó exhorto al juez del distrito en que reside para que mande hacer la citacion: ley 3, tít. 4, lib. 11, Nov. Recop. V. *Requisitoria*.

La citacion es acto de jurisdiccion, y así cuando se trata de negocios civiles, no puede hacerse en dias feriados, ni de noche; pero si se hiciere, y en su virtud compareciere el citado, se hará válido el acto. * Segun el art. 11 de la ley de enjuiciamiento civil, el juez puede habilitar los dias y horas inhábiles cuando hubiera causa urgente que lo exija. *

Segun la ley de 4 de Junio de 1837 sobre notificaciones, la citacion habia de practicarse leyéndose íntegramente la providencia á la persona á quien se hiciera, y dándole en el acto copia literal de ella, aun cuando no la pidiere, y en la diligencia debia hacerse expresion de haberse cumplido lo uno y lo otro.—La diligencia de citacion debia firmarse por la persona citada, y no sabiendo hacerlo, por un testigo á

su ruego. Si la persona citada no queria firmar, ó en el caso de no saber no queria presentar el testigo que firmase á su ruego, el escribano practicaba la citacion en presencia de dos testigos. Estos, en el caso de hacerse la citacion en la casa del citado, debian ser vecinos de la misma casa ó de las mas próximas á ella. Cuando la citacion se practicaba en otro lugar, debian ser los testigos vecinos de aquel pueblo; los oficiales y dependientes del escribano no podian ser testigos de la diligencia en ningun caso.—Cuando la citacion se practicaba por cédula, á causa de no poder ser habida la persona que debia ser citada, se expresaba en la diligencia el nombre, calidad y habitacion de la persona á quien se entregaba la cédula, y esta firmaba su recibo. En el caso de que no supiera ó no quisiera firmar, se observaba lo que para ambos casos queda prevenido.—Omitiéndose en la citacion estas formalidades, se tenia por no hecha, y eran nulos los procedimientos ulteriores que no se hubieran podido practicar sin haberse hecho la citacion legítimamente, á menos que la persona citada por algun escrito posterior á la citacion ó en diligencia judicial practicada por ella ó á su instancia, se hubiese manifestado sabedora de la providencia y no reclamase la citacion formal, en cuyo caso se tendria por hecha, y por subsistentes las actuaciones expresadas. El escribano que hiciera una citacion sin observar estas formalidades, incurria en la multa de 500 rs. vn.; y era además responsable de los perjuicios que se seguian á las partes si se declaraba nula.

* La citacion propiamente dicha es el llamamiento que se hace de órden judicial, á una persona para que se presente en el juzgado ó tribunal, el dia y hora que se le designa á oir una providencia definitiva ó interlocutoria que cause estado (art. 329, 345, 860, 959, 1004 y 1050 de la ley de Enjuiciamiento civil), ó á presenciar una actuacion ó diligencia judicial de las que no pueden practicarse sin conocimiento de las personas á quienes perjudican ó interesan; y tales son, todas las de prueba, menos la de confesion en juicio y reconocimiento de libros y papeles de los litigantes, segun prescribe el artículo 278 de la citada ley.

La omision de la citacion en tales casos es motivo de nulidad ó de casacion, segun el artículo 1013 de la ley citada y el art. 3.°, números 3.° y 5.° de la provisional sobre reforma del recurso de casacion, de 22 de Junio de 1870. El Tribunal Supremo ha declarado sobre este punto: que puede haber nulidad no citándose á las personas á quienes hayan de perjudicar los compulsorios que se libren para llevar al juicio (sentencia de 13 de Setiembre de 1859); que la falta de citacion para inspeccion judicial no produce nulidad, porque dicha diligencia no tiene el carácter de probatoria (sent. de 19 de Noviembre de 1859); que en una vista ocular no hay falta de prueba que pueda producir indefension, cuando se cita préviamente á los procuradores de las partes (sent. de 20 de Mayo de 1862); que no es necesaria la citacion de las partes en los incidentes, al llamar los autos á la vista, sino cuando ha mediado prueba: sent. de 12 de Octubre de 1860.

Estas citaciones se hacen generalmente de la manera y forma prescrita por la ley de Enjuiciamiento civil para las notificaciones (art. 21 al 24; véase *Notificacion*); y respecto de las Audiencias se previene en sus Ordenanzas (art. 134) á los escribanos de cámara, que las citaciones y las notificaciones que se hagan á las partes para aquellos actos en que hay término preciso ó en que puede resultar perjuicio de la dilacion ó de la negligencia, se hagan con expresion de la hora en que se verifiquen.

Respecto de las citaciones de rebeldia ó que se hacen á los declarados rebeldes ó contumaces, dispone el art. 1182 que se hagan leyéndose las providencias en que se hayan mandado efectuar en la Audiencia pública del juez ó tribunal que las haya dictado, y para hacerlo constar se extenderán en los autos las correspondientes diligencias que autorizará el escribano y firmarán dos testigos. Las citaciones que se hagan en estrados se publicarán por edictos, que deberán fijarse en los puestos del local donde celebren sus Audiencias los jueces ó tribunales, haciéndose constar tambien esto por diligencia: artículo 1185. V. *Juicios en rebeldia.*

Hay otras citaciones que se hacen para que algunas personas comparezcan ante el juez á declarar como testigos, ó para alguna otra diligencia judicial. Estas deben practicarse, segun el reglamento de juzgados, art. 7.°, por los alguaciles por medio de papeletas que les dan los escribanos, firmándolas aquellos antes de entregarlas á las personas á quienes van á citar; disposicion que ha ampliado la práctica, fundada en el espíritu de la ley de 4 de Junio sobre notificaciones, y en el de los arts. 21 y siguientes y 205 de la ley de Enjuiciamiento civil, requiriendo que expida el escribano dichas papeletas, expresando en ellas su fecha, el nombre y apellido y domicilio de la persona que cita, y que es citada, la indicacion del juzgado al que debe comparecer, y el sitio en que se halla, la hora y dia de la comparecencia, la multa señalada por el juez para el caso de no comparecer, y el nombre y firma del escribano. Tambien debe sacarse de la cédula original tantas copias cuantas sean las personas citadas, las cuales firmarán, ó

bien testigos por ellos en los casos de no poder, no querer ó no saber firmar, segun se previene respecto de las notificaciones.

Todo lo dicho debe entenderse cuando la persona á quien se hubiere de citar se hallase presente, pues si estuviere ausente del juzgado, ó se ignorase su domicilio ó residencia, se practicará la citacion con arreglo á los arts. 229 al 231 sobre el emplazamiento. V. *Testigos*.

Este nombre de *emplazamiento* se da á la citacion de que hemos hablado primeramente cuando tiene por objeto llamar á una persona, de órden judicial, poniendo en su conocimento la promocion de una demanda, apelacion ú otro recurso, para que en el término que se le señala conteste á la primera ó se conforme con ella, y se oponga ó adhiera á la segunda, ó se presente á usar de su derecho. Llámase emplazamiento, por la designacion del plazo, dentro del cual debe comparecer la persona citada, pues esta designacion es lo que constituye la esencia de este acto; por lo que generalmente cuando mandan las leyes efectuar el emplazamiento, disponen que se haga la citacion: con citacion y emplazamiento, dicen los arts. 335 y 1035; y el 1167 dice que se cite al demandado para la comparecencia de los juicios verbales.

Segun el art. 228 de la ley de Enjuiciamiento civil, el emplazamiento debe hacerse por medio de cédula, que se entrega al demandado, parientes, criados ó vecinos, segun se dijo en el artículo de esta obra *Cédula de citacion*.

Cuando la persona que se ha de emplazar, no resida en el pueblo en que se le demanda, se hará el emplazamiento por medio de órden comunicada al juez municipal del en que se halle; si residiere en otro partido judicial, se hará por medio de exhorto dirigido al juez de él: véase *Exhorto*. El despacho ó la órden serán entregados al demandante. En este caso, puede el juez que libró el exhorto aumentar el término del emplazamiento, en razon de un dia por cada seis leguas que hubiere de distancia entre el pueblo de su residencia y el de la del demandado. Tanto el juez requerido, como el municipal, presentados que les sean el exhorto ó la órden, sin pedir poder al que los presente, mandarán hacer el emplazamiento en los términos prevenidos en el artículo anterior, y entregarán diligenciado el exhorto ó la órden al portador de ellas: art. 229.

Si el demandado residiere en el extranjero, el exhorto se dirigirá en la forma que se prevenga en los tratados, ó en su defecto, en la que determinen las disposiciones generales del Gobierno. Véase *Exhortos al extranjero*. En este caso, el juez ampliará el término del emplazamiento por el tiempo que, atendidas las comunicaciones, considere necesario: art. 230.

Si no fuere conocido el domicilio del demandado, se le emplazará por medio de edictos, que se fijarán en los sitios públicos é insertarán en los diarios oficiales del pueblo en que se siga el juicio, en los del en que hubiere tenido su última residencia y en la *Gaceta de Madrid*; esto último cuando las circunstancias de las personas y del negocio lo exigieren, á juicio del juez. Sin perjuicio de esto, se practicará la diligencia de emplazamiento, en cualquier lugar en que fuere habido el demandado: art. 231.

El emplazamiento y la citacion de las partes interesadas, son fórmulas de las mas esenciales de los juicios, hasta el punto de viciar su defecto todo procedimiento judicial (sentencia del Tribunal Supremo de 16 de Marzo de 1864); y es nula la sentencia dictada sin haberse emplazado á los demandados, cuando su domicilio es cierto y conocido, puesto que infringe el principio inconcuso de derecho, de que nadie puede ser condenado sin haber sido préviamente citado y vencido en juicio (sentencia de 12 de Noviembre de 1860); mas la falta de citacion y emplazamiento se pueden excusar cuando el interesado se presenta espontáneamente y es oido en justicia: sentencia de 16 de Marzo de 1864. *

La citacion produce los efectos siguientes: 1.º Previene el juicio; es decir, que el citado por un juez no puede serlo despues por otro que no sea superior: ley 2, tít. 7, Part. 3.—2.º Interrumpe la prescripcion: ley 29, tít. 29, Part. 3.—3.º Hace nula la enajenacion de la cosa demandada que ejecutare el reo maliciosamente despues de emplazado: leyes 13 y 14, tít. 7, Part. 3.—* Por el Tribunal Supremo de Justicia se ha declarado, que segun las leyes de buena interpretacion, no puede negarse hoy al juicio de conciliacion seguido de la demanda el efecto que la ley 13, tít. 7, Part. 3.ª, atribuia á la citacion cuando aquel acto no se hallaba establecido: Sent. de 30 de Junio de 1854. * 4.º Perpetúa la jurisdiccion del juez delegado, aunque el delegante muera ó pierda el oficio antes de la contestacion: ley 21, tít. 4, y ley 35, tít. 18, Part. 3, con la glosa de Gregorio Lopez á d. ley 21.—5.º Sujeta al emplazado á comparecer y seguir el pleito ante el juez que le emplazó siendo competente, aunque despues por cualquier motivo se traslade al territorio de otro juzgado: ley 12, tít. 7, Part. 3.—6.º Pone al emplazado en la necesidad de presentarse al juez que le citó, aunque tenga privilegio para no ser reconvenido ante él, en cuyo caso deberá manifestárselo para eximirse de pleitear en su tribunal; bien que si la exencion fuese notoria, no estaria obligado á la comparecencia: ley 2, tít. 7, Part. 3.

La persona citada debe comparecer por sí ó por procurador ante el juez que la citó, dentro del término que se le hubiese asignado; y no compareciendo, se le acusa una sola rebeldía, segun el art. 48 del reglamento de 26 de Setiembre de 1835 y el 232 de la ley de enjuiciamiento civil; hecho lo cual, se sigue el pleito contra ella como si estuviera presente, á cuyo efecto le señala el juez por procurador los estrados del tribunal, y en ellos se leen sus autos y providencias, causando al reo el mismo perjuicio que si se le notificasen en persona. El medio de *asentamiento*, que antiguamente podia elegir el demandante, no está ya en uso. V. *Asentamiento* y *Rebeldía*.

* Si la cédula de emplazamiento hubiese sido entregada á criados ó vecinos del reo, ó hecho el emplazamiento por edictos, se le hará un segundo llamamiento por edictos tambien en la forma prevenida en el artículo 231, expuesto en la adicion á este artículo, señalándole para que comparezca la mitad del término antes fijado. Si trascurriese sin comparecer, se le declarará en rebeldía, notificándose en los estrados, tanto esta providencia como las demás que recayeren: art. 232.

En los negocios contencioso-administrativos, toda diligencia de citacion, emplazamiento ó notificacion fuera de los estrados del Consejo, (hoy Tribunal Supremo de Justicia) se hará por un ugier del mismo, extendiéndose una cédula.

En los procedimientos criminales se verifican las citaciones, emplazamientos y notificaciones tambien por medio de cédula.

Segun la ley de *Enjuiciamiento criminal*, las citaciones, así como las notificaciones y emplazamientos que se practicaren fuera de los estrados del juzgado ó tribunal, se harán respectivamente por un alguacil ó por un oficial de la Sala: artículo 40.

Para verificar la citacion, el secretario que interviniere en los autos, extenderá una cédula comprensiva de los particulares que se han expuesto en el artículo *Cédula de citacion*: artículos 41 y 49.

Se hace constar en los autos por nota sucinta la expedicion de la cédula, y el oficial de la Sala ó alguacil á quien se encargara su cumplimiento. El que recibiere la cédula sacará y autorizará con su firma tantas copias cuantas fueren las personas á quienes hubiere de citar: artículos 42 y 43.

La citacion consistirá en la entrega de la copia de la cédula á la persona que deba ser citada. La entrega se hace constar por diligencia sucinta al pié de la cédula original: art. 44.

En la diligencia se anota el dia y hora de la entrega, y es firmada por la persona á quien esta se hiciere y por el funcionario que practicare la citacion. Si la persona á quien se hiciere la entrega no supiere firmar, lo hará otro á su ruego; y si no quisiera, lo harán dos testigos buscados al efecto: art. 45.

Cuando á la primera diligencia en su busca no fuese hallado en su habitacion el que hubiere de ser citado, cualquiera que fuese la causa de su ausencia, se entregará la cédula al pariente, familiar ó criado mayor de catorce años que se hallare en aquella. Si no hubiera nadie, se hará la entrega á uno de los vecinos mas próximos: art. 46.

En la diligencia de entrega se hará constar la obligacion del que recibiese la copia de la cédula de entregarla al que debiera ser citado inmediatamente que regresare á su domicilio, bajo la multa de 5 á 50 pesetas si dejare de entregarla: art. 47.

Cuando no se pudiera practicar una citacion por haber cambiado de habitacion el que hubiere de ser citado, y no poderse averiguar la nueva, ó por cualquiera otra causa, se hará constar así en la cédula original: art. 48.

Cuando el citado no compareciere en el lugar, dia y hora que se le hubiera señalado, el que hubiese practicado la citacion, volverá á constituirse en el domicilio de quien hubiere recibido la copia de la cédula, haciendo constar por diligencia en la original la causa de no haberse efectuado la comparecencia. Si esta causa no hubiese sido legítima, se procederá inmediatamente por el juez ó tribunal que hubiere acordado la citacion, á llevar á efecto la prevencion que correspondiere de las establecidas en el número 5 del art. 49. V. *Cédula de citacion en lo criminal*.

Para extender la diligencia á que se refiere este artículo, el funcionario que hiciere la citacion debe oir los motivos y razones que alegare la persona citada, las de los testigos que este presentare, los cuales deben firmar la diligencia y admitirá asímismo los documentos que aquel adujere, haciéndolo constar todo en la diligencia.

Cuando las citaciones hubieran de practicarse en territorio de otra Audiencia judicial española, se expedirá suplicatorio, exhorto ó mandamiento segun corresponda, insertando en ellos los requisitos que hubiere de contener la cédula. Si hubieren de practicarse en el extranjero, se observarán para ello los trámites prescritos en los tratados si los hubiere, y en su defecto, se estará al principio de reciprocidad: art. 51.

Si el que hubiere de ser citado no tuviere domicilio conocido, se darán las órdenes convenientes á los agentes de policia judicial por el juez ó tribunal que hubiere acordado la práctica

de la diligencia para que se le busque en el breve término que al efecto se señale. Si no fuere habido, se mandará insertar la cédula en el *Boletin oficial* de la provincia de su última residencia, y en la *Gaceta oficial* si se considerase necesario: art. 52.

Practicada la citacion ó hecho constar la causa que lo hubiere impedido, se unirá á los autos la cédula original ó el suplicatorio, exhorto ó mandamiento expedidos: art. 53.

Serán nulas las citaciones, emplazamientos ó notificaciones que no se practicaren con arreglo á las disposiciones anteriores. Sin embargo, cuando la persona citada, emplazada ó notificada se hubiere dado por enterada del juicio, surtirá desde entonces la diligencia todos sus efectos como si se hubiera hecho con arreglo á las disposiciones de dicha ley: art. 54.

El auxiliar ó subalterno que incurriere en morosidad en el desempeño de las funciones que en las anteriores prescripciones le correspondan, ó faltare á alguna de las formalidades en ellas establecidas, será corregido disciplinariamente por el juez ó tribunal de quien dependa: art. 55. V. *Correccion disciplinaria.*

Las citaciones, emplazamientos y notificaciones podrán practicarse á los procuradores de las partes. Se exceptúan: 1.° Las citaciones que la ley disponga que se practiquen á los mismos interesados en persona. 2.° Las citaciones que tengan por objeto la comparecencia obligatoria de estos: art. 56.

Los testigos serán citados en la forma establecida en los arts. 40 al 56.

El secretario del juez comisionado que haya de autorizar la declaracion expedirá la cédula prevenida en el art. 41 (V. *Cédula de citacion* en lo criminal) con todas las circunstancias expresadas en el mismo y la de haberse de recibir la declaracion en virtud de suplicatorio, exhorto ó mandamiento.

Tambien hay casos en que la citacion puede hacerse personal ó verbalmente.

Los testigos pueden ser citados personalmente donde fueren habidos: art. 321.

Cuando sea urgente el exámen de un testigo podrá citársele verbalmente para que comparezca en el acto sin esperar á la expedicion de la cédula prescrita en el art. 41, haciendo constar en los autos, sin embargo, el motivo de la urgencia: art. 322.

El juez instructor podrá habilitar á los agentes de policía para practicar las diligencias de citacion verbal ó escrita, si lo considerare conveniente: art. 323.

Si el testigo no tuviere domicilio conocido ó se ignorara su paradero, el juez instructor ordenará lo conveniente á los funcionarios de policía ú oficiará á la autoridad administrativa á quien corresponda para que lo averigüen, y le den parte del resultado dentro del plazo que les hubiere fijado. Trascurrido este plazo sin haberse averiguado el paradero del testigo, se publicará la cédula de citacion en el periódico oficial del pueblo de la residencia del juez, y en su defecto en cualquiera otro que allí se publicare. Se insertará tambien la cédula, si el juez lo estimare conveniente, en los periódicos oficiales ó particulares de la capital de la provincia y del lugar donde se presuma hallarse el testigo, y en la *Gaceta de Madrid.* En estos casos se unirá á los autos un ejemplar de cada periódico en que se hubiere publicado la citacion: artículo 334.

Al presentarse á declarar los testigos citados entregarán al secretario la cédula de citacion: art. 335. V. *Testigo.*

* **CITACION ANTE DIEM.** La que se hace señalando el plazo de un dia de intermedio para comparecer. Indícase en ella el objeto para que se hace y tiene lugar en el juicio de conciliacion, en el de faltas y en todo juicio verbal. *

* **CITACION EN LO ECLESIÁSTICO.** Los tribunales eclesiásticos no están sujetos á la ley de Enjuiciamiento civil, aun cuando á falta de propia la sigan. Y no están sujetos, porque tienen leyes especiales, y por lo tanto se hallan exceptuados, segun el art. 1414 de la misma ley civil; aun prescindiendo de si podia el precepto de la autoridad legal obligar á la eclesiástica.

Entre los canonistas no se distingue el llamamiento al juicio, el derecho á ser oido por el juez (*vocatio in jus*) y las citaciones ó notificaciones de los actos del proceso (*citatio*), y á todas las llaman citaciones; aunque el emplazamiento suelen designarlo con el nombre de *prima citatio.*

Tan necesaria es la citacion, que su omision es causa de nulidad del juicio, y axiomática es la frase de que: *etiam si diabolus in judicio esset, audiri deberet.*

Las citaciones respecto á la esencia no son mas que una; hacer saber al demandado ó reo la peticion ó cargo que se le hace.

Respecto á la forma son varias:

Real.—Por medio de detencion ó arresto impetrando en cada caso el auxilio del brazo secular, si no tiene permiso prévio general.

Verbal.—La que se hace como aviso ó advertencia de palabra.

Escrita.—La que se hace por medio de copia de la providencia que se deja al interesado.

Privada.—La que tiene lugar en la habitacion del demandado.

Pública.—La que se verifica por pregones ó edictos, cuando se trata de personas inciertas ó

de ignorado paradero, ó en las Iglesias en excomuniones y otras causas puramente eclesiásticas.

Las citaciones no pueden hacerse en dias festivos, á no ser por necesidad extrema y con mandato judicial.

Nadie puede ser citado por Letras apostólicas á mayor distancia de dos jornadas, ni para sitios peligrosos ó indecorosos, ni con condiciones que hagan imposible ó muy difícil su cumplimiento.

El que es citado legítimamente, debe comparecer ante aquel tribunal, aunque solo sea para exponer la exencion de hacerlo; si no la expusiere, le obligará la sentencia que recaiga.

Citado por un tribunal el demandado, puede eximirse de comparecer ante otro que le cite, por la *litis pendencia*, á no ser que la jurisdiccion del primero se revocare.

En la citacion por rescripto del Papa se insertará el rescripto, ó al menos todo aquello que pueda servir para su concesion ó negativa.

En ausencia del llamado se notificará al procurador, si no, se dejará la notificacion escrita en su casa habitacion.

Para declarar la rebeldía se necesita la triple citacion desobedecida; pero cuando se trata de simple tramitacion judicial, basta con una. *

* **CITACION DE EVICCION.** V. *Eviccion y saneamiento.* *

* **CITACION PARA EL JUICIO DEL JURADO.** La que se hace á los procesados presos que han debido ser trasladados oportunamente á la cárcel de la poblacion en que haya de constituirse el jurado, á los que se hallaren en libertad provisional, á sus fiadores, á las personas civilmente responsables, al ministerio fiscal, al querellante particular y al actor civil en su caso. La falta de esta citacion es causa de casacion si el que debiera ser citado no compareciere en el juicio: art. 706 de la ley de Enjuiciamiento criminal. *

CITACION DE REMATE. La notificacion que en el juicio ejecutivo se hace al deudor de que se va á proceder á la venta de sus bienes embargados para satisfacer al acreedor con su importe. Véase *Juicio ejecutivo.*

CITATORIA. El mandamiento ó despacho del juez con que se cita ó emplaza á alguno para que comparezca en juicio. Úsase tambien como adjetivo aplicado al mandamiento.

CIUDADANO. Cualquiera individuo del estado general; el que en el pueblo de su domicilio tiene un estado medio entre el de caballero y el de oficial mecánico; y el vecino de alguna ciudad ó de un estado libre, cuya constitucion política le da ciertos derechos.

* **CIUDADANO.** Llamábanse ciudadanos antonomásticamente en el reino de Valencia los que habian sido regidores ó jurados de la ciudad ó habilitados con real despacho para el concurso y sorteo que anualmente se hacia á fin de proveer estos oficios en Valencia, Alicante y Játiva.

Los descendientes de los que en lo antiguo habian sido jurados gobernando al principio la ciudad de Valencia, se llamaban *ciudadanos de inmemorial*, y se tenian por *hidalgos de sangre* y solar conocido.

Los habilitados por real despacho para entrar en el sorteo se llamaban simplemente *ciudadanos* ó *ciudadanos honrados*, y se tenian por *hidalgos de privilegio.*

A esta clase pertenecian tambien los hijos ilegítimos de los caballeros, los cuales, aunque los padres fueran nobles, quedaban de ciudadanos, si no se les legitimaba por rescripto del Príncipe.

Por cédula de Felipe V de 14 de Agosto de 1724 se mantuvo en sus privilegios á los *ciudadanos de inmemorial*, mandando cesasen las preeminencias de los *ciudadanos* ó *ciudadanos honrados.* *

* **CIUDADES DE VOTO EN CÓRTES.** V. *Córtes.* *

CIVIL. Todo lo que pertenece á la justicia en órden á intereses, á diferencia de lo que mira al castigo de los delitos, que se llama *criminal*; y así se dice: accion, pleito, ó demanda *civil.* Tambien se aplica este adjetivo al derecho comun á todos los individuos de la sociedad, por contraposicion al derecho *militar* y al *eclesiástico* que solo abrazan ciertas clases de individuos del mismo estado; como igualmente al derecho *privado* que arregla los negocios de los particulares entre sí, por contraposicion al derecho *público* ó *político* que comprende las leyes fundamentales del imperio, reino ó República; de suerte que este desgraciado epíteto *civil*, segun dice un célebre jurisconsulto, opuesto alternativamente á las palabras *penal* ó *criminal, eclesiástico, político, militar*, tiene cuatro sentidos distintos que se confunden contínuamente.

CIVILMENTE. Conforme ó con arreglo al derecho civil, en forma civil, en materia civil; y así se dice que se redarguyen algunos instrumentos civilmente de falsos por no estar presentados en forma, aunque de hecho sean verdaderos.

CLANDESTINO. Lo que se hace en secreto y con dolo ó fraude. V. *Matrimonio clandestino.*

* **CLÁUSTRO ACADÉMICO.** La reunion ó colectividad de los que gozan de grados académicos y están adscriptos á una Universidad.

Cláustro general.—El conjunto de los doctores de teología, leyes y cánones, á los que despues se añadieron los de medicina, con el rector á su cabeza.

Llamábase *gremio* de la Universidad al conjunto de todos los doctores, tanto de los que pertenecian á las cuatro facultades mayores indicadas, como

de los que pertenecian á las demás facultades; de los licenciados y de los maestros y profesores, aun cuando fuesen simples bachilleres: por eso aquellos eran del cláustro y gremio de la Universidad, mientras estos eran del gremio solamente.

Para que el cláustro deliberase se necesitaba la presencia de once doctores incluso el rector ó vice-rector presidente.

Sus atribuciones eran nombrar el dia de San Lúcas, substitutos para las cátedras vacantes: proponer rector por compromisarios sacados por suerte; elegir tres jueces que entendieran en las causas del fuero académico y alzadas de los pleitos, debiendo ser dos doctores juristas y uno canonista; nombrar los vocales de la Junta de Hacienda y al síndico fiscal de la Universidad; aprobar las cuentas de la Junta de Hacienda, y elegir los vocales del tribunal de censura y subalternos del establecimiento: Reglamento de 14 de Octubre de 1824.

Cláustro de doctores.—El conjunto de los doctores de todas las facultades mayores y menores con derecho para deliberar en todos los asuntos que interesaban particularmente á la clase, y tambien para asistir á los actos públicos de doctores.

Cláustro de facultad.—El que comprendia solo á los doctores de una facultad determinada, con derecho de deliberar acerca de los negocios de la facultad: tres doctores formaban el *cláustro ordinario* para exámenes, tentativas de los grados de bachiller y licenciado y grados ordinarios de bachiller; y todo, el *cláustro pleno* para los grados de licenciado y bachilleres á cláustro pleno.

Cláustro de catedráticos.—Los que prescindiendo del grado académico se formaban por todos los que tenian á su cargo la enseñanza, entrando á veces hasta los substitutos nombrados por el cláustro.

Los cláustros, como corporaciones regias y pontificias, tenian largas preeminencias: en la actualidad han desaparecido. La envidia de clases bajo el nombre de igualdad, lo ha nivelado todo.

Hoy el cláustro general es convocado por el rector: para la apertura anual del curso académico; para asistir en cuerpo á algun acto público; para los actos solemnes universitarios, y para conferir el grado de doctor en Madrid, pues á las demás Universidades se les ha privado de este derecho.

Los doctores de una Universidad que por mudanza de domicilio quieran figurar en la del punto donde residan, tienen que incorporar su grado presentando al rector su título académico. *

CLÁUSULA. Una disposicion particular que hace parte de un tratado, edicto, convencion, testamento, y cualquiera otro acto ó instrumento público ó privado. Toda cláusula es obligatoria, con tal que no sea imposible de ejecutar, ni contraria á las leyes ó buenas costumbres, ni opuesta directamente á lo sustancial de la convencion ó del acto. Las cláusulas que son de estilo, se sobreentienden, aunque no se expresen: *In contractibus tacite veniunt ea quæ sunt moris et consuetudinis.* Todas las cláusulas deben explicarse las unas por las otras segun la relacion que tienen entre sí, dando á cada una el sentido que resulta de la totalidad del instrumento. En caso de duda, las cláusulas se interpretan contra el que se ha expresado de un modo equívoco, pues que debia haber hablado con mas claridad y precision: ley 2, tít. 33, Part. 7. V. *Interpretacion.*

CLÁUSULA CODICILAR. La adicion hecha por el testador en su testamento, declarando que si su testamento no pudiere valer como testamento, valga como codicilo ó del mejor modo que haya lugar en derecho. El orígen de esta cláusula nos viene del derecho romano, y fué una consecuencia natural de las formalidades embarazosas que este exigia para la validez de un testamento; pues como ni aun los hombres mas diestros podian estar seguros de que subsistiesen sus últimas disposiciones, cuando podia anularlas un simple defecto que no siempre podian precaver, se hizo indispensable la adopcion de un medio que las pusiese á cubierto de tal inconveniente. En su virtud, pues, el testamento que quedaria nulo por faltar alguna de las solemnidades que exige la ley, se sostiene como codicilo, con tal que no carezca de las circunstancias ó condiciones que se requieren en este; y en semejante caso la institucion directa de heredero hecha en un testamento de esta especie se convierte en fideicomisaria, como si el testador nombrase herederos á sus succesores abintestato; y les rogase que restituyesen la herencia al instituido en dicho testamento, con deduccion empero de la *cuarta trebeliánica*, y sin perjuicio de la legítima que pudiera corresponderles. Así discurren los glosadores, fundados mas bien en el derecho romano que en nuestras leyes.

CLÁUSULA DE CONSTITUTO. El reconocimiento y declaracion que hacemos en una escritura de que solo natural y corporalmente, sin derecho alguno de propiedad ó posesion civil, poseemos una cosa á nombre de otro que nos ha dado su goce ó usufructo bajo esta condicion.

Esta cláusula suele ponerse en la donacion ó venta de un fundo, cuyo usufructo se reserva el donador ó vendedor para durante su vida. Su efecto es trasferir la posesion civil al donatario ó comprador, en cuyo nombre, y no ya en el suyo propio, declara el donador ó vendedor poseer la cosa donada ó vendida. Aquí hay, pues,

una ficcion, por la cual se supone que el donador, por ejemplo, entrega la cosa al donatario, y que este la vuelve ó trasfiere al donador, para que la posea, no en nombre propio, sino en el del mismo donatario.

La posesion civil que da esta cláusula al donatario ó comprador, produce los mismos efectos que producirá la posesion actual y corporal, sin embargo de que no es mas que fingida; pues de otro modo seria absolutamente ilusoria: ley 9, tít. 30, Part. 3.

CLÁUSULA DEROGATORIA. La cláusula que deroga cualquier acto anterior; y especialmente la que pone un testador en su testamento, declarando ser su intencion que no sea válido ningun otro testamento que pudiere hacer en lo sucesivo, á no hallarse inserta en él tal ó tal expresion ó sentencia que indica.

Esta cláusula suele extenderse en estos ú otros términos semejantes: *quiero y es mi voluntad que este mi testamento sea válido y se ejecute puntualmente en todas sus partes, sin que se entienda revocado por cualquier otro que hiciere en adelante, si en él no se encuentra la cláusula siguiente:* DIOS MIO, TENED PIEDAD DE MÍ.

La cláusula derogatoria se ha introducido como una precaucion para conservar á los testadores la libertad de perseverar en su primer testamento, contra las importunidades y molestias de los que tal vez pudieran abusar de la falta de buen sentido y debilidad de juicio que suele experimentar el hombre en sus últimos instantes, cuando ya se halla privado de la firmeza necesaria para resistir á las sugestiones que se le podrian hacer. Pero ¿no es probable que esta cláusula tenga á veces efectos enteramente contrarios á los que han dado motivo á su introduccion, impidiendo que los testadores hagan valer los verdaderos actos de su postrera voluntad? ¿No puede suceder que los captadores de testamentos se sirvan de esta misma cláusula derogatoria, haciéndola poner en el que son nombrados herederos por sugestiones? ¿No es fácil que el testador que puso tal cláusula en su primer testamento, y que quiere revocar despues una institucion injusta, deje de hacer mencion de aquella en el segundo, sea por olvido, sea por ignorancia, quedando de este modo válida y firme contra su voluntad una disposicion que le arrancó la astucia ó la violencia? Puede temerse, pues, que la precaucion de las cláusulas derogatorias tenga muchos mas inconvenientes que ventajas, principalmente si se toman en consideracion los infinitos pleitos que debe producir sobre tantos otros que se originan igualmente de los testamentos y mantienen la discordia de las familias.

De todos modos, la resolucion de las cuestiones que resulten de esta especie de cláusulas, penderá casi siempre de las circunstancias particulares que las acompañen, quedando por consiguiente al arbitrio del juez, quien las mas veces tendrá que valerse de conjeturas y presunciones para conocer la verdadera voluntad del testador y pronunciar la nulidad del primero ó del último testamento.

* **CLÁUSULA EN LO CANÓNICO.** La palabra *cláusula* tiene en lo canónico tres acepciones: una, la de retiro, encierro, clausura; otra, la de pensamiento completo, encerrado en un período completo que establece ó prohibe por sí sola una cosa, independientemente del resto del escrito; otra la de aditamentos formularios que se ponen á las mismas cláusulas y que las modifican ó las condicionalizan, ó las robustecen, ó las completan.

Clausula appellant consulti juris civilis et pontificii, edictorum, stipulationum, testamentorum, rescriptorumque particulas.

Las cláusulas son varias, segun su naturaleza. Los rescriptos en que se ponen se dividen en tres partes llamadas narrativa, dispositiva y ejecutiva, y en cada una hay sus cláusulas especiales; y tambien en cada rescripto, segun su objeto.

En el sentido de frases formularias, ó salvedades que se hacen en los rescriptos, pueden citarse las cláusulas *Collatis consiliis* (de comun acuerdo), *Servatis servandis* (observándose lo que está prevenido que se observe), *More solito* (en forma acostumbrada) *Si preces veritate nitantur* (si la súplica está fundada en la verdad), etc.

Los canonistas han establecido algunas reglas sobre cláusulas.

Las cláusulas puestas al fin, por lo general (*regulariter*) se refieren á las puestas al principio.

Las cláusulas supérfluas, no suelen viciar los rescriptos ni los testamentos.

La cláusula que se acostumbra á insertar en un rescripto, se sobreentiende siempre y su omision no lo anula.

La cláusula odiosa, se reputa mas eficaz que el derecho comun.

La cláusula nueva é insólita, hace presumir el fraude.

La nulidad del rescripto, lleva en sí la de todas las cláusulas del mismo.

Segun el objeto del rescripto, ó el efecto que en él producen, ó la forma en que se ponen, se dividen las cláusulas en supletorias, absolutorias, dispensatorias, generales, sólitas, insólitas, odiosas y otras varias. *

CLÁUSULA GUARENTIGIA. Aquella en que los contrayentes dan facultad á los jueces para que

hagan ejecucion en fuerza de la escritura contra el que no la cumple, como si se hubiese así pactado, juzgado ó transigido. Pero esta cláusula es inútil, pues sin ella traen aparejada ejecucion las escrituras públicas otorgadas ante escribano, y los demás documentos auténticos, y fehacientes que acrediten la obligacion de alguna deuda en cantidad líquida, cuyo plazo haya vencido.

CLÁUSULA IRRITANTE. La que se encuentra en las leyes concebida en estos términos: *bajo pena de nulidad*; con la cual se anula é invalida todo lo que se hiciere contra el tenor de lo que se manda. Cuando la ley veda alguna cosa, sirviéndose de términos prohibitivos y negativos, no hay necesidad de cláusula irritante para anular lo que se hace en contrario; pero la hay, cuando se ordena simplemente una cosa con palabras positivas.

CLÁUSULA PENAL. La que ponen alguna vez las partes en sus contratos, estableciendo que si alguna de ellas no cumple tal cosa dentro de tanto tiempo, pagará el doble ó sufrirá tal pena á favor de la otra. De esta cláusula suelen usar los que nombran árbitros para decidir el negocio que los tiene divididos, haciendo obligacion en el compromiso de guardar y obedecer la sentencia bajo cierta pena que ha de pagar á su adversario el que no se sometiere á ella. Tambien hay cláusula penal en los testamentos, cuando manda el testador á su heredero hacer ó abstenerse de hacer tal cosa, bajo tal ó tal pena; y debe en efecto cumplirse su voluntad, con tal que no sea una cosa contraria á las buenas costumbres; pues es muy justo que los que aceptan los efectos de la liberalidad del difunto, se sometan á las condiciones que les impuso.

CLÁUSULA DE PRECARIO. La declaracion hecha en una escritura de que solo se posee la cosa como en préstamo y á voluntad de su dueño, quien puede reclamarla cuando quiera. Es semejante á la de constituto, y suelen ir juntas en algunos instrumentos. Sin embargo, las palabras de *constituto* y de *precario* no son sinónimas: toda posesion á título de constituto es precaria; pero la simple posesion precaria, como por ejemplo la de uno á quien se ha prestado una cosa, no es á título de constituto.

* **CLÁUSULA PROHIBITIVA DE HIPOTECAR.** En cumplimiento de lo dispuesto en el art. 107, núm. 4 de la ley Hipotecaria, no se insertará en ninguna escritura la cláusula prohibitiva de hipotecar los bienes que se graven con otra obligacion de la misma ó de diferente especie. En su lugar podrá declararse que toda la hipoteca posterior habrá de quedar pospuesta á la obligacion que se contraiga, entendiéndose que si la dicha hipoteca debiera hacerse efectiva antes que venza el plazo de la obligacion anterior, vendiéndose la finca, se deducirá en primer lugar de su precio el importe de la misma obligacion precedente con sus intereses vencidos y por vencer, aplicándose á la vencida tan solo la cantidad sobrante: art. 35 de la Instruccion. *

CLÁUSULA RESOLUTORIA. La que expresa en un instrumento la convencion accesoria de que el contrato quedará deshecho en caso de que alguna de las partes no cumpla aquello á que se obliga. Tal es, por ejemplo, el *pacto de la ley comisoria*, por el cual se estipula en una venta que si el comprador no paga el precio hasta cierto dia, se deshaga el contrato, y se restituya la cosa al vendedor con las frutos que hubiere producido, deducidos gastos.

CLEMENTINAS. Una de las colecciones del derecho canónico publicada por el Papa Juan XXII el año de 1317. Llámase así porque la hizo Clemente V, reuniendo en ella los cánones del Concilio de Viena, y las constituciones que él mismo habia expedido. Tambien se ha dado alguna vez el nombre de *Clementinas* á una coleccion de muchos supuestos cánones y constituciones de los Apóstoles y otros documentos apócrifos atribuidos á San Clemente, Obispo de Roma.

CLÉRIGO. El que en virtud de las órdenes menores ó mayores que ha recibido está dedicado al servicio del altar y culto divino, y tambien el que tiene la primera tonsura.

El clérigo de órdenes mayores, y tambien el de menores que tuviere beneficio eclesiástico, está exento del derecho de alcabala en las ventas ó permutas de sus bienes; mas no en las que hiciere por via de mercadería, trato ó negociacion: ley 8, tít. 9, lib. 1, Nov. Recop. V. *Alcabala*. Tambien está libre de las cargas personales, como por ejemplo, de alojamiento, construccion ó reparacion de muros, puentes, caminos, calzadas, fuentes y otras; pero debe contribuir con el tanto proporcional que le corresponda en dinero para subvenir á estos gastos, pudiendo exigirlo y cobrarlo de sus bienes el juez lego, leyes 51 y 54, tít. 6, Part. 1; leyes 6 y 7, tít. 9, lib. 1, Nov. Recop., y Acevedo en sus comentarios. V. *Alojamiento*. Gozaba, por último, el privilegio de no pagar contribucion por los bienes de la fundacion del beneficio, ni tampoco por los suyos propios que posee como particular, aunque estuviesen sujetos á ella antes de pasar á sus manos, pues así se halla establecido en el Concordato celebrado con Roma en el año 1737; bien que en el dia debe contribuir como todo español en proporcion de sus haberes para los gastos del Estado. El clérigo no puede ser comerciante, ni juez en asuntos que no sean eclesiásticos, ni alcalde, ni regidor, ni escribano, ni procurador, ni abogado sino en ciertas cau-

sas, ni obtener otros oficios públicos, debiendo considerarse como obrepticia la dispensa que tal vez hubiere obtenido: leyes 45, 46 y 48, tít. 6, Part. 1, ley 5, tít. 5, Part. 3, ley 5, tít. 9, lib. 1, Nov. Recop. y art. 8 del Código de comercio.

No debia deponer como testigo ante el juez secular en causas criminales, pero sí en las civiles, con tal que preceda licencia de su Obispo, quien por testificar sin ella podrá imponerle pena arbitraria; bien que valdrá su deposicion espontánea; mas ahora, segun decreto de Córtes de 11 de Setiembre de 1820, restablecido por Real decreto de 30 de Agosto de 1836, está obligado á deponer como testigo en causas criminales y comparecer ante el juez luego que fuere citado, sin necesidad de prévio permiso de su jefe ó superior. No podia ser preso por deuda que no procediese de delito ó cuasi delito, antes bien gozaba del beneficio de no ser reconvenido en mas de su posibilidad; de modo que lo que se practicaba era secuestrarle sus rentas, consignarle parte de ellas para alimentos, y repartir el resto entre sus acreedores; y si no las tenia, solo se le exigia caucion juratoria de pagar cuando viniera á mejor fortuna: en la actualidad aquello no es privilegio por haberse abolido la prision por deudas.

Posteriormente por decreto Real de 17 de Octubre de 1835 se dispuso lo siguiente:

1.° Las causas contra eclesiásticos por delitos atroces ó graves, se formarán desde el principio, sustanciarán y fallarán en todo el reino, sin intervencion alguna de la autoridad eclesiástica, por los jueces ó tribunales reales, á quienes competan con arreglo á las leyes y decretos vigentes, en razon de la gerarquía del acusado, ó de la naturaleza y carácter del delito de que se le acusare, observándose los trámites é instancias prescritas por las leyes y decretos vigentes para la sustanciacion de las causas de la misma clase contra los demás ciudadanos, y cuidando los respectivos jueces y tribunales de que los acusados sean colocados en el paraje mas decente de las cárceles, sin perjuicio de su seguridad, y de que se les trate con la distincion posible, especialmente si fuesen sacerdotes.

2.° A su consecuencia cesarán inmediatamente en sus funciones, así el tribunal llamado del breve en Cataluña, como todos los demás que hasta ahora han conocido y estaban destinados á conocer de dicha clase de causas en la Corona de Aragon.

3.° Para el indicado efecto, y hasta tanto que se haga una clasificacion mas conveniente y oportuna de los delitos, se reputarán y considerarán atroces ó graves aquellos que por las leyes del reino ó decretos vigentes se castiguen con pena capital, extrañamiento perpétuo, minas, galeras, bombas ó arsenales.

4.° Dada sentencia que merezca ejecucion, en la que se imponga al reo alguna de las penas referidas, pasará el juez testimonio literal de ella, con el oportuno oficio, sin incluir ninguna otra cosa, al Prelado diocesano para que por este se proceda en su caso á la degradacion correspondiente del reo en el preciso término de seis dias.

5.° Si dentro de este término no se verificase la degradacion, se procederá sin mas dilacion á la ejecucion de la sentencia, cualquiera que sea la pena impuesta al reo, y si fuere la capital, será conducido al patíbulo en hábito laical y la cabeza cubierta con un gorro negro.

6.° Si de la causa y de la defensa del acusado no resultaren méritos bastantes para imponerle ninguna de las penas mencionadas, pero sí otra inferior extraordinaria, y la condenacion de costas, se le aplicará esta por el mismo juez ó tribunal que hubiere conocido en ella. V. *Causas en materias eclesiásticas.*

CLIENTE. Entre los Romanos era el ciudadano que se ponia bajo la proteccion ó amparo de otro mas poderoso, á quien hacia ciertos servicios; y despues, en los tiempos feudales, se dió este nombre á los vasallos con respecto á sus señores. Entre nosotros se llama *cliente* el litigante con respecto al abogado y procurador á quienes ha entregado su causa para que le defiendan.

COACCION. La fuerza ó violencia que se hace á alguna persona para precisarla á que diga ó ejecute alguna cosa. * El Código penal de 1870 castiga en su art. 604, núm. 5, con las penas de uno á cinco dias de arresto, ó multa de 5 á 50 pesetas, á los que causaren á otro una coaccion ó vejacion injusta no penada en el lib. 2 de dicho Código. En el art. 520, se castiga al que para defraudar á otro le obligare con violencia ó intimidacion á suscribir, otorgar ó entregar una escritura pública ó documento, con las penas respectivamente señaladas en el cap. I del tít. 13, que trata de los robos. V. *Robo*, *Violencia.* * No puede el juez emplear ninguna coaccion física ó moral, bajo su mas estrecha responsabilidad, para hacer que declaren á su gusto los procesados ó los testigos: art. 8 del reglamento de 26 de Setiembre de 1835: * disposicion que viene á ratificarse en los arts. 335, 290 y 601 de la ley de Enjuiciamiento criminal. *

* Además, en el art. 510 del Código penal de 1870 se castiga con las penas de arresto mayor y multa de 125 á 1.250 pesetas al que sin estar legítimamente autorizado impidiere á otro con violencia hacer lo que la ley no prohibe, ó le compeliere á efectuar lo que no quiera, sea justo ó injusto. Esta disposicion se funda en que en am-

bos casos se ataca la libertad individual. Adviértase que no se pena el impedir á uno hacer lo que no es lícito, porque en tal caso, lejos de cometerse un delito, se hace un acto laudable puesto que se impide la perpetracion de una falta ó de un delito.

En el art. 604, núm. 5.°, se castiga con las penas de uno á cinco dias de arresto ó multa de 5 á 50 pesetas á los que causaren á otro una coaccion ó vejacion injusta no penada en el libro 2 del Código.

El Tribunal Supremo de Justicia ha declarado, que el hecho de obligar el ofensor á un agente de la autoridad á descubrirse en su casa no constituye la coaccion penada en el art. 510, pero podrá ser falta si el agente se hallaba ejerciendo sus funciones: sent. de 3 de Mayo de 1873.

Ha declarado asímismo en sentencia de 28 de Abril de 1873, que la disposicion del art. 510 se refiere exclusivamente á los actos de fuerza y coaccion ejercidos sobre las personas; que por tanto el hecho de mandar poner candados el dueño de una casa en una tienda de la misma, cuyo inquilino no se encuentre en ella, al ir á cobrar los alquileres, no es la coaccion personal que pena dicho art. 510, si bien tal hecho reviste el carácter de un despojo, de que nace indudablemente la accion civil correspondiente que pueden utilizar el agraviado ó despojado.

En el art. 511 inserto tambien en el cap. 6, tít. 11, lib. 2 del Código que trata de las coacciones, se castiga al que con violencia se apoderase de una cosa perteneciente á su deudor para hacerse pago con ella, con las penas de arresto mayor en su grado mínimo y una multa equivalente al valor de la cosa, pero que en ningun caso bajará de 125 pesetas. Como en este caso no existe robo, puesto que pertenece la cosa objeto de la violencia al que se apoderó de ella, solo se castiga el hecho de tomarse violentamente la justicia por su mano, sin recurrir á la autoridad, que es la encargada de atribuir á cada uno lo que es suyo. *

COARTACION. La precision de ordenarse dentro de cierto término, por obligar á ello el beneficio eclesiástico que se ha obtenido.

COARTADA. La ausencia justificada del lugar en que se ha cometido un crímen; y así, *probar la coartada* significa hacer constar el presumido reo haber estado ausente del paraje en que se cometió el delito al mismo tiempo y hora en que se supone haberse cometido.

COARTADO. Llámase así el esclavo que ha pactado con su señor la cantidad en que se ha de rescatar, y que le ha dado ya alguna parte de ella, en cuyo caso no puede el amo venderle á nadie.

COBRANZA. La exaccion ó recoleccion de caudal ú otras cosas que se deben. El acreedor puede hacer las diligencias convenientes para cobrar su crédito del deudor; pero en caso que este se resista al pago, debe acudir al juez, y no apremiar ni tomar prenda por sí mismo para hacerse cobro con ella, si no quiere perder la deuda y volver doblada la prenda, cuyo valor habria tambien de pagar al fisco, á no ser que otra cosa se hubiese pactado entre las partes. V. *Acreedor*, *Coaccion* y *Paga*.

COCHES. V. *Animales.—Aduanas.—Agentes diplomáticos*.

CODICILO. Una disposicion de última voluntad hecha antes ó despues del testamento, del cual se diferencia en algunas cosas: ley 1, tít. 12, Part. 6. Tambien puede haber codicilo sin que haya testamento. El codicilo es de dos clases, como el testamento, á saber: *nuncupativo ó abierto*, y *escrito ó cerrado*; y así, el uno como el otro, debe hacerse con las mismas solemnidades que el testamento abierto ó nuncupativo: ley 1, tít. 12, Part. 6, y ley 2, tít. 18, lib. 10, Nov. Recop. Puede hacer codicilo el que puede hacer testamento: d. ley 1.

En el codicilo se pueden aumentar, disminuir ó variar los legados, y hacer cualquiera otra modificacion; como igualmente declarar el nombre del heredero instituido en el testamento, las condiciones anunciadas en él, y los agravios ó causas que dieron lugar á la desheredacion de los herederos forzosos; pero no instituir heredero directamente, ni poner condicion al nombramiento hecho en el testamento; ni substituir, ni desheredar; bien que puede darse y quitarse indirectamente la herencia, encargando al heredero *abintestato* ó al nombrado en el testamento que entregue la herencia á otro; en cuyo caso se reservará la cuarta trebeliánica, ley 2, tít. 12, Part. 6: y aun segun opinan muchos autores, tiene el heredero legítimo ó testamentario la obligacion de dar la herencia al nombrado en el codicilo, aunque no le sea hecho este encargo, porque la institucion directa de heredero hecha en el codicilo, se convierte, dicen, en fideicomisaria, con facultad empero de reservarse la cuarta trebeliánica. Mas no es fácil combinar esta opinion con la prohibicion legal de nombrar heredero en el codicilo.

* Téngase presente sobre esta materia que segun declaracion del Tribunal Supremo, habiéndose establecido en la ley 3 de Toro, ó sea 2.ª tít. 18, lib. 10, Nov. Recop., que en los codicilos intervengan las mismas solemnidades que en los testamentos abiertos ó nuncupativos, al introducirse tan importante modificacion en lo que se hallaba dispuesto por las leyes de Partida, y no existiendo ya razones de diferencia, han debido cesar por consiguiente las restricciones que

antes existian respecto á los codicilos (sent. de 27 de Junio de 1864); y que las citadas leyes 1.ª y 2.ª, tít. 18, lib. 10, Nov. Recop., al mandar, la una, entre otras cosas, que el testamento valga, aunque el testador no haya nombrado heredero, y la otra, que en los codicilos intervengan las mismas solemnidades que en el testamento nuncupativo, vinieron á modificar esencialmente lo que disponian las leyes de Partida en este punto, y que por tanto, el fallo que absuelve de una demanda en que se pide la nulidad ó revocacion de la institucion de heredero por estar hecha en codicilo, no infringe las leyes 2.ª, tít. 12, y la 8.ª tít. 3, Part. 3.ª

Tambien ha declarado el Tribunal Supremo, que el codicilo no puede dar fuerza á un testamento declarado nulo: sent. de 20 de Noviembre de 1865. *

El codicilo no se anula por otro posterior, como no conste haber sido tal la voluntad del que le hizo; de modo, que pueden ser válidos todos los codicilos de una misma persona, aunque sean muchos: ley 3, tít. 12, Part. 6.

CÓDIGO. La coleccion de las Constituciones de los Emperadores romanos, hecha de órden de Justiniano, y dividida en doce libros; y tambien se llama *código* el cuerpo de leyes de cualquier otro Estado. Nuestros Códigos principales son: el Fuero Juzgo, el Fuero viejo de Castilla, el Fuero Real y Leyes del Estilo, las Siete Partidas, el Ordenamiento de Alcalá, el Ordenamiento Real, las leyes de Toro, la Recopilacion, las Ordenanzas de Bilbao y el Código de comercio. Véanse en sus respectivos lugares, como tambien *Derecho civil* y *Leyes*.

* Acerca de la autoridad relativa de estos Códigos ó de la mayor autoridad ó preferencia que tienen unos sobre otros, véase el artículo *Orden de prelacion entre las leyes y códigos legales*. *

Llámase *Código fundamental*, la Constitucion del Estado; *Código civil*, la coleccion de las leyes que establecen ó fijan los derechos de que gozan los hombres entre sí mismos, y la forma y efectos de sus convenciones civiles; *Código de comercio*, la coleccion de las leyes relativas á los negocios mercantiles; *Código de procedimientos*, la reunion de las leyes que determinan la forma ó los trámites que deben seguirse judicialmente para obligar á los hombres á ejecutar sus contratos y á dar á cada uno lo que es suyo ó se le debe; *Código de instruccion criminal*, el conjunto de las leyes en que se expresan los trámites que deben seguirse para lograr en justicia el castigo de los delitos; y *Código penal*, la coleccion de las leyes que fijan los delitos y las penas que deben aplicarse á los que los cometen.

* Sin embargo, háse denominado *Ley de Enjuiciamiento civil* á la que versa sobre los procedimientos para la administracion de justicia en lo civil, publicada en 5 de Octubre de 1855, y que principió á regir en 1.º de Enero de 1856. V. *Ley de Enjuiciamiento civil*.

Asimismo, háse dado la denominacion de *Ley provisional de Enjuiciamiento criminal* á la comprensiva de los procedimientos judiciales en las causas criminales, publicada en 22 de Diciembre de 1872, que comenzó á regir desde 15 de Enero de 1873. V. *Ley de Enjuiciamiento criminal*.

El *Código de comercio* vigente fué redactado por una comision especial creada por Real órden de 11 de Enero de 1828, compuesta de magistrados y jurisconsultos y de personas versadas en los usos y prácticas mercantiles, de la que formaba parte D. Pedro Sainz Andino, autor de una exposicion que elevó al monarca Fernando VII, sobre la necesidad de formar un Código de comercio que pusiera fin á la complicada é incierta legislacion vigente á la sazon. Habiendo presentado á poco mas de un año al monarca dicha comision el proyecto que habia redactado, y el Sr. Sainz de Andino el que habia ofrecido en su exposicion, D. Fernando VII aprobó el proyecto de este, promulgándole como ley del reino en 30 de Mayo de 1829, para que principiara á regir en 1.º de Enero de 1830, con derogacion de todas las leyes, reglamentos y ordenanzas generales y particulares anteriores.

Consecuencia de la publicacion de este Código, fué, para proveer á su aplicacion y observancia legales, la de la ley de Enjuiciamiento sobre negocios y causas de comercio, en la que se abreviaron los trámites de los juicios comunes, para reducir los gastos en los juicios y acelerar su tramitacion, objetos ambos tan necesarios á los negocios mercantiles.

Posteriormente, reclamando la reforma del Código los intereses del comercio, por las vicisitudes y los adelantos de la época, se crearon varias comisiones con este objeto. En 6 de Diciembre de 1868 refundió el Gobierno provisional en la jurisdiccion ordinaria la mayor parte de las especiales y privativas, y entre ellas la jurisdiccion mercantil. Al mismo tiempo la comision de codificacion, á quien encargó el Gobierno dicha supresion y refundicion de la jurisdiccion mercantil en la ordinaria, propuso á este la modificacion de algunos artículos del Código de comercio, la derogacion del 325 y la supresion del libro 5.º que versaba sobre la administracion de justicia en los negocios de comercio, y asimismo propuso las demás reformas necesarias para armonizar el Código con el principio de la supresion de la jurisdiccion mercantil. En su consecuencia, al remitir la comision su dictámen al Gobierno, propuso que se hicieran nuevas

ediciones oficiales del Código de comercio y de la ley de Enjuiciamiento civil, en que se habia refundido la de Enjuiciamiento en los negocios y causas de comercio, lo cual acordó el Gobierno, disponiendo se pusieran, en los respectivos lugares de dicho Código y ley, las alteraciones que se hacian en el decreto de 6 de Diciembre citado, procurando evitar en lo posible alteraciones en la numeracion de los artículos, dividiendo al efecto alguno ó algunos, cuyas disposiciones lo permitieran sin perjudicar á su contexto. Lo propio dispuso respecto de la ley de Enjuiciamiento civil, añadiendo que al final de la parte primera y con numeracion separada, se imprimiesen dos títulos adicionales, uno de ellos el 5.º de la ley de Enjuiciamiento mercantil, y el otro, el 8.º; á excepcion del art. 352 que habia sido suprimido.

La mencionada supresion de la jurisdiccion mercantil, las ideas políticas que han prevalecido en estos últimos años, desarrollando el principio de libertad en todas su esferas, han hecho necesaria una nueva reforma del Código de comercio. En su consecuencia, las Córtes constituyentes decretaron en 19 de Octubre de 1869, que se procediera inmediatamente á la revision del Código de comercio, con el objeto de modificarlo en el sentido de la mas amplia libertad y poniéndolo en consonancia con los adelantos de la época.

Por Real cédula de 1.º de Febrero de 1832, se extendió la observancia del Código de comercio á la isla de Cuba, estableciendo reglas con este objeto; por otra cédula de 17 de Febrero del mismo año, se dispuso su observancia en Puerto Rico; y por otra de 26 de Julio, en las islas Filipinas. Por decreto del Gobierno provisional de 1.º de Febrero de 1860, se extendió la refundicion de fueros especiales á las provincias de Ultramar, en la parte referente á la reforma del Código de comercio.

El *Código penal* fué redactado por la comision de Códigos, erigida por el Gobierno provisional de 1843, por decreto de 10 de Agosto del mismo año, con el objeto de dotar á la nacion de códigos claros, precisos, completos y acomodados á los modernos conocimientos.

Presentado á las Córtes con un proyecto de ley en que se pedia autorizacion para plantearlo, se concedió esta, y fué sancionado por la ley de 19 de Marzo de 1848, para que principiara á regir en 1.º de Julio del mismo año, uniéndose á él una ley provisional comprensiva de reglas para la aplicacion de las disposiciones del mismo. En dicha ley de Marzo se prevenia, que para perfeccionar mas la obra y librarla de los inconvenientes que la experiencia hiciera conocer en la práctica, el Gobierno propusiera á las Córtes dentro de tres años, ó antes, las reformas que debieran hacerse, acompañando las observaciones que al menos anualmente debian remitirle los tribunales. Pero como podia ser necesario verificar alguna reforma urgente, se autorizó al Gobierno para efectuarla por sí, dando cuenta á las Córtes en cuanto fuera posible.

En virtud de esta autorizacion, el Gobierno dictó varias aclaraciones y adiciones sobre el Código y sobre la ley provisional para su aplicacion, por decretos de 1.º de Julio, de 21 y 22 de Setiembre, y 30 de Octubre de 1848; de 30 de Mayo, 2 y 5 de Julio, y 28 de Noviembre de 1849, y de 7 y 8 de Junio de 1850; y por último, con el objeto de evitar toda confusion entre estas disposiciones nuevas y las del Código, publicó, por decreto de 30 de Junio de 1850, una nueva edicion de este, en que quedaron intercaladas y refundidas aquellas innovaciones.

Para llenar el fin de la ley de 19 de Marzo sobre las reformas que el Gobierno debia presentar á las Córtes, se dispuso por decreto de 16 de Abril de 1851, que los tribunales, oyendo á los Colegios de Abogados y al ministerio fiscal, acompañando copia de sus informes, expusieran lo que se les ofreciere y pareciera sobre las preguntas que contenia un catálogo que se acompañaba, compuesto de cuarenta y cinco preguntas sobre los puntos principales del Código. Los tribunales del reino y corporaciones consultadas cumplieron con estas prescripciones, remitiendo sus dictámenes al Gobierno, quien los pasó á la comision de Códigos creada en 1.º de Octubre de 1856, para su debido exámen y estudio.

Cerca de veinte años habian trascurrido desde la publicacion por primera vez del Código penal, además de los tres señalados por la ley de 19 de Marzo de 1848, para presentar la nueva reforma de la obra, cuando estalló la revolucion de Setiembre de 1868, que habiendo proclamado la libertad de cultos y el derecho de reunion, extendido los derechos individuales, declarado sujeta la imprenta al derecho comun y efectuado otras innovaciones trascendentales en la nueva Constitucion del Estado de 1869, hizo necesaria la reforma del Código penal para acomodarlo á tan profundas innovaciones.

En su consecuencia, presentó el Gobierno á las Córtes una nueva reforma del Código anterior con las alteraciones requeridas por las circunstancias, y los Cuerpos colegisladores le autorizaron por ley promulgada en 18 de Junio de 1870 para plantearla como provisional, prescribiendo que la Comision que habia informado sobre dicha autorizacion, propusiera dictámen definitivo acerca de la reforma, el cual debia discutirse con preferencia á otros asuntos tan pronto como las Córtes reanudaran sus tareas.

En el intervalo hánse publicado todavía algunas innovaciones sobre varios artículos del Código, siendo las mas importantes las efectuadas por el decreto de 1.° de Enero de 1871, como lo indica el haberlas sometido al criterio de la Comision de las Córtes constituyentes encargada de emitir su dictámen sobre la reforma que aquellas habian provisionalmente autorizado, y el de haberlas esta incluido en su dictámen con el dictado de *correcciones*.

Por decreto de 30 de Diciembre de 1873 se nombró una Comision para la formacion de un Código penal y una ley de casacion criminal para Ultramar; mas por otro de 9 de Febrero de 1874 se disolvió dicha Comision, creando otra compuesta de cinco vocales, encargada de hacer en el Código penal vigente en la Península las reformas necesarias para su planteamiento en Cuba y Puerto-Rico. *

COERCION. La accion de contener ó refrenar algun desórden, ó el derecho de impedir que vayan contra sus deberes las personas que tenemos bajo nuestra dependencia.

COERCITIVO. Se aplica al poder que tenemos de contener dentro de sus deberes á las personas que están á nuestro cargo ó dependen de nosotros.

CO-FIADOR. El que juntamente con otro ú otros se hace responsable solidariamente de la deuda del principal obligado. El co-fiador solidario que paga toda la deuda sin exigir del acreedor la cesion de acciones, no tiene recurso alguno contra los demás co-fiadores, cuya obligacion queda extinguida por el hecho de haberse pagado la deuda. Si quiere, pues, no llevar por sí solo toda la carga, debe pedir al acreedor le ceda el derecho que tiene para cobrar de los otros fiadores, á fin de reclamar de ellos la parte que les corresponda; pero ha de pedirlo antes de hacer el pago, pues una vez hecho, ya no subsiste la accion del acreedor, quien por consiguiente no puede trasferirla. No obstante, parece demasiado sutil este modo de raciocinar, y seria sin duda mucho mas justo que el co-fiador solidario pudiese en todo evento, con cesion del acreedor ó sin ella, repetir de cada uno de sus compañeros la parte proporcional de la deuda que le tocase, pues que cada uno de ellos estaba igualmente obligado, y que debe creerse haber sido la intencion del pagador satisfacer por sí mismo y por los otros; además de que es una bella máxima la de repetir una pérdida entre el mayor número de personas que sea posible, á fin de minorar el mal que produce. V. *Beneficio de cesion de acciones* y *Obligacion solidaria*.

COFRADÍA. La congregacion ó hermandad que forman algunas personas con autoridad competente para ejercitarse en obras de piedad. Para que su establecimiento sea legítimo ha de hacerse con licencia del Rey y del Obispo diocesano; sin cuyos requisitos deben impedirlo bajo su responsabilidad las justicias de los pueblos: ley 6, tít. 2, lib. 1, y ley 12, tít. 12, lib. 12, Nov. Recopilacion. Tambien se llama cofradía el gremio, compañía ó union de gentes para algun fin determinado. V. *Gremio*, *Liga* y *Oficio*.

* Las cofradías son de dos clases, unas eclesiásticas, otras laicales: en aquellas la direccion se ejerce por los eclesiásticos; en estas por los legos, y son las que comunmente se comprenden bajo el nombre de cofradías.

Para erigirlas y reglamentarlas se necesita el exámen y aprobacion de sus estatutos por el ordinario (Bula de Clemente VIII *Quæcumque á Sede* de 7 de Diciembre de 1604), que tiene sobre todas el derecho de visita: cap. 8, ses. 42, *De reform*.

En todo lo concerniente al tiempo y modo de celebrar las funciones religiosas están sujetas á los párrocos: cédula de 3 de Enero de 1854.

Es necesaria tambien la aprobacion del Gobierno: el Gobernador de la provincia, con su dictámen, remitia los reglamentos y peticion al ministerio, y el de Gobernacion y Gracia y Justicia resolvian.

Las cofradías no aprobadas están prohibidas, y nuestras antiguas leyes disponen que sean disueltas aquellas que carezcan de tan indispensable requisito, porque bajo el pretexto de cofradías piadosas se juntan «en hablas, secretos y conciertos que tiran á otras cosas que tienden en mal de prójimos y escándalo de sus pueblos:» leyes 12 y 13, tít. 12, lib. 12, nota 4.ª, y ley 6, título 2, lib. 1 de la Nov. Recop.

Tambien se mandaron suprimir las supérfluas, por los excesivos gastos que ocasionaban á los cofrades, exceptuándose las sacramentales por el sagrado objeto de su instituto y necesidad de auxiliar á las parroquias, con tal de que las aprueben las jurisdicciones real y eclesiásticas: nota 5.ª y ley 6, tít. 2, lib. 1, Nov. Recop.

Siguiendo las huellas de la antigua legislacion, y como medida política, en 18 de Noviembre de 1841 se mandó de nuevo cesasen todas las cofradías no autorizadas; aun cuando algo aflojó el rigor, pues se dispuso que los diocesanos y los jefes políticos se pusieran de acuerdo sobre las que debian subsistir: Real órden de 8 de Febrero de 1842.

Por Reales órdenes de 17 de Abril, y de 23 de Noviembre de 1854, se reiteró el mandato de disolucion de las erigidas sin las autorizaciones competentes, debiendo prohibirse por los curas en las iglesias, mientras se examinaban, el ejercicio de cualquier acto propio de congregacion, á todas las que no estuvieren legítimamente establecidas.

En la actualidad, no siendo las cofradías mas que asociaciones para objeto lícito, son completamente libres en la parte civil, sin mas que observar las reglas establecidas para el ejercicio de este derecho.

Todos los créditos de cofradías y demás fundaciones de cuyos productos se apoderó el Estado para aplicarlos al culto, se consideran cancelados y amortizados: Real órden de 28 de Enero de 1869.*

COFRADRÍA. En lo antiguo, el vecindario ó la union de personas ó pueblos congregados entre sí para participar de ciertos privilegios ó intereses comunes.

* **COGEDOR.** El recaudador de pechos y tributos reales, así llamado en las leyes de Partida y Estilo. *

COGNACION. El parentesco de consanguinidad por la línea femenina entre los descendientes de un padre comun. V. *Parentesco.*

COGNADO. El pariente por parte de madre; ó el pariente por consanguinidad respecto de otro, cuando ambos ó alguno de ellos descienden por hembras de un padre comun.

COHABITACION. Esta palabra es relativa, y significa: 1.°, el estado de dos ó mas personas que viven juntas en una misma casa; y en este sentido prohiben las decretales á los clérigos el cohabitar con personas del sexo femenino; 2.°, la morada comun del marido y de la mujer; y en este sentido se exige la cohabitacion de los casados para ciertos efectos civiles del matrimonio: 3.°, la consumacion del matrimonio, la cual hace que este contrato no pueda ya disolverse sino por la muerte; 4.°, la vida maridable que hacen los amancebados.

COHECHO. El soborno, seduccion ó corrupcion del juez ú otra persona para que haga lo que se le pide, aunque sea contra justicia. Esta palabra viene, segun unos, de la voz latina *coemptio*, que significa compra en comun ó en mala parte, y segun otros, de la voz castellana *conhecho*, como accion simultánea de dos ó que uno ejecuta con otro. V. *Baratería*, *Soborno*, *Falsedad*, *Paga por causa torpe* y *Juez.*

* El Código penal reformado en 1870 distingue y pena los casos en que se comete cohecho, en las siguientes disposiciones.

El empleado público que recibiere por sí ó por persona intermedia dádiva ó presente ó aceptare ofrecimientos ó promesas por ejecutar un acto relativo al ejercicio de su cargo, que constituya delito, será castigado con las penas de presidio correccional en su grado mínimo al medio y multa del tanto al triplo del valor de la dádiva, sin perjuicio de la pena correspondiente al delito concebido por la dádiva ó promesa, si lo hubiere ejecutado: art. 396. Este es el caso mas grave del cohecho, por cometerse dos delitos, el de cohecho aceptando la promesa de la dádiva ó esta misma, y además un delito comun á que impulsa la dádiva: por eso la pena que se impone es mas grave que en los demás casos de cohecho. Además, la pena de presidio correccional lleva consigo la de suspension de todo cargo público, profesion, oficio ó derecho de sufragio, y por el art. 400 se impone la de inhabilitacion especial temporal: art. 400. En el Código reformado en 1850 se imponia en este caso la pena de inhabilitacion absoluta perpétua; mas análoga y proporcionada en nuestro juicio á este grave delito; el cual, por venderse con él la justicia por el interés vil y material, imprime en su perpetrador una nota indeleble de deslealtad á la confianza pública.

El funcionario público que recibiere por sí ó por persona intermedia dádiva ó presente, ó aceptase ofrecimiento ó promesa por ejecutar un acto injusto relativo al ejercicio de su cargo que no constituya delito, y que lo ejecutare, incurrirá en la pena de presidio correccional en su grado mínimo y medio, y multa del tanto al triplo del valor de la dádiva: si el acto injusto no llegare á ejecutarse, se impondrán las penas de arresto mayor en su grado máximo á presidio correccional en su grado mínimo, y multa del tanto al duplo del valor de la dádiva: art. 397. Además se impone la pena de inhabilitacion especial temporal: art. 400. En este caso se castiga el cohecho con respecto á la ejecucion de un acto injusto que no constituya delito. En el caso de ejecutarse este acto, se impone igual pena que en el de ejecutarse un acto que constituya delito; penalidad que no creemos guarda la proporcion debida.

Cuando la dádiva recibida ó prometida tuviere por objeto abstenerse el funcionario público de un acto que debe practicar en el ejercicio de las obligaciones de su cargo, las penas serán las de arresto mayor en su grado medio al máximo, y multa del tanto al triplo del valor de aquella: art. 398. Impónese tambien la pena de inhabilitacion especial temporal: art. 400. No se comprende en esta disposicion el caso de ejecutar por dádiva el funcionario público un acto propio de los deberes de su cargo, como se comprendia en el art. 314 del Código de 1848 y 1850, y en nuestro concepto justamente; pues el carácter principal del cohecho, y lo que distingue este delito del de prevaricacion, es que las funciones públicas se ejerzan á consecuencia de dádivas ó promesas de parte de la persona que induce al cohecho; de suerte, que se comete este delito aunque el acto que se ejecute sea lícito y justo, porque lo que lo constituye en general es el tráfico de las funciones públicas.

Lo dispuesto en los artículos precedentes tendrá aplicacion á los jurados, árbitros, arbitradores, peritos, hombres buenos ó cualesquiera otras personas que desempeñaren un servicio público: art. 399.

Tambien se impone la pena de inhabilitacion especial temporal: art. 400.

El Código de 1850 comprendia expresamente á los asesores, que aunque omitidos en el art. 399 de la nueva reforma, creemos deben comprenderse en la cláusula general con que termina. Esta disposicion se funda, en que aunque las personas á que se refiere no sean funcionarios públicos, desempeñan servicios análogos á los de estos, casi todos los cuales se refieren á la administracion de justicia.

El funcionario público que admitiere regalos que le fueren presentados en consideracion á su oficio, será castigado con la suspension en sus grados mínimo y medio, y reprension pública: art. 401. Esta disposicion se refiere al mero hecho de aceptar regalos, aun cuando no se ejecutare hecho alguno ilícito ó lícito.

Respecto del sobornante, segun el art. 402, los que con dádivas, presentes ú ofrecimientos corrompieren á los funcionarios públicos, serán castigados con las mismas penas que los empleados sobornados, menos la de inhabilitacion. Impónese al sobornante pena menor que al sobornado, teniendo en cuenta que aquel tiene mayor interés que este en que se cometa el cohecho, y en que, por otra parte, su accion instigadora es menos grave que la perpetracion de aquel delito.

Todavía se aminora la pena del sobornante cuando se ve impulsado á cometer este delito por favorecer á personas próximamente unidas á él con los vínculos de la sangre; por esto dispone el art. 403, que cuando el soborno mediare en causa criminal en favor del reo por parte de su cónyuge ó de algun ascendiente ó descendiente, hermano ó afin en los mismos grados, solo se impondrá al sobornante una multa equivalente al valor de la dádiva ó promesa.

Ultimamente, como seria inmoral que el sobornante recobrase las dádivas con que impulsó al delito, dispone el art. 404, que en todo caso las dádivas ó presentes serán decomisadas; lo cual debe entenderse de las entregadas, mas no de las prometidas, pues es contrario á los preceptos legales promover acciones por un hecho ilícito ó causa torpe.

Acerca de las penas con que se castiga el cohecho cuando mediase para declarar falsamente el testigo ó perito, véase el art. 337 del Código de 1870, expuesto en los artículos *Declaracion* y *Testigo*. *

COHEREDERO. El que es heredero ó viene á la succesion de una herencia juntamente con otro. V. *Heredero* y *Acrecer* (*derecho de*).

COLACION. El cotejo ó comparacion de una cosa con otra; el acto de conferir los grados de Universidad; el acto de colar ó conferir canónicamente los beneficios eclesiásticos; y el territorio ó parte del vecindario que pertenece á cada parroquia en particular.

COLACION DE BIENES. La manifestacion que en la particion de una herencia hace el hijo ú otro descendiente legítimo que sea heredero, de los bienes que recibió del caudal paterno ó materno en vida de sus padres, para que acumulándose á la masa y contándosele como parte de su legítima, se haga la division con la debida igualdad entre todos los herederos.

Infiérese de la definicion, que para que se verifique la colacion, son necesarias las circunstancias siguientes: 1.ª, que el que la pide y aquel á quien se pide sean hijos ó descendientes legítimos del difunto; 2.ª, que vengan á succeder como herederos, y no como legatarios ó fideicomisarios; 3.ª, que los bienes cuya colacion se pretende procedan del patrimonio de la persona á quien se hereda; 4.ª, que estos mismos bienes se hayan recibido por el donatario en vida del difunto, y no despues por via de legado ó fideicomiso; 5.ª, que á los hijos y descendientes entre quienes se ha de verificar la colacion, se les deba la legítima; 6.ª, que el hijo ó descendiente á quien se pide la colacion, quiera ser heredero; pues si renunciare la herencia, no estará obligado á colacionar lo recibido; bien que si excediere la legítima y mejora de tercio y quinto, ha de restituir el importe del exceso.

La accion de pedir la colacion compete al interesado á cuyo favor deba esta hacerse y á su heredero, contra el obligado á hacerla y su heredero.

No deben traerse á colacion, segun se deduce de lo dicho, los bienes propios de los hijos, como son los *castrenses, cuasi-castrenses y adventicios*; ni lo que los hijos recibieron para sus alimentos y educacion, porque esto se les debe el padre de derecho; ni lo que se dió á los hijos por via de *mejora*: leyes 4 y 5, tít. 15, Part. 6. Mas ¿qué es lo que se entiende dado á los hijos por via de mejora? Toda donacion que se les hace expresando la intencion de mejorarlos, y tambien toda donacion *simple ó voluntaria* que provenga de mera liberalidad del padre, sin que para hacerla intervenga causa ni obligacion alguna, aun cuando no se exprese la voluntad de mejorarlos. V. *Mejora*.

Deben, pues, traerse á colacion las *dotes* de las hijas, las *donaciones propter nuptias* de los hijos, los *bienes profecticios*, lo que tal vez el hijo hubiere *usufructuado de sus bienes adventicios* mien-

tras estuvo bajo la patria potestad, y en fin, todas las demás donaciones que se llaman *causales*, y son aquellas que hace el padre en fuerza de alguna causa necesaria, ó por lo menos útil y piadosa que á ello le impele, porque se supone, que no habiéndolas hecho de espontánea liberalidad, las anticipó en cuenta de legítima: leyes 3, 4 y 6, tít. 15, Part. 6, y ley 29 de Toro, ó 5, tít. 3, lib. 10, Nov. Recop. V. *Donacion*.

Si las donaciones causales que se traen á colacion, exceden de la legítima que corresponde al hijo que las colaciona, se le imputa el exceso en el tercio y quinto de mejora, suponiéndose que fué la intencion del padre el mejorarle en esta parte; pero si todavía pasaren de la mejora de tercio y quinto, se llaman entonces inoficiosas, y debe restituirse este exceso á los demás herederos para que lo partan entre sí. Tambien ha de volverse á los demás herederos con el propio objeto el sobrante que resultare de las donaciones simples despues de cubrir la mejora de tercio y quinto y la legítima; mas la diferencia que hay entre las donaciones simples ó voluntarias y las causales ó necesarias, consiste, en que con las primeras se llena primero el tercio, despues el quinto, y últimamente la legítima; al paso que las segundas se imputan primero á la legítima, despues al tercio, y por fin al quinto. De esta regla se exceptúan las dotes, aunque tambien son donaciones causales, porque las hijas no pueden ser mejoradas tácita ni expresamente por ninguna especie de contrato entre vivos, ni por última voluntad en fraude de la ley; y así es, que las dotes solo pueden aplicarse á la legítima, y no al tercio ni al quinto; de modo, que en pasando de la legítima, son inoficiosas, debiendo entregarse el exceso á los coherederos. Mas esta desventaja de las hijas está compensada con una ventaja que tienen sobre los hijos; y es, que para calificar de inoficiosas las dotes, se puede atender al valor que tenian los bienes del donador cuando dió ó prometió la dote, ó bien al que tenian al tiempo de su muerte, segun escogiere la hija; pero para juzgar inoficiosas las donaciones hechas á los hijos, se ha de considerar precisamente lo que valian los bienes del donador al tiempo de su muerte: leyes 5 y 6, tít. 3, lib. 10, Nov. Recop.

Resta examinar si los bienes han de colacionarse con las mejoras ó desmejoras que hubieren tenido. Si estas fuesen efecto del tiempo ú otras circunstancias y no obra del que recibió los bienes, deberán estos colacionarse con todo el valor que entonces tengan, siempre que sean raíces ó fincas cuyo aprecio no se hizo al tiempo de entregarlas el padre, pues si se hubieran apreciado con la estimacion que surte los efectos de venta, han de colacionarse por el valor que tenian cuando se entregaron, no habiendo pacto en contrario. Siempre que la mejora ó aumento fuese debido á la industria del que recibió la finca, no se colacionará esta sino solo el precio que tenia cuando se le entregó apreciada; pero si la entrega se hubiese hecho sin aprecio, se colacionará la finca misma sin el valor de la mejora. Siendo los bienes muebles, semovientes, ó de los que consisten en número, peso ó medida, si se hubieren apreciado al tiempo de la entrega, se colacionarán por este mismo precio, aunque entonces valgan mas ó menos; mas no habiéndose apreciado, se colacionarán por el valor que tengan al tiempo de la particion; porque habiéndose trasladado el dominio en el primer caso, es de cuenta del que los recibió su aumento ó deterioro, al paso que en el segundo se presume que son del difunto y que existen como tales en su herencia.

Si se hubiesen perdido ó destruido los bienes colacionables por culpa ó dolo del que los recibió, deben traerse á colacion por el valor que tenian al tiempo de la entrega; pero si la pérdida ó destruccion fué obra del acaso, no deberán colacionarse, porque cada uno es responsable de su dolo ó culpa, y no de los casos fortuitos.

¿Y qué diremos de los frutos de los bienes colacionables? ¿Deberán traerse tambien á colacion? Aquí debe distinguirse entre la donacion hecha al hijo, y la dote dada á la hija. Si la dote resultare inoficiosa, esto es, mayor que la legítima de la hija, debe esta colacionar los frutos que hubiere producido la parte excedente de los bienes dotales, porque no pudo ser mejorada en razon de casamiento; pero esta restitucion ha de entenderse desde la muerte del padre y no antes, pues hasta entonces se ignoraba si la dote era inoficiosa, y como poseedora de buena fe la hija en vida del padre hizo suyos los frutos. No obstante, si el padre revocase en vida el exceso de la dote, haciendo saber la revocacion á la hija ó al yerno, desde entonces deberán restituir los frutos de la parte excedente, porque se constituyen poseedores de mala fe. En cuanto á la donacion hecha al hijo, ha de observarse la distincion siguiente. Si lo donado excediere á su legítima y mejora, deberá restituir desde que fué interpelado y se le hizo saber que la donacion era inoficiosa, pues desde entonces se hace poseedor de mala fe; pero si no hubiere exceso en la donacion, hará suyos los frutos, así antes como despues de la muerte del padre, por ser poseedor legítimo de lo que su padre pudo darle segun la ley.

* **COLACION**, COLADOR, COLATARIO, COLATIVA, COLATIVO, COLAR UN BENEFICIO.—*Colador:* la persona que tiene derecho á conferir ó conceder un beneficio eclesiástico.

Colatario: La persona en quien se provee el beneficio.

Colativa, colativo: adjetivos que califican un beneficio, ó capellanía, y equivalen á conferible canónicamente. La capellanía, para ser colativa, es necesario que sea *cóngrua*, constituyendo un título canónico de ordenacion; porque si no es cóngrua, se provee como patronato real de legos, hasta que por el aumento de productos adquiere la *congruidad* y vuelve á ser colativa.

Colar: conferir ó proveer canónicamente un beneficio eclesiástico.

Colacion de beneficio: la concesion libre canónicamente hecha por el que tiene legítima autoridad.

Si la eleccion de personas se hace por el mismo colador libremente, esta concesion se llama propiamente colacion, y el beneficio, *electivo colativo.*

Si uno ó muchos eligen y el colador tiene obligacion de aprobar al elegido, aquello se llama presentacion ó eleccion, y esto *institucion canónica*, y el beneficio, *electivo confirmativo*, ó simplemente *colativo.*

Se ve por lo dicho, que la colacion puede ser *libre* ó *menos libre.*

La *libre* consiste en la concesion gratuita y voluntaria del beneficio hecha por el prelado en virtud de un derecho propio.

Menos libre ó institucion necesaria: la colacion que hace el prelado en la persona que alguno tiene derecho de presentar ó elegir sin que el ordinario pueda, á no mediar justa causa, dejar de conferir el beneficio al nombrado.

En los primeros siglos la colacion no formaba un acto especial, sino que iba unida á la ordenacion, en cuya virtud se encargaba al ordenado, en el acto, el ministerio que habia de desempeñar en la Iglesia y se le admitia á la participacion de los frutos ú oblaciones que habia de recibir por razon de su oficio.

Como en la ordenacion iba envuelta la obligacion de servir al altar y el derecho á vivir del altar, solo al Obispo, que era el ministro de la ordenacion, correspondia por derecho ordinario conferir los beneficios.

Pero en el siglo XI se principió á conferir los beneficios por un acto especial y distinto de la ordenacion, introduciéndose las ordenaciones sin título. Fundóse esto en haberse distinguido la potestad del órden episcopal que adquiere el Obispo por la consagracion, de la potestad jurisdiccional que adquiere por la confirmacion.

Como la potestad de órden solo puede ejercerse por el Obispo, de aquí que la colacion de órdenes siempre fué exclusiva de los Obispos; pero como la potestad jurisdiccional puede adquirirse por otras personas en virtud de delegacion, costumbre, prescripcion y privilegio, de aquí que la colacion del beneficio no se considere exclusiva y privativa del Obispo. Pero el que pretenda poseer tal derecho ha de probar su legítima adquisicion; pues siendo excepcion del derecho comun, mientras no la pruebe, prevalece el derecho del Ordinario.

Por lo dicho se comprende el porqué lo tienen algunos cabildos para conferir beneficios *Sede plena.* Desde el siglo XI los cabildos de algunas catedrales y aun colegiatas adquirieron la facultad de colar beneficios, ya por costumbre, ya porque en sus luchas con los Obispos transigieron y se convinieron estos.

No habiendo tales convenciones ó costumbres, los cabildos por derecho ordinario no pueden ser coladores, y tan rigorosa es la regla que ni aun se les concede *Sede vacante.* Esto, en verdad, no es completamente lógico; porque pasando toda la potestad de jurisdiccion de los Obispos al cabildo *Sede vacante*, deberia pasar tambien la de colar los beneficios, acto que pertenece á la jurisdiccion; mas sin duda se ha atendido á que siendo un poder interino, no es la colacion de beneficios negocio tan urgente que no pueda esperarse á la instalacion del nuevo Obispo; y costumbre aceptada es siempre, que los poderes interinos solo ejerzan los actos necesarios para que no se lastimen los intereses confiados á su régimen.

La colacion de los beneficios se ha de hacer dentro de seis meses; la presentacion de los patronos eclesiásticos, dentro de cuatro, y de seis si son seculares, contados desde el dia que llegó á noticia del colador, y no haya tenido impedimento de hecho ó de derecho para ello.

Trascurrido el tiempo sin ejercitar el colador su derecho, lo pierde, sin que se le conceda *purgar la mora*, y si *se integra* verificándose la colacion, el acto seria nulo por falta de potestad.

Mas como la negligencia del colador no puede perjudicar los intereses de la Iglesia, el derecho de colar pasa al superior, quien confiere el beneficio por *derecho de devolucion.* Por lo tanto, la negligencia de los cabildos ó de los inferiores la suple el Obispo; la de este, el metropolitano; la del metropolitano, el Pontífice; la del Pontífice, que no reconoce superior en lo espiritual, nadie; aunque para que el Obispo y el metropolitano incidan en mora, no hay tiempo prefijado por derecho, y se entenderá tal, cuando trascurra el tiempo que prudencialmente les señale el superior respectivo.

La colacion solo tiene lugar en los beneficios menores que no dejan viuda á la Iglesia; aceptada, da derecho *in re* al beneficio, aunque no se haya tomado posesion; pero si dos autorida-

des competentes hubieren conferido á dos personas distintas el beneficio y no constare la prioridad, es preferido el que antes hubiere tomado posesion; aun cuando el uno hubiere sido colacionado por el Papa y el otro por el ordinario; no habiendo tomado ninguno posesion ni constando la prioridad de la colacion, es preferido el que la haya recibido de la autoridad mas eminente, por la mayor prerogativa del colador. V. *Beneficios* y *Capellanías*. *

COLACION LUSTRAL. Era una contribucion que los Romanos exigian de los comerciantes por la licencia ó patente para comerciar, y tomó aquel nombre porque solo se pagaba al principio de cada lustro ó cada cinco años. Los clérigos españoles fueron relevados de ella por Constancio (ley 8, tít. 2, tít. 16 del Código Teodos.). Sin embargo de que muchos cánones les permitian negociar moderadamente á fin de proveer á su subsistencia. Concil. ilib. can. 18.

COLACIONABLE. Lo que debe traerse á colacion y particion en la division de una herencia por los hijos que recibieron en vida de sus padres, para que aumentada de este modo la masa de los bienes del difunto, se distribuya con igualdad entre todos los hijos, y ninguno quede perjudicado. V. *Colacion de bienes*.

COLACIONAR. Cotejar, comparar ó confrontar una copia con su original; y en las divisiones de herencias traer á particion ó manifestar el importe de los gastos ó dádivas que han recibido los hijos de sus padres, para igualar las hijuelas y no quedar ninguno perjudicado. V. *Colacion de bienes*.

COLADA. En los términos de los pueblos de pastos comunes ó realengos, el espacio de tierra cultivado ó erial que se halla entre dos heredades, por donde, cuando está sin fruto, se permite pasar el ganado; y la entrada ó camino por terreno adehesado realengo y libre, que comunica unos con otros los términos de los lugares que tienen pastos comunes para que por ellos se puedan conducir los ganados sin perjuicio de las siembras ó jurisdicciones.

COLATERALES. Se llaman colaterales aquellos parientes que vienen de un mismo tronco sin descender el uno del otro; como son los hermanos y primos. Dícense colaterales, porque en vez de que los ascendientes y descendientes están en una misma línea que los une succesivamente unos á otros, los hermanos, primos y demás se hallan entre sí los unos al lado de los otros, cada uno en su línea, bajo los ascendientes que les son comunes.

Los colaterales tienen el derecho de succeder abintestato á los parientes que no dejan descendientes ni ascendientes, segun la proximidad de grado del parentesco que tenian con el difunto al tiempo de su muerte; y si hubiere muchos en un mismo grado, todos serán partícipes de la herencia, sin distincion de varones y hembras. V. *Heredero legítimo*.

Los colaterales tienen impedimento dirimente para contraer matrimonio hasta cierto grado, como puede verse con mas extension en el artículo *Matrimonio*.

COLATIVO. Dícese del beneficio eclesiástico que no se puede gozar sin colacion canónica.

* **COLECCION LEGISLATIVA DE ESPAÑA.** La recopilacion de leyes, Reales decretos, Reales órdenes, y demás disposiciones legales que publica anualmente el Gobierno, formando volúmenes, con sus índices cronólogicos y alfabéticos correspondientes.

Ha sucedido á la *Coleccion de Reales decretos* que principió á publicarse en 1816, comprensiva de las leyes, decretos y Reales órdenes generales publicadas en cada año por el Gobierno. Publicáronse de esta coleccion los cinco primeros tomos, que comprendieron los años de 1814 á 1820. Interrumpióse durante el periodo constitucional de 1820 á 1823, pero se publicó de esta época otros cinco tomos de leyes, Reales decretos, órdenes y decretos de Córtes, separadamente de la *Coleccion general de Reales decretos*, los cuales con los cuatro ó cinco tomos de leyes, decretos y órdenes dictadas por la Regencia del Reino ó por las Córtes de Sevilla y Cádiz en 1811 y 1812, forman la antigua coleccion legislativa de la época constitucional. Habiendo vuelto el Gobierno absoluto en 1823, continuó publicándose la *Coleccion general de Reales decretos* desde 1824 hasta 1834, en que volvió á restablecerse el sistema constitucional, continuándose sin interrupcion publicándose la coleccion mencionada hasta 1846, que fué reemplazada por la *Coleccion legislativa de España*. Ascienden los tomos publicados hasta 1845 á 35, en 4.°, incluso uno de adicion á los tomos 1.° al 4.°

La *Coleccion legislativa de España* se mandó formar por Real decreto de 1846, en el cual se dispuso, entre otras cosas: cada uno de los ministerios pasará al de Gracia y Justicia, inmediatamente despues de su expedicion, copia por duplicado de todas las leyes, reglamentos, instrucciones, decretos y Reales órdenes de interés general, provincial ó municipal correspondientes á sus ramos respectivos. Lo mismo observarán con sus circulares cada una de las autoridades y cuerpos centrales, facultados para expedirlas, y tambien el Consejo Real y Tribunal Supremo de Justicia, con las decisiones y sentencias dictadas sobre asuntos de su competencia. La coleccion se titulará *Coleccion legislativa de España*, y se imprimirá en forma de periódico, dividiéndose en séries y números. Los de cada

trimestre se reunirán en uno ó mas tomos iguales en tamaño á los de la coleccion de decretos que cesó desde 1.° de Enero del año 1845. En el mes siguiente á la terminacion de cada tomo se reunirán los documentos aun no comunicados, que le correspondan, si alguno hubiere, y se incluirán en él por suplemento. Finalizado dicho plazo, se remitirán con el suplemento ó sin él, dos índices del respectivo tomo, el uno cronológico y el otro alfabético. En aquel se clasificarán las disposiciones por ministerios, y las de cada uno se distribuirán en dos clases, á saber, las de interés general y las de interés provincial ó municipal. En la enumeracion de las que una y otra clase comprenda, se dará el primer lugar á las leyes, el segundo á las disposiciones del Gobierno y el tercero á las circulares de las autoridades y cuerpos centrales. Al final del índice correspondiente al ministerio de Gracia y Justicia se colocarán por separado y por órden de fechas las sentencias del Tribunal Supremo de este ramo, y en igual forma á continuacion del índice relativo al ministerio de la Gobernacion de la Península, las decisiones del Consejo Real (hoy de Estado). Al fin de cada año se refundirán los índices cronólogicos y alfabéticos de los tomos que le correspondan, y reduciéndolos respectivamente á uno solo, se imprimirán por separado para que formen con los de los años succesivos en su respectiva clase dos séries de tomos entre sí, é igualmente de los que la coleccion abraza. Esta coleccion se declara propiedad del Estado, oficial y única auténtica, y se prohibe la publicacion de otra cualquiera: art. 1.° y 5.° al 8.°

La *Coleccion legislativa* se publica desde 1860 en dos tomos anuales de reales órdenes y disposiciones legales. Se publican otros dos de sentencias, uno de ellos de las del Tribunal Supremo de Justicia, y el otro de las del Consejo de Estado, excepto el año 70, que se publicaron tres tomos de disposiciones legales.

En ella se continúa la misma numeracion de la antigua *Coleccion de decretos*, formando con esta hasta fines de 1872, 109 volúmenes en 4.°, sin contar los tomos de sentencias. Hay además dos tomos de índices cronológicos generales; el uno que comprende los años de 1814 á 1845, y el otro, desde 1845 á 1860.

Mas á poco de publicarse aquellas acertadas disposiciones habiéndose propuesto los mas de los ministerios tener un *Boletin* propio, no se pasaban las copias de sus disposiciones al de Gracia y Justicia, segun lo mandado en 1846, con lo cual la *Coleccion legislativa* ha salido incompleta, habiendo que consultar, para enterarse de todas las disposiciones legales, los *Boletines* de dichos ministerios. *

* **COLECTA.** Repartimiento vecinal de contribuciones ó impuestos.—El producto de la colecta; pues el acto de exigirla se llamaba *colectacion*.—La reunion de donativos en favor de alguna clase ó persona, llamada tambien *cuestacion*, y familiarmente *echar un guante*.

En lo eclesiástico, significa la recaudacion de limosnas que los fieles hacian en los primitivos tiempos y en los actuales para socorrer al clero.—La reunion de los fieles que se congregan en un lugar para orar juntos.—Las oraciones dichas en comun, de donde antonomásticamente se llama *Collecta*, la de la misa antes de la Epístola. Las oraciones llamadas *collecta*, no han de exceder de siete. La colecta ha de recitarse por el celebrante, levantadas las manos á la altura de los hombros para denotar que solo de Dios viene la bendicion. Se dirige al Padre Eterno, no á la Santísima Trinidad, interponiendo la mediacion de Jesucristo; algunas veces á este, nunca al Espíritu Santo. *

COLECTOR GENERAL DE ESPOLIOS. Un eclesiástico constituido en dignidad, nombrado por el Rey, para que como jefe supremo y auxiliado de uno ó dos eclesiásticos en cada diócesis con nombre de *subcolectores*, atienda á la cobranza de los productos de los bienes muebles y semovientes que los Arzobispos y Obispos dejan á su muerte, y de las rentas de las mitras mientras se hallan vacantes, á fin de invertirlas en el socorro de las necesidades públicas, en limosnas y obras de piedad. Este jefe tiene una contaduría general para el desempeño de la parte económica del ramo; y un tribunal para la contenciosa. V. *Espolios*.

* **COLECTOR APOSTÓLICO.** El comisionado por la Santa Sede para recaudar cualquier prestacion de índole religiosa.

El colector general de espolios y vacantes, y á veces los delegados de este, suelen llamarse tambien colectores apostólicos. *

COLEGATARIO. Aquel á quien se ha legado una cosa juntamente con otro, como cuando se deja una misma viña á dos personas. V. *Acrecer (derecho de)*, y *Legatario*.

COLEGIO. La comunidad de personas que viven en una casa destinada á la enseñanza de ciencias, artes ú oficios, bajo el gobierno de ciertos superiores y reglas, y el conjunto de personas de una misma profesion, que sin vivir en comunidad, observan ciertas constituciones, como el Colegio de Abogados, médicos, etc.

* **COLEGIO DE ABOGADOS.** La reunion ó corporacion de los letrados, dirigida por un decano y una Junta de gobierno para el ejercicio de la profesion.

La primera reunion de letrados que merece citarse como orígen del Colegio de Abogados, es la celebrada á fines del reinado de Felipe II en 13

de Agosto de 1595 en la sacristía del convento de San Felipe el Real, con el objeto de fundar una congregacion y hermandad, bajo la advocacion de Nuestra Señora de la Asuncion y conmemoracion de San Ibo, que habia pertenecido á la facultad, para cumplir con deberes religiosos y otros que exigia el decoro de la profesion y mútuo auxilio de sus individuos, y tratar del modo cómo debian gobernarse en adelante en cuerpo y forma de congregacion. Nombrada una comision de seis individuos para que formasen los Estatutos, fueron estos aprobados en 31 de Márzo de 1596.

En 1617 adquirió cierta importancia la corporacion, por haber mandado el Consejo que ningun letrado pudiera abogar sin haber entrado en ella, pena de incurrir en las á que estaban sujetos los que abogaban sin licencia.

Modificáronse los Estatutos repetidas veces conforme á las circunstancias y necesidades de las diversas épocas, rehaciéndose en 1732 bajo nueva forma, y siendo aprobados por cédula del Consejo de 8 de Agosto del mismo año.

Durante el período constitucional, y habiéndose dispuesto por el decreto de Córtes de 8 de Junio de 1823 que los abogados pudieran ejercer su profesion en cualquier punto de la monarquía, sin necesidad de inscribirse en ningun Colegio, sin mas que presentar sus títulos á la justicia, perdieron gran parte de su vitalidad los Colegios de Abogados. Mas restablecido en 1824 el régimen absoluto, adquirieron nueva vida, abriéndose muchos Colegios que habian sido cerrados. Sin embargo, restablecido en 11 de Julio de 1837 el decreto de 8 de Junio de 1823, volvió á zozobrar la existencia de los Colegios, y en especial del de Madrid, hasta que por último se trató de conciliar la libertad posible de la profesion con la disciplina necesaria en su ejercicio, y se publicaron los Estatutos generales de los Colegios del reino, aprobados por Real decreto de 5 de Mayo de 1838 y promulgados por Real órden de 28 del mismo. Estos Estatutos son los que rigen actualmente, aunque corregidos y modificados con importantes reformas, segun exponemos en el presente artículo y hemos indicado en el de *Abogado*. Es cierto que en Real órden de 30 de Abril de 1850 se dispuso por el Gobierno de S. M. que la Junta de gobierno de abogados presentase á la real aprobacion un proyecto de Estatutos generales, en que al mismo tiempo que se consultaran la independencia y prerogativas de la profesion, lo fuese tambien convenientemente el prestigio, la disciplina y el decoro de la misma; pero hasta el dia no han llegado estos á presentarse, habiéndose subvenido á las necesidades que iban apareciendo sobre este punto por medio de disposiciones legales.

Poblaciones en que debe ó puede haber Colegio de Abogados.—El art. 2.° de los Estatutos mencionados proveia sobre este particular; mas por los arts. 859 y 860 de la ley orgánica del poder judicial de 15 de Setiembre de 1870, se ha dispuesto, que en los pueblos en que haya Audiencia, habrá un Colegio de Abogados y otro de procuradores, cuyo principal objeto será la equitativa distribucion de los cargos entre los que actúen en los tribunales existentes en la localidad, el buen órden de las respectivas corporaciones y el decoro, la fraternidad y disciplina de los colegiados. Tambien podrán establecerse Colegios de Abogados y procuradores en las capitales de provincia donde no hubiere Audiencia y en las poblaciones donde hubiere veinte procuradores ó abogados en ejercicio.

El número de los que compongan dichos Colegios será ilimitado, debiendo ser admitidos en ellos todos los que lo pretendan, con tal que hagan constar que tienen la capacidad legal que prescribe la ley orgánica del poder judicial para ejercer la profesion: art. 862 de dicha ley.

Los Estatutos de los Colegios de Abogados establecerán su organizacion y gobierno, las condiciones para ingresar en ellos, las relaciones de los colegiados con la corporacion y con los tribunales, las obligaciones de aquellos y las correcciones disciplinarias en que puedan incurrir en lo que no caiga bajo la jurisdiccion disciplinaria de los juzgados y tribunales: art. 863.

Organizacion de los Colegios.—Los Colegios de Abogados se gobiernan por sí mismos; en algunos casos, por medio de la *Junta general*, y en representacion en los demás casos, por medio de la llamada Junta de gobierno.

Las *Juntas generales* de los Colegios se reunen en el mes de Mayo y en el dia que el decano señale, concurriendo á ellas todos los individuos que lo compongan, prévia citacion, adoptándose sus acuerdos por la mitad mas uno de los concurrentes: decreto de 15 de Diciembre de 1868, reformatorio del art. 11 de los Estatutos, y derogatorio del decreto de 3 de Abril del mismo año.

En la Junta general se tratará segun el art. 11 de los Estatutos:

1.° De la aprobacion de las cuentas que presente la Junta de gobierno, relativas á la inversion de los fondos recaudados en el año último.

2.° Del presupuesto de gastos para el año siguiente, que presentará tambien la misma Junta, y se votará por los abogados.

3.° De las providencias que la misma haya adoptado. Tambien se marcaba en esta atribucion la de deliberar sobre las quejas que la Junta de gobierno recibiere contra algunos de los individuos del Colegio, despues de amonestarlos por tercera vez; mas esta disposicion se reformó

disponiéndose que la Junta de gobierno tenga facultad para amonestar y reprender á los abogados que por su conducta lo mereciesen, y que pueda tambien decretar la suspension temporal del ejercicio de la abogacía por un término que no exceda de seis meses, sin que haya recurso á la Junta general: arts. 11 y 13 del decreto de 6 de Junio de 1841.

4.° Del nombramiento de individuos para la Junta del año siguiente, que se hará á pluralidad absoluta de votos: art. 11 de los Estatutos, y real órden de 26 de Enero de 1840. El último dia de Junio se pondrá en posesion de sus respectivos cargos á los elegidos para componer las Juntas de gobierno, las cuales harán en el mismo el nombramiento de abogados de pobres: real decreto de 3 de Abril de 1868.

Habiendo ocurrido algunas dudas respecto á las elecciones, se resolvió por Real órden de 31 de Julio de 1850, que los abogados incorporados que no tengan estudio abierto ni sufran cargas en el Colegio, pierdan el derecho de elegir los individuos que anualmente deben gobernarlo; que tampoco se cuenten en el número de colegiales para el efecto de aumentar los individuos de la Junta, ni los habilitados para abogar, por no estar admitidas ni reconocidas estas habilitaciones en los Estatutos, y que es suficiente que algunos colegiales, por corto que sea su número, soliciten que la votacion sea secreta, para que así se verifique. Habiéndose pedido aclaracion sobre la primera de estas disposiciones, se previno por Real órden de 26 de Febrero de 1853, que debiendo comprenderse en el número de las cargas del Colegio las cuotas que los colegiales satisfacen para los gastos del mismo, todos aquellos abogados que, una vez inscritos, cumpliesen los deberes que la corporacion les impusiese, bien pagando las cuotas que se distribuyan, bien desempeñando cualquiera comision ó encargo que se les confie, tendrán voto para elegir, aunque no ejerzan la profesion constantemente con estudio abierto.

5.° De los informes que el Gobierno ó los tribunales pidan al Colegio: art. 5.° de los Estatutos.

6.° De dar impulso á la ciencia y favorecer su desarrollo.

El decano del Colegio presidirá las Juntas generales; anunciará y dirigirá sus discusiones, y tendrá voto de cualidad en caso de empate: artículo 16 de los Estatutos.

El decano ó el que haga sus veces es responsable de que ni estas Juntas generales ni las de gobierno puedan tratar ó acordar resolucion, ni extender acta sobre materias extrañas al interés privativo de la corporacion ó de sus individuos como miembros de ella: art. 14 de la Real órden de 6 de Junio de 1844.

Juntas de gobierno.—Las Juntas de gobierno de los Colegios de Abogados se componen de diverso número de individuos, segun las poblaciones y el número de colegiales. Las de los Colegios de Madrid, Búrgos, Sevilla, Valencia, Granada, Valladolid, la Coruña y Zaragoza se compondrán de nueve abogados; de siete las de los Colegios que cuenten cincuenta; de cinco las de los que tengan treinta, y las de los que bajen de este número, se compondrán de tres: art. 5.° del Real decreto de 6 de Junio de 1844. Uno de estos individuos es decano, otro tesorero y otro secretario contador, y los demás diputados: art. 13 de los Estatutos.

Para ser individuo de la Junta de gobierno se requiere llevar al menos seis años de Colegio, cuando los haya con este requisito, y no haber sufrido ninguna de las tres amonestaciones que puede hacerle la Junta de gobierno, segun el art. 10: art. 13 citado.

Los empleos de la Junta son anuales, pero cualquiera de sus individuos puede ser reelegido, debiendo ser voluntaria la aceptacion en este último caso: art. 14 de los Estatutos.

Las atribuciones de las Juntas de gobierno son las siguientes, conforme al art. 15 de los Estatutos:

1.ª Decidir sobre la admision de los que soliciten entrar en el Colegio (véase el artículo *Abogado*; modo de hacerse la incorporacion en el Colegio: tomo 1.° de esta obra, pág. 70.)

2.ª Esta atribucion consistia en nombrar las ternas de los examinadores para cada año de abogados; mas no tiene ya lugar desde que no se verifica el recibimiento de abogados en los tribunales prévio exámen del Colegio, sino que el grado de licenciado académico es el único que habilita para el ejercicio de la abogacía.

3.ª Velar sobre la conducta de los abogados incorporados en el Colegio, tanto en el ejercicio de su profesion, como en sus costumbres morales: real decreto de 6 de Junio de 1844. V. *Abogado.*

4.ª Regular los honorarios de los abogados cuando los tribunales les remitan los expedientes para ello, con sujecion á lo dispuesto en las leyes. V. *Abogado* y *Honorarios.*

5.ª Citar á Junta general extraordinaria, si en algun caso creyere necesaria esta medida.

6.ª Distribuir los fondos del Colegio en conformidad á lo dispuesto por la Junta general dando á esta cuenta de los que le hubiere presentado el tesorero quince dias antes de celebrarse la general, segun el art. 24 de los Estatutos.

7.ª Nombrar los abogados de pobres, teniendo cuidado de repartir las cargas, de modo que cada colegial las sufra con igualdad, segun el

método que se decida por la Junta general del Colegio. La Junta hará dicho nombramiento en el mismo festivo en que se le hubiere dado posesion, debiendo dichos abogados de pobres empezar á ejercer su cargo en el 1.° de Julio, de conformidad con la atribucion 7.ª del art. 15 de los Estatutos citados: decreto de 15 de Diciembre de 1868.

8.ª Nombrar y reconocer á los dependientes.

9.ª Promover cerca del Gobierno y de las autoridades cuanto sea beneficioso á la corporacion.

10. Defender del modo que juzgue conveniente y cuando lo considere justo á algun individuo del Colegio perseguido por el desempeño de su noble profesion.

En dicha Junta de gobierno se deciden los asuntos á pluralidad de votos.

El decano del Colegio preside las Juntas generales y de gobierno, anuncia las discusiones en unas y otras y tiene voto de cualidad en caso de empate: art. 16 de los Estatutos. Toca al decano fijar los dias y el lugar en que ha de celebrarse Junta de gobierno (art. 17); expide los libramientos para la recaudacion é inversion de los fondos (art. 18); lleva los turnos ó repartimientos de causas de pobres (art. 19); califica los motivos de excusa que no provengan de consideraciones de delicadeza, alegada por los abogados para abstenerse de las defensas de oficio en las causas criminales (art. 15 del decreto de 6 de Junio de 1844); mas no respecto de las civiles, pues en ellas toca exclusivamente á los mismos abogados valuar el mérito legal y la eficacia de los medios que les proporcionen sus clientes, pudiendo estos consultar acerca de sus intereses á tres de ellos: art. 15 citado.

Los decanos de los Colegios de Abogados mientras lo sean, gozan en representacion de aquellos, de la consideracion de magistrados honorarios de Audiencia, concediéndoseles por tanto en la apertura de los tribunales y demás actos públicos un puesto de honor correspondiente á su clase, y el decano del Colegio que hubiere sido tres veces reelegido para este cargo, adquiere personalmente los honores de magistrado de la Audiencia del territorio: real órden de 14 de Diciembre de 1848.

El diputado primero hace las veces del decano por ausencia, enfermedad ú ocupacion de este, y el diputado segundo está encargado mas especialmente de velar sobre la conducta de los abogados del Colegio, dando cuenta á la Junta de gobierno de cualquiera falta que advierta ó de cualquiera queja que recibiere por hechos que sean contra el honor de la profesion: arts. 20 y 21 de los Estatutos.

El tesorero recauda y conserva todos los fondos pertenecientes al Colegio, pagando todos los libramientos que expida el decano con la toma de razon de la contaduría. Para la debida formalidad lleva dos libros, uno de entradas y otro de salidas, que deben estar foliados y rubricados por el presidente y secretario, y presenta sus cuentas á la Junta de gobierno quince dias antes de la Junta general para que aquella las apruebe y presente á esta: arts. 22 al 24.

El secretario recibe todas las solicitudes que se hagan á la Junta de gobierno ó á la general del Colegio; expide con órden del decano las certificaciones que se soliciten; lleva un registro alfabético de los cargos que cada abogado desempeñe y amonestaciones que sufra, y forma cada año la lista de los abogados de su Colegio con expresion de su antigüedad. Es tambien de su obligacion insertar en dos libros distintos las actas de la Junta general y las del gobierno. Están á su cargo el archivo y sellos del Colegio, y como contador, lleva dos libros iguales á los del tesorero, donde toma razon, en uno, de las entradas, y en otro, de las salidas de caudales; registra y sienta los libramientos que expida el decano y presenta todos los años un resúmen de las cuentas para hacer cargo al tesorero: artículos 22 al 28.

Dependientes.—Por el art. 29 de los Estatutos se dispone, que haya en cada Colegio uno ó mas porteros nombrados por la Junta de gobierno con el sueldo y obligaciones que la general señale, y que haya tambien un escribiente en aquellos Colegios donde la Junta general crea que debe haberlo por ser muchos los asuntos que ocurran.

Fondos y gastos del Colegio.—Segun el art. 30 de los Estatutos, en el Colegio no hay mas fondos que las prestaciones que sus individuos señalen para cubrir sus gastos. En la Junta general, despues de presentado y aprobado el presupuesto de gastos para el año siguiente, se determinará la cantidad que corresponda satisfacer á cada colegial en aquel año para cubrir las atenciones del Colegio. Esta cantidad se calculará, repartirá y cobrará del modo que la Junta determine: art. 31. En su consecuencia, por Real órden de 24 de Agosto de 1847, se dispuso, que las Juntas de gobierno puedan hacer efectivas las cantidades que aprueben las Juntas generales para atender á sus gastos, y que el colegial que deje de pagar la cuota que le corresponde, despues de haberle concedido la Junta un plazo para que lo verifique, sea excluido del Colegio y borrado de sus listas. En la misma Real órden se dispuso, que los individuos de los Colegios, siempre que muden de domicilio ó se trasladen de una casa á otra, lo pongan en conocimiento de las Juntas de gobierno; que á los que no lo hicieren, se les

recuerde por medio de los *Boletines* de provincia, concediéndoles al efecto quince dias; y si trascurridos no lo verificasen, se les excluya en igual forma del Colegio á que correspondan, y sean borrados de sus listas.

Á consecuencia de una exposicion elevada á S. M. por la Junta de gobierno del Colegio de Abogados de esta corte, haciendo presente la falta de recursos que experimentaba para cubrir los gastos de su presupuesto, tan precisos al decoro de la corporacion, se dispuso por Real órden de 14 de Diciembre de 1847, que desde 1.° de Enero de 1848, los que solicitaren su incorporacion en dicho Colegio de Madrid, satisfacieran la cuota de 500 rs. de entrada, sin que por ello se hiciera novedad en el art. 30 de los Estatutos vigentes, el cual debia observarse en su caso, y sin perjuicio tambien de llevar á efecto las medidas adoptadas en la Real órden de 22 de Agosto de 1847.

Además concedióse al Colegio de Madrid el arbitrio consistente en el derecho de 10 rs. por el bastanteo de poderes, que debe ir firmado por un abogado del Colegio, y sin el cual no debia admitirse en lo succesivo en los tribunales eclesiásticos, civiles y militares de esta corte poder alguno. Este arbitrio se aplicó á los gastos de las Salas de abogados que debian establecerse en todos aquellos referidos tribunales que tuvieran las circunstancias de localidad necesarias al efecto: Real órden de 27 de Marzo de 1851.

Además de estos arbitrios especiales respecto del Colegio de Abogados de Madrid, se ordenó otro arbitrio general de todos los Colegios. Prevínose por Real órden de 22 de Agosto de 1850, que cuando estos ó sus Juntas de gobierno verifican la regulacion de derechos de abogados y curiales en los expedientes de reduccion de estos, á virtud de mandato judicial, obran como peritos, teniendo por tanto el de percibir los que les correspondan por tal concepto, segun el principio consignado sobre esta materia en los aranceles judiciales; que ya las Juntas emitan su dictámen en cuerpo, ya por medio de ternas ó comisiones, atendido el decoro y desinterés de tan distinguida clase, y á fin de no dificultar por gravoso el recurso para la apreciacion del derecho pericial, se reputará que el dictámen ha sido emitido por un solo letrado; que fundado en los mismos principios el derecho pericial, consistirá por ahora en el señalado por vista y reconocimiento de procesos, hasta que con presencia del resultado de esta determinacion, los tribunales y Colegios de Abogados expongan lo conveniente al mejor servicio público en este punto importante de la administracion de justicia, y al derecho que asista á los segundos; y que en cuanto á la inversion ó aplicacion de los derechos periciales, los nuevos Colegios de Abogados determinen por acuerdo comun lo que tengan por conveniente, sometiéndolo al conocimiento de S. M.

Habiendo consultado la Junta de gobierno á la general del Colegio de 1.° de Diciembre de 1850, sobre la aplicacion que debia darse á los fondos que produjeren los derechos periciales á que se referia la Real órden anterior, acordó que se aplicaran á los del Colegio para cubrir sus gastos y se diese cuenta al Gobierno en cumplimiento del mismo artículo, y hecho así, en 5 del referido Diciembre recayó la Real órden de aprobacion, fecha 18 de Enero de 1851.

Respecto de los gastos ordinarios del Colegio, son estos el pago de los salarios de los dependientes, impresiones y otros dispendios para su servicio: art. 32.

Si algun Colegio por el número considerable de sus individuos ó por otras causas quisiera hacer otros gastos, como el de tener otra habitacion para las reuniones generales y particulares, para el archivo y secretaría, formar biblioteca, tener Códigos en las Salas destinados á los abogados en los Tribunales Supremos y Audiendiencias, etc., la Junta de gobierno propondrá, y la Junta general decidirá si se han de hacer ó no tales gastos. Las Audiencias designarán á los abogados un paraje decente dentro de sus edificios para esperar á la vista de los pleitos: artículos 33.

Así se ha verificado respecto del Colegio de Madrid. Por Real órden de 27 de Marzo de 1851 se acordó habilitar un paraje decoroso en cada uno de los Tribunales Supremos y Superiores de esta corte semejante al que tenian en la Audiencia de la misma, donde pueden esperar los abogados mientras se les llama á la vista de los pleitos y negocios á que concurren, vestirse la toga en cuyo traje deben presentarse, recordar los puntos capitales de sus defensas y consultar los Códigos en los casos en que con urgencia les sea preciso hacerlo durante aquellos momentos y en bien de sus defendidos. Tambien disfruta en el dia de un local espacioso donde celebra sus Juntas y lesiones, y tiene bien situadas sus dependencias, la secretaría y el archivo. En el mismo local, se halla establecida su biblioteca, compuesta de cerca de 6.000 volúmenes de obras modernas españolas y extranjeras que versan sobre materias jurídicas, y que se halla al cargo del secretario del Colegio.

Lo expuesto sobre los gastos tiene aplicacion á los que se originen con motivo de establecimientos de academias, para conferenciar los abogados entre sí sobre las grandes cuestiones de la ciencia de la legislacion y jurisprudencia, para cuya formacion excitó el Gobierno de S. M. el celo de los Colegios, á los que se originen

del establecimiento de escuelas gratuitas de jurisprudencia práctica, de la suscricion de obras españolas y extranjeras y de la correspondencia científica de unos Colegios con otros, para cuyo fin, segun el art. 34, deben facilitarles los tribunales del reino cuantos medios se hallen en sus atribuciones.

Monte-pios.—Habiendo cesado de hecho los antiguos Monte-pios forzosos en virtud del decreto de las Córtes de 8 de Junio de 1823, restablecido en 11 de Julio de 1837, el Gobierno invitó, en el art. 35 de los Estatutos, á todos los abogados á que formasen una asociacion de socorros mútuos para sí, sus viudas é hijos; pero absteniéndose de fijar reglas que debian ser convencionales, reservándose remover los obstáculos que se opusieran á estas benéficas asociaciones, á cuyo fin y para los demás efectos correspondientes, se le remitieran por el Colegio ó individuos que se asociasen, copia del acta y Estatutos que formaren.

Esta invitacion no fué infructuosa, puesto que en el año 1841 se formó una *Sociedad de socorros mútuos de jurisconsultos,* de que daremos cuenta en su artículo correspondiente. *

* **COLEGIO DE AGENTES DE BOLSA Ó CAMBIOS.** Los agentes de Bolsa antes formaban un Colegio regido por una Junta de gobierno, compuesta de un síndico, presidente; de cuatro adjuntos y dos suplentes (art. 79 del proyecto de ley orgánica de 8 de Febrero de 1854) elegidos á pluralidad de votos en Junta general y sometiendo su eleccion al gobernador para los efectos que previene el art. 114 del Código de Comercio.

Los cargos de la Junta sindical son obligatorios y bienales, renovables por mitad todos los años, y tienen las atribuciones y obligaciones siguientes:

1.° Conservar el órden interior del Colegio de Agentes.

2.° Inspeccionar sus operaciones y vigilar el cumplimiento de las leyes, á cuyo efecto podrá exigirles la presentacion de sus libros y proponer en su vista al Gobierno las providencias que estimare convenientes, y denunciar al juez de primera instancia, por medio del promotor fiscal, las faltas que advirtiere.

3.° Cuidar bajo su responsabilidad de que permanezcan siempre íntegras en la Caja general de depósitos y consignaciones, las fianzas de los agentes.

4.° Procurar igualmente que no se permita la entrada, y antes bien se excluya de la Bolsa á las personas que no hayan cumplido con las obligaciones contraidas en ella, y á las demás que se expresan en el art. 11 de la ley de 8 de Febrero de 1854, dando aviso al inspector para que lleve á efecto la prohibicion.

5.° Formar el *Boletin* diario de la cotizacion.

6.° Ejercer, con respecto al gobierno interior, órden y disciplina del Colegio y de los individuos, las mismas atribuciones que conceden los párrafos 1.°, 4.°, 5.°, 6.° y 7.° del art. 115 del Código de comercio á la Junta de gobierno de los corredores.

7.° Asistir constantemente el presidente y dos individuos de la Junta sindical, durante la reunion de la Bolsa, para acordar lo que corresponda en los casos que ocurran.

Por el decreto de 30 de Noviembre de 1868 se mandó: que como representantes de la fe pública en contratacion de efectos públicos y en materia comercial, sin perjuicio de ejercer funciones de agentes intermedios, podrá haber en cada plaza un Colegio de Agentes de Bolsa, cuyas funciones, derechos y deberes serian las que á la sazon fijaba la legislacion de Bolsa.

En 12 de Enero de 1869 se declaró libre la creacion de Bolsas de comercio, advirtiéndose en su art. 4.° que la cotizacion de los valores y efectos que se negocian en ellas no se considerará con carácter oficial, á no ser que en ella intervengan los Colegios de Agentes de que trata el decreto de 30 de Noviembre antes citado. Véase *Agentes de Bolsa* y *Bolsa de comercio.* *

* **COLEGIO DE CORREDORES.** La reunion de personas que con nombramiento superior ejercen el oficio de corredores de cambio ó el de corredores intérpretes de navío: decreto de 30 de Noviembre de 1868.

Segun los arts. 111 y 113 del Código de comercio, los corredores de cada plaza donde sean mas de diez formarán una corporacion que se denominará Colegio, y podrán reunirse para tratar de la policía y buen gobierno de la misma corporacion, y evacuar los informes que se exijan por las autoridades competentes sobre objetos de su instituto, ó las cualidades de las personas que aspiren á ejercer estos oficios y para el nombramiento de los individuos de la Junta de gobierno.

Las reuniones no se verificarán en ningun caso, por urgente que sea, sin prévia noticia y licencia por escrito del gobernador de la provincia, quien presidirá la sesion por sí ó delegará la presidencia en su secretario, en uno de los individuos de la Junta de comercio, ó en el alcalde ó teniente de alcalde de la poblacion en que el Colegio se reuniese y no en otra persona alguna: art. 112 del Código.

Acerca de las atribuciones de la Junta de gobierno, véase *Junta de gobierno de los Colegios de los corredores.* *

COLITIGANTE. El que litiga juntamente con otro contra un tercero.

COLONIA. Cierta porcion de gente que se en-

via de órden de algun príncipe ó república á establecerse en otro pais ó la reunion de gente que sale de un pais para poblar otro, y tambien el sitio ó lugar donde se establecen.

* Tambien equivale á arrendamiento.

En la primera acepcion, que es como aquí la consideramos, se dividen las colonias por razon de su objeto en

Colonias agrícolas.—Encaminadas á roturar terrenos ó á mejorar la agricultura. De estas hablamos largamente en el artículo *Agricultura.*

Colonias comerciales.—Las que tienen por objeto facilitar el comercio de una nacion con otra: Inglaterra, Holanda y Portugal las usaron mucho en otros tiempos, como pretexto para apoderarse ó dominar el pais. Comenzaban estableciendo *factorías*, seguian los fuertes para defenderlas, y alegando agravios verdaderos ó supuestos, concluian con guerra de conquista.

Colonias industriales.—Las que se forman para beneficiar alguna industria en un punto determinado.

Colonias militares.—Las que se forman de los soldados cumplidos á quienes en premio de sus servicios se les concedian en propiedad tierras, formando poblaciones generalmente fronterizas, que contenian las invasiones de los enemigos. De esta clase fueron las romanas, y semejantes las creadas por los Emperadores de Austria y Rusia y las de Francia en la Argelia.

Colonias penitenciarias.—Las que se forman con criminales, que extinguen en ellas sus condenas: son por lo general penitenciarias y juntamente agrícolas. Sus resultados no los abona la experiencia; útiles serian, sin embargo, si en vez de aglomerarse criminales endurecidos y pervertidos, se compusieran de los condenados por delitos leves, ó que reconocen por causa arrebatos momentáneos ó absoluta falta de recursos; pero semejantes delitos, por lo general, merecen correccion ligera, y cuando los colonos comienzan á adquirir hábitos de trabajo y de órden, concluye el tiempo de su condena y dejan el establecimiento. Método es, sin embargo, que no debe abandonarse sin madura reflexion, siendo digno de graves y profundas meditaciones.

Entendida la palabra colonia en su sentido general y mas lato, de paises ultramarinos conquistados por la metrópoli, provincias de la misma que dependen de ella, y que se rigen por lo general por leyes especiales, dispútase mucho sobre su conveniencia. Ajeno es á nuestro propósito examinar latamente estas cuestiones: nos limitaremos á decir que son convenientes en cuanto se extiende la religion, el comercio, el territorio y la influencia de la nacion conquistadora; pero que cuando las colonias, por su civilizacion, por sus recursos propios, por poder vivir con vida independiente han llegado á su madurez, la metrópoli debe abrir la mano y trocar el imperio por el protectorado; la sujecion legal, por la influencia moral; los deberes de los hijos menores, por la respetuosa deferencia de los mayores emancipados.

No han de considerarse las colonias como minas explotables á la codicia, sino como campo mejorable por el cuidado; no se han de ver en ellas dos razas enemigas ú hostiles, la indígena y la conquistadora; sino hijos todos de la madre patria, en que el mayor cuide y defienda á los menores hasta que por sí puedan cuidarse y defenderse.

La legislacion colonial española ha sido sin disputa la mas humana, la mas inteligente, la mas benéfica de todas las legislaciones europeas: los Códigos de Indias son monumento perpétuo levantado en honor de los Reyes que los formaron. Las crueldades que se achacan á los conquistadores, verdaderas unas, falsas otras, exageradas siempre, son el cortejo obligado de las guerras cual entonces se conocian, y guerras en que el terror y el estrago eran la única garantía de los que peleaban á miles de leguas, sin mas esperanza de salvacion que la fama de sus hechos, la fe de sus corazones y la fuerza de sus brazos. Pero esas crueldades, reprobables siempre, jamás han encontrado eco en nuestras leyes: jamás se ha mandado, ni se ha aprobado por los Gobiernos peninsulares la extincion de razas, ni se han pagado á un tanto convenido las cabelleras de los indios escalpelados, como lo han hecho, como lo hacen hoy Inglaterra y los Estados-Unidos. Puede haber habido actos reprobables, pero jamás el derecho ha sancionado los excesos, ni las medidas generales respiran mas que dulzura y caridad para los indios.

No se llaman hoy colonias los restos del antiguo poderío español: deseando darles nombre que borrase las diferencias entre peninsulares é insulares, se les llama provincias de ultramar.

Las que hoy quedan á España, aunque amenazadas de inminente ruina, son en América las Antillas, en Asia las Filipinas y las Islas Marianas, en África Fernando Póo, Annobon y Corisco; pues las Canarias nunca se han considerado como colonias, ni menos las Baleares.

Rígense por leyes especiales con arreglo á lo mandado por las Córtes en 18 de Abril de 1837, y Constitucion de aquel año y de la del 45, pero en realidad hace algun tiempo que casi todas las leyes que mejoran ó pretenden mejorar la situacion de la Península y todas las grandes reformas acometidas en España, se han hecho con leves modificaciones extensivas á las provincias ultramarinas.

El centro administrativo antiguo era el Consejo de Indias, pero suprimido en 1834, los negocios de aquellas dilatadas regiones se despachaban por los diversos ministerios, hasta que en 30 de Setiembre de 1851 se creó un Consejo de Ultramar afecto á la presidencia del Consejo de Ministros que tomó á su cargo cuanto concernia á la seguridad y régimen administrativo de las colonias, exceptuándose los negocios de Hacienda, Guerra y Marina.

Con el deseo de dar mas unidad á la accion de la presidencia del Consejo, en 26 de Enero de 1853 se decretó, que se le incorporase el negociado de Hacienda de Ultramar, y creándose en el Consejo de Ultramar una seccion llamada *Cámara* y una secretaría que se suprimieron en 25 de Setiembre del mismo año, determinándose que el Consejo Real en pleno ejerciese las atribuciones consultivas que hasta entonces habia desempeñado el Consejo.

Variaciones contínuas sufria la direccion de los negocios de Ultramar; ya suprimiéndose en 30 de Mayo de 1856, ya restableciéndose poco despues en 14 de Julio y agregándola al ministerio de Fomento, ya incorporándola al de Estado, hasta que por fin en 20 de Mayo de 1863, se creó un nuevo ministerio con la denominacion de *Ministerio de Ultramar*, encargado del despacho de todos los asuntos de las provincias ultramarinas, á excepcion de los que correspondian á Estado, Guerra y Marina que continuaban dependiendo de estos ministerios.

La Constitucion de 1.° de Junio de 1869, en su art. 108, dispuso que las Córtes constituyentes reformasen el sistema de gobierno de las provincias de Ultramar, cuando tomasen asiento los diputados de Cuba y Puerto-Rico; para hacer extensivos á las mismas, con las modificaciones que se creyeren convenientes, los derechos consignados en la Constitucion, y por el art. 109 se prevenia que el régimen por que se gobernaban las posesiones españolas situadas en el Archipiélago filipino, seria reformado por una ley. *

* **COLONIZAR.** Establecer colonias.—Repoblar un pais por medio de la inmigracion, bien de otras provincias, bien del extranjero. V. *Agricultura.—Arrendamiento.* *

COLONO. El habitante de alguna colonia;—y el labrador que cultiva alguna heredad por arrendamiento, y vive en ella. V. *Agricultura.—Aparcería.—Aparcero* y *Arrendatario.*

COLORADO. Lo que se funda en alguna apariencia de razon y de justicia. * Aparente, falso, revestido de circunstancias que le hagan aparecer como legítimo: de aquí la frase, *título colorado.* *

COLUSION. El convenio fraudulento y secreto que se hace ante dos ó mas personas sobre algun negocio en perjuicio de un tercero. Habia colusion, por ejemplo, cuando algun pariente ó amigo de un eclesiástico le vendia simuladamente sus bienes para eximirlos de las contribuciones públicas, en atencion á que se hallaban libres de ellas los bienes particulares de los clérigos; y por desgracia han sido muchos los casos de semejante fraude, segun se colige de los varios expedientes de pueblos que se han quejado de no poder pagar el cupo de sus contribuciones ni aun con la venta de sus bienes pecheros, en razon de haber salido de esta clase muchos de los fundos situados en su territorio por haber pasado á poder de clérigos mediante donaciones y ventas simuladas. Hay tambien colusion cuando una persona acusa engañosamente á un verdadero delincuente de acuerdo con el mismo, á fin de que no probándosele el delito quede absuelto de él y libre de nueva acusacion. Es claro que todo acto y contrato hecho por colusion debe declararse nulo, indemnizándose á la parte perjudicada del daño que hubiere sufrido; y que el reo absuelto colusoriamente puede ser acusado otra vez, probándose haberse procedido con dolo en la primera.

* Segun el artículo 1157 del Código de comercio, la colusion por parte del deudor quebrado aceptada por algun acreedor de los concurrentes á la junta, para la aprobacion de un convenio proyectado con el objeto de terminar los autos de la quiebra, es causa legal para que puedan los demás oponerse á la aprobacion de este por el tribunal.*

* **COLUSION** (*en materia canónica*). Significa convenio secreto en causa criminal, beneficial ó matrimonial, por el que el acusador ó actor se pone de acuerdo con el acusado ó reo para favorecerlo.

Cuando por la colusion omite el acusador las pruebas del delito, ó acepta como verdaderas excepciones falsas, se llama específicamente *prevaricacion*: si la colusion consiste en que el acusador hábil desiste de la acusacion entablada, se llama *tergiversacion*, de *versatio tergi*, volver la espalda, porque la vuelve á la acusacion entablada.

Por regla general, la colusion tiene lugar en las causas criminales, mas tambien se aplica á las beneficiales, como si un clérigo concertase con otro el moverle pleito sobre un beneficio, y despues transigiere dándole pension anual, y que despues de su muerte pudiera reivindicar su derecho.

Tanto aborrece la Iglesia estos reprobados contratos, que Alejandro III previene al Obispo, que si le consta de alguno, *eos beneficiis super quibus collusum fuerit, non differas perpetuo spoliare.*

Tampoco es admisible la transaccion en las

causas matrimoniales, y por lo tanto el convenio que se haga entre marido y mujer para no presentar pruebas, ó no oponerse á las que falsamente se presenten, es verdadera *colusion.*

De estos principios nace el de que la sentencia absolutoria fundada en colusiones, sea nula y pueda abrirse de nuevo el juicio, con arreglo al cap. 4, tít. 22 de las Decretales de Gregorio IX que expresamente lo sancionan.

No es que los cánones prohiban las transacciones, no es que impidan el que el acusador que se convence de que su acusacion es infundada é improbable, se convenga con el acusado inocente; no es que se oponga el que el agraviado perdone al agraviador por pura caridad; sino que castiga severamente el que por un vil precio ó por un motivo ilícito se transijan los delitos, ó se remitan los derechos, haciendo objeto de tráfico las cosas espirituales ó la administracion de la justicia. *

COLLACIONES. Antiguamente los barrios ó parroquias en que se dividia cada pueblo, las cuales tenian su alcalde para su gobierno particular, como ahora tenemos los alcaldes de barrio en las ciudades principales, con las facultades que se contienen en las cédulas de su creacion.

* **COLLAR.** Insignia y distintivo del presidente del Tribunal Supremo de Justicia.

El gran collar usado en los actos solemnes, se forma de una cadena de diez y ocho eslabones esmaltados que sostienen una placa con un libro, y sobre él una espada diagonal con la inscripcion *Justicia* y *Ley* y las fasces romanas con el hacha; de ella pende otro eslabon que en su centro ostenta un ojo con ráfagas, pendiendo de aquel el escudo de las armas reales antes, que habrán sufrido modificacion con la nueva forma de gobierno.

El *collar chico* ó diario, es de oro y esmalte azul, con las armas de España esmaltadas en el anverso, y en el reverso la palabra *Justicia* con sus atributos.

Son de propiedad del Estado. *

COLLAZO. Antiguamente, en los tiempos feudales, la persona dada en señorío juntamente con la tierra, en cuya virtud pagaba al señor ciertos tributos; y el mozo que reciben los labradores para que les labre sus heredades, dándole en recompensa de su trabajo algunas tierras que cultive para sí.

COMADRE. La mujer que tiene alguna criatura en la pila cuando se bautiza, y que por esta razon contrae parentesco espiritual con el niño y con su padre, de modo que no podrá casarse con ninguno de los dos. Llámase comadre con relacion á la madre verdadera. V. *Bautismo.*

* **COMADRON.** Bajo el nombre de *parteros* eran conocidos en nuestras antiguas leyes, mandándose en la 2.ª, tít. 10, lib. 8.° de la Nov. Recop. que los proto-médicos no examinasen mas que físicos y cirujanos de carrera, y de ninguna manera ensalmadores, *parteros*, etc., disposicion que posteriormente por la ley 10 del mismo título y libro se dejó sin efecto, permitiéndose el oficio de *parteros* y parteras, prévio exámen, salvo los casos de necesidad.

La palabra *comadron*, se encuentra ya en la Real órden de 28 de Febrero de 1851.

El arte de partear pertenece á la cirugía, y segun el decreto de 25 de Octubre de 1868 organizando la enseñanza pública, para aspirar al grado de bachiller en medicina se necesitaba probar, entre otras, la asignatura de *obstetricia* y patología especial de la mujer y de los niños. *

COMANDA. En Aragon es la escritura pública de depósito ó encomienda. Se asegura frecuentemente de este modo un crédito, cualquiera que sea la causa de que proceda, por la preferencia natural que le dan sobre la mayor parte de los otros sus apariencias de mero depósito. Tiene, con todo, el inconveniente de que si la deuda que se afianza en esta forma devenga en realidad algun interés, no puede constar este en la comanda, por la razon sencilla de que el depósito es gratuito, y se desnaturalizaria atribuyéndole réditos. Mas para evitar este inconveniente se acostumbra fingir el depósito por un tiempo determinado incorporando á la cantidad del crédito los intereses que durante aquel se han de devengar.

COMANDITA. La sociedad contraida entre varias personas, de las cuales una ó mas ponen su dinero y las otras su trabajo en lugar de fondos. V. *Compañías por acciones*, y *Sociedad.*

COMBATE JUDICIAL. Un modo de proceder que se usaba antiguamente, así en materias civiles como en las criminales, y consistia en probar uno la justicia de su causa venciendo en lucha singular á su adversario. Así se hacia depender de la fuerza ó de la ventura la honra ó la vida de los hombres. V. *Lid.*

* **COMBATE DE FEUDO.** Llamábase así la contienda entre dos señores, bien fuese *peleada*, bien *judicial*, que pretendian pertenecerles un feudo.

Los vasallos, para evitar que reconociéndose feudatarios del que resultase vencido, fuesen privados del feudo por el vencedor, segun las prácticas feudales de que, *quien niega el feudo lo pierde*, hacian homenaje al monarca, señor de entrambos contendientes, en nombre del que fuese vencedor, *acogiéndose al brazo real ó poniéndose bajo la mano real*; bastando despues, generalizada esta jurisprudencia, prestar el homenaje precautorio ante cualquier juez real. *

COMBUSTION HUMANA ESPONTÁNEA. La combustion, quemazon ó incineracion del cuerpo humano, acaecida de tal modo y con tales circunstancias, que no puede atribuirse á las causas ordinarias de toda combustion, sino que para explicarla es preciso acudir á la suposicion de un estado particular de los órganos. Este fenómeno extraordinario y terrible no se presenta por fortuna sino muy raras veces, pero está puesto fuera de toda duda por ejemplos auténticos; y recientemente se ha visto uno en el pueblo de Cadian, cerca de Almería, donde en uno de los primeros dias de Noviembre de 1837 una jóven de diez y seis á diez y ocho años ha sido víctima de una combustion espontánea que la consumió en tres horas hasta los huesos, sin poder salvarla de manera alguna, en términos que la madre que se atrevió á tocarla se abrasó la mano y cayó desmayada. La ignorancia de tan extraños accidentes ha sido causa mas de una vez de que se haya perseguido en justicia y aun impuesto la pena capital á algunas personas, imputándoles asesinatos que no habian cometido y tentativas de hacer desaparecer los restos ó vestigios de su crímen, quemando el cadáver de su víctima. Preciso es, pues, que los juristas no estén absolutamente desprovistos de nociones sobre un fenómeno tan importante, á fin de que puedan conducirse con acierto en los casos que ocurrieren.

No es de nuestro instituto referir las explicaciones y teorías que los médicos han propuesto. Bástanos saber que de sus observaciones resulta: 1.°, que las combustiones espontáneas se han verificado por lo regular en personas mayores de sesenta años, más especialmente en las mujeres que en los hombres, más en los muy gruesos ó muy flacos que en los de mediana corpulencia, y más en los que han hecho un uso excesivo de los licores fuertes que en los que han vivido con templanza; 2.°, que son menos raras en invierno que en verano, y mas frecuentes en los paises del Norte donde se comete el mayor abuso del aguardiente de semillas; 3.°, que aparecen y se desenvuelven de pronto y consumen el cuerpo en pocas horas, sin que sea necesario el contacto ni aun la presencia de un cuerpo inflamado para determinarlas, y sin que prenda el fuego en las materias combustibles que se hallen en la inmediacion, las cuales, estando en contacto con el cuerpo, mas bien se carbonizan que se queman; 4.°, que discurre por la superficie del cuerpo una llama azulada y ligera, la cual no se extingue con el agua, y despues de su desaparicion continúa verificándose la combustion interior con dolores insoportables; 5.°, que siempre se queman el tronco y las entrañas, mientras que los piés, las manos y la parte superior de la cabeza suelen quedar intactos; 6.°, que el resíduo de las partes quemadas se compone de un carbon quebradizo y de una corta cantidad de cenizas ó un depósito grasiento, con olor empireumático y desagradable; 7.°, que esta combustion es casi siempre general, y pocas veces parcial; y que de la segunda se ha obtenido curacion, pero no de la primera.

Dedúcese de la exposicion de estos hechos, que es imposible confundir la combustion espontánea con la producida por el fuego, la cual es tan difícil de ejecutar como fácil de probar por la mucha cantidad de leña que es necesaria para reducir un cadáver á cenizas, y por la concurrencia de infinitas circunstancias que presentarán en cada caso mil medios de descubrir la verdad.

* **COMBUSTION POR EL RAYO.** Los motivos que nos impulsaron á estampar los caractéres que distinguen la combustion humana de las combustiones criminales, nos mueve tambien á determinar las que se distinguen de estas, la combustion por el rayo.

Dificilísimo es consignarla, porque los efectos de la electricidad en cada caso suelen variar. «Unas veces sucumbe el hombre por la asfixia, otras por apoplegía, otras por lesiones en los órganos, ya penetrando entre la piel y la camisa surca el cuerpo sin tocar á este, ya quema la ropa interior, sin que experimente la exterior la menor lesion y hasta se ha visto un rayo derretir la hoja de una espada, sin quemar la vaina. El rayo, aun cuando no mate, origina contusiones con manchas negruzcas, que son otras tantas escaras, que dejan, despues de caerse, úlceras mas ó menos rebeldes, y lo que hay de mas extraordinario es que en estos casos, bien lejos de debilitarse el cuerpo, se siente con mas vigor.»

Pueden mirarse como indicios de la muerte por el rayo el que haya habido tempestad, el olor á azufre en el cuerpo, el que á veces sin lesion externa se hallan grandes estragos internos; perforaciones y manchas rojas, surcadas por líneas negras ó lívidas, haberse fundido ú oxidado los objetos de metal que llevase el muerto, á veces sin el mas mínimo deterioro del bolsillo.

A veces la accion del rayo produce parálisis y completa ceguera, como no há mucho ocurrió con un escritor herido por una exhalacion en el momento que contemplaba el monumento del Escorial, perdiendo instantáneamente la vista. *

* **COMENDADOR.** El que recibe una encomienda ó administracion de una casa religiosa con sus bienes, derechos y obligaciones. A veces

tiene solo la administracion, á veces percibe además los frutos: aquello, por lo general, los comendadores de las Ordenes regulares; esto, los de las militares. *

*** COMENDADOR** (*en su acepcion canónica antigua*). El eclesiástico enviado á una Sede vacante para promover la pacífica eleccion de Obispo, administrar los bienes de la vacante, conservándolos para el futuro Prelado, y cuidar al mismo tiempo del pasto espiritual de los fieles. Conocíanse tambien con los nombres de *intercesores, interventores, visitadores* y *vicarios apostólicos*. *

*** COMENDADOR DE LAS ÓRDENES MILITARES.** El caballero que tiene en alguna de las Ordenes militares *encomienda*, esto es, dignidad dotada de rentas cuya administracion le encargan ó encomiendan. Tienen el goce de frutos, y si es caballero profeso, llámasele *comendador colado*; si no lo es, *comendador con goce de frutos*. En las Ordenes militares donde no hay mas que caballeros honorarios, los comendadores lo son de solo nombre; no poseen beneficios, y sus obvenciones se reducen al percibo de una pension.

El comendador en las Ordenes militares religiosas, es un beneficiado militar, religioso y seglar, que goza de un beneficio eclesiástico destinado exclusivamente á los caballeros de ellas.

Tambien suelen llamarse *comendadores preceptores ó prepósitos*, los Prelados de algunas casas de religiosos que cuidan de la administracion de los bienes de la Orden.

Segun el art. 25 de la regla de la Orden de Santiago, debian limitarse los comendadores á tener solo una encomienda, sin dar precio por ella; sacar el título de comendadores, recibir la institucion canónica y la colacion, reparar las fortalezas y casas de la encomienda, procurar que en ellas hubiese siempre moradores, y residir personalmente cuatro meses al año; recibir, hospedar y proveer de lo necesario, segun los haberes de la casa, á los freiles transeuntes; dar cuenta dentro de cincuenta dias de lo que adquiriesen por heredamiento, penas y calumnias, y aplicar los frutos en la forma que allí se determina.

Por decreto de 9 de Marzo de 1873 se suprimieron las Ordenes militares, y por lo tanto los comendadores. V. *Encomienda.—Ordenes militares*. *

*** COMENDADOR DE LAS ÓRDENES REGULARES.** Los Prelados de la Órden de San Antonio, instituida para socorro de los enfermos atacados del fuego sacro, *ignis infernalis* ó fuego de San Anton, en la ciudad de la Motte Didier, que tenian á su cargo alguna casa ó *encomienda*.

Estos caballeros hospitalarios sujetáronse á vida comun, tomando por distintivo el tao ó sea la letra *Thau* ó T griega con la divisa: *omnem super quem videritis Thau, ne occidatis*.

El Papa Bonifacio VIII les concedió la cualidad de canónigos seglares de San Agustin. El abad ó comendador mayor residia en Alemania, el cual nombraba comendadores para todas las encomiendas de la Órden. Prohibido en España el que los extranjeros disfrutasen de rentas eclesiásticas, para las encomiendas de la Órden de San Antonio se presentaban por el Rey, quedando los comendadores sujetos inmediatamente al Pontífice, y á veces se presentaban por este, pretendiendo corresponderle el derecho.

Tambien pertenecian á esta clase los comendadores de la Orden *real* y *militar* de la Merced, instituida por D. Jaime I de Aragon en 10 de Agosto de 1218 en la iglesia de la Santa Cruz de Barcelona, aprobándose por el Sumo Pontífice Gregorio IX, bajo la misma regla de San Agustin, teniendo por armas cruz de plata en campo de gules. *

*** COMENDADORAS.** La superiora ó priora de algunos conventos de monjas ó *freilas* de la Órden de Santiago, que silo era en propiedad, recibia el nombre de *comendadora mayor*, y si priora interina, el de *comendadora presidenta*. Vulgarmente se da el nombre de comendadoras á todas las religiosas freilas de la Orden.

El objeto primordial de estos conventos, era el que se guareciesen en aquellos monasterios las viudas de los caballeros y sus hijas hasta los quince años, y aun las mujeres de los caballeros que iban á la guerra.

Visten hábito de Santiago y hacen vida monástica segun la regla de San Agustin.

Llamáronse tambien comendadoras las religiosas freilas de las Ordenes de Calatrava y Alcántara. Como estos caballeros no pudieron casarse hasta que se lo otorgó el Pontífice Paulo III en 1540, los conventos que se establecieron lo fueron por particulares, no con el objeto que los santiaguistas, sino con el fin puramente religioso de que las mujeres que entraban en ellos rogasen á Dios por el buen éxito de las empresas de los caballeros sus hermanos. Las de Calatrava visten hábito y siguen la regla del Cister. Las de Alcántara la de San Benito.

La Órden de Montesa tiene freilas, mas no comendadoras.

La superiora de la Órden real y militar de la Merced, tambien se llama comendadora.

Todas deben guardar obediencia á la superiora; clausura no rigorosa, recibiendo libremente visitas, con tal que no sirvan de obstáculo á los fines y perfeccion de su vida religiosa. *

*** COMENDADORÍA Ó COMENDADURÍA.** La casa residencia del comendador, la del administrador de la Órden de la encomienda, cuando el nombrado no era caballero profeso. La casa del administrador de las encomiendas de los conventos

de comendadoras. Las dignidades de las Órdenes que se dan á caballeros comendadores que no poseen encomiendas, sino que perciben una pension sobre las rentas de la Órden. En el uso comun equivalia comendaduría ó comendadoría á encomienda. *

* **COMENDATARIO.** El caballero que recibe una encomienda, y por lo tanto lo mismo que comendador, aunque segun el espíritu de la lengua comendador debiera ser el que da la encomienda, quedando para el que la recibe, con recta aplicacion, la palabra *comendatario*.*

* **COMENDATICIAS** (*Letras*). Las cartas ó comunicaciones que los Obispos expiden á favor del clérigo que de su diócesis se traslada á otra, en testimonio de no hallarse impedido por ninguna censura canónica en el desempeño del ministerio propio de su órden.

Llámanse además de comendaticias *testimoniales* y pacíficas; aquello, porque le sirven de recomendacion para una diócesis extraña donde no es conocido el clérigo; eso, porque atestiguan su personalidad y aptitud; esto, porque evitaban contiendas entre los Obispos acerca de la colacion del órden que ninguno podia ejercer en clérigos de ajena diócesis, á los que llamaba *peregrinos*.

Diferéncianse de las dimisorias, en que estas son mas concretas para la ordenacion, y se expiden por el propio Obispo, y se sellan con un sello, á favor de los que van determinadamente á recibirla de un Obispo; mientras que las comendaticias ó testimoniales, se dan á todo clérigo que sale de la diócesis para hacer constar que tiene licencias de celebrar, confesar y predicar, y se expiden ó por el Obispo ó Vicario, ó cualquier prelado inferior exento ó con jurisdiccion cuasi episcopal. *

COMENDERO. La persona á quien se daba en encomienda alguna villa ó lugar, ó tenia en ellos algun derecho concedido por los Reyes, con obligacion de prestar juramento de homenaje.

COMENTADOR. El que explica, glosa ó declara alguna obra, ley ó cuerpo legal para que se entienda mas fácilmente su contenido. V. *Autor* y *Autoridad*.

COMERCIANTE. Segun el Código de comercio en su art. 1.° «se reputan en derecho comerciantes los que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, se han inscrito en la matrícula de comerciantes, y tienen por ocupacion habitual y ordinaria el tráfico mercantil fundando en él su estado político.»

=La palabra *comerciantes* es genérica y comprende á los negociantes, mercaderes, fabricantes, banqueros, etc. Se llama *negociantes* ó comerciantes por mayor á los que hacen el comercio en almacenes y venden sus géneros por piezas, por cajas, por balones, por gruesas, por arrobas, sin tener tienda abierta ni muestra ó parada; *mercaderes*, á los que venden por menor en tienda ó almacen las mercancías ó efectos de su comercio; *fabricantes*, á los que con el auxilio de máquinas ó telares convierten por sí mismos ó por medio de operarios, las materias primeras en objetos de otra forma ó calidad, ó construyen, preparan y adornan algunas obras para venderlas ó permutarlas; y *banqueros*, á los que por medio de letras de cambio y por cierto precio se obligan á entregar dinero en otro lugar.

Para ser tenido legalmente por comerciante, no basta ejercer el comercio, sino que es preciso además estar inscrito en la matrícula de comerciantes; ni tampoco es suficiente hacer una ú otra operacion comercial, sino que se requiere el estar ocupado habitualmente en el tráfico mercantil. Así que, los dueños ó arrendatarios de bienes rurales que venden por mayor ó por menor los frutos que sacan de sus fundos, como granos, vino y aceite, no deben ser considerados comerciantes, pues que no hacen del comercio su profesion ordinaria; de modo que las acciones que se intentaren contra ellos por razon de la venta de sus frutos, han de deducirse como acciones civiles y no como mercantiles.

* Adviértase que segun el *art.* 17 del Código, el ejercicio habitual del comercio se supone para los efectos legales, cuando despues de haberse inscrito la persona en la matrícula de comerciantes, anuncia al público por circulares ó por los periódicos, ó por carteles ó por rótulos permanentes expuestos en un lugar público, un establecimiento que tiene por objeto cualquiera de las operaciones que en este Código se declaran actos de comercio, y á estos anuncios se sigue que la persona inscrita se ocupa realmente en actos de esta misma especie.

Mas segun ha declarado el Tribunal Supremo en sentencia de 28 de Febrero de 1859, no debe interpretarse que estos hechos sean los únicos que justifiquen el ejercicio habitual del comercio, pues es admisible la prueba de cualesquiera otros que conduzcan á acreditarlo. Tales serian, como dice Pardessus, cuando resultara la cualidad de comerciante de la prueba de notoriedad pública, de la denominacion de comerciante usada en actos públicos y de los demás elementos de conviccion que pueden invocarse ante los jueces para probar la existencia de un hecho.

Respecto de las quiebras y para incurrir en las penas que marca el Código penal, en los casos en que son aquellas punibles, no es necesario que el comerciante se halle matriculado,

sino que basta que ejerza habitualmente el comercio: art. 540 del Código. *

«Art. 2.° Los que hagan accidentalmente alguna operacion de comercio terrestre, no serán considerados comerciantes para el efecto de gozar de las prerogativas y beneficios que á estos están concedidos por razon de su profesion; sin perjuicio de quedar sujetos en cuanto á las controversias que ocurran sobre dichas operaciones á las leyes del comercio.»

=Puede, por ejemplo, una persona que no sea comerciante de profesion, comprar algunas cosas muebles con ánimo de adquirir sobre ellas algun lucro, revendiéndolas en la misma forma que se compraron ó en otra diferente; puede constituirse fiador para asegurar el cumplimiento de un contrato mercantil; puede hacerse asegurador de los efectos que se trasportan por tierra; puede librar ó aceptar una letra de cambio por consecuencia de una operacion comercial; en todos estos casos y otros semejantes ejecuta un acto de comercio, y aunque no goza de las prerogativas de los comerciantes matriculados, podrá ser citado y juzgado por las leyes de comercio en las contestaciones que ocurrieren. V. *Actos de comercio*, y el art. 17 expuesto en la adicion al art. 1.°

«Art. 3.° Toda persona que segun las leyes comunes tiene capacidad para contratar y obligarse, la tiene igual para ejercer el comercio. Las que con arreglo á las mismas leyes no quedan obligadas en sus pactos y contratos, son inhábiles para celebrar actos comerciales, salvas las modificaciones que establecen los dos artículos siguientes.» V. *Contrato* y *Obligacion nula*.

«Art. 4.° Se permite ejercer el comercio al hijo de familias mayor de veinte años que acredite concurrir en él las circunstancias siguientes: 1.ª, que haya sido emancipado legalmente; 2.ª, que tenga peculio propio; 3.ª, que haya sido habilitado para la administracion de sus bienes en la forma prescrita por las leyes comunes; 4.ª, que haga renuncia solemne y formal del beneficio de la restitucion que concede la ley civil á los menores, obligándose con juramento á no reclamarlo en los negocios mercantiles que haga.»

=Aunque el hombre no se considera capaz de todos los actos de la vida civil sino á la edad de veinticinco años, la ley hace aquí una excepcion á favor del comerciante que pasa de veinte, teniéndole por mayor con respecto á los actos de comercio; pero esta mayoría anticipada se limita precisamente á los actos de esta clase, y no se extiende á ningun otro; de suerte, que por lo que hace á los negocios que no sean relativos á su tráfico, conservará el comerciante su concepto de menor hasta llegar á los veinticinco años de edad, y podrá invocar el beneficio de la restitucion. La ley exige la emancipacion, la habilitacion para el manejo de sus bienes y la renuncia de la restitucion *in integrum*; porque siendo los actos de comercio de tanta importancia y trascendencia, no quiere que el menor carezca de la idoneidad que se necesita para no comprometer su porvenir y su fortuna, ni que por causa de dicho privilegio se abstengan de entrar con él en contratos los demás comerciantes. V. *Hijo de familias.—Emancipacion.—Dispensa de edad.—Menor.—Peculio* y *Restitucion* in integrum.

* Aunque en este artículo se usa de la denominacion de *hijo de familias*, debe entenderse que se comprende en ella el menor de edad. La ley comercial ha querido sin duda comprender en sus prescripciones con la palabra hijo de familias, aquella clase de menores que se encuentra en un estado mas dependiente, para que de esta suerte se entendiera comprendido en ella la clase de menores que se halla en menor dependencia. Ha querido explicar con qué condiciones podia ser comerciante el que se hallare constituido en la patria potestad, requiriendo para ello que dejara de estar en tal dependencia, y por consiguiente, exigiendo que se hallara en el estado del menor de edad *sui juris*. Apoya mayormente lo expuesto, el emplearse en el art. 6.° la denominacion de menor de veinticinco años, en lugar de la de hijo de familias, puesto que en dicho artículo ya no podia tener el objeto mencionado el usar la ley de la denominacion de hijo, porque se refiere su disposicion *á comerciantes* y se supone que se han efectuado los requisitos que marca el artículo 4.° para llegar á serlo, y por consecuencia, que el hijo de familias ha dejado ya de ser tal hijo, legalmente hablando.

La emancipacion que aquí exige la ley es la que se efectúa segun las disposiciones legales, bien por pleno derecho, por medio del matrimonio, ó por haber entrado el hijo en la mayor edad segun el art. 64 de la ley de matrimonio civil, ó en los demás casos y formas que prescriben las leyes; pero debe advertirse, que si bien el acto de emancipar el padre al hijo puede realizarse cuando este tenga catorce años, no podrá el menor ejercer el comercio hasta haber cumplido los veinte.

No obstante exigir la ley que el menor tenga peculio propio, no deberá entenderse que se priva de ejercer el comercio al menor, respecto de aquellos actos y contratos en que solo se emplea un capital industrial, esto es, la inteligencia y capacidad que se encuentran naturalmente en la persona, v. gr., para ser socio industrial en una sociedad mercantil, sino que el Código se refiere únicamente con aquella disposicion á los

contratos mercantiles para los que es necesario un capital material. *

«Art. 5.° Tambien puede ejercer el comercio la mujer casada, mayor de veinte años, que tenga para ello autorizacion expresa de su marido, dada en escritura pública, ó bien estando separada legítimamente de su cohabitacion. En el primer caso, están obligados á las resultas del tráfico los bienes dotales de la mercadera, y todos los derechos que ambos cónyuges tengan en la comunidad social; y en el segundo, lo estarán solamente los bienes de que la mujer tuviese la propiedad, usufructo y administracion cuando se dedicó al comercio, los dotales que se le restituyan por sentencia legal, y los que adquiera posteriormente.»

=La mujer casada no puede contratar ni obligarse sin licencia de su marido, y así, menos podrá sin ella ejercer el comercio, que suele producir obligaciones diarias; mas el marido, no solo puede darle licencia *particular* para celebrar tal ó tal contrato, sino que puede tambien dársela *general*, para que contraiga todas aquellas obligaciones que no podria contraer sin ella; y así, puede muy bien autorizarla para que ejerza el comercio. Pero esta autorizacion debe darse expresamente en escritura pública; de modo, que aunque la mujer se dedique á operaciones mercantiles á vista y paciencia de su marido, no por eso ha de presumirse que ha logrado su permiso, ni legalmente ha de reputarse mercadera; y mucho menos se la debe considerar bajo este concepto, cuando no hace mas que vender por menor las mercaderías del comercio de su marido. Si la mujer está separada legítimamente de su marido en cuanto á la cohabitacion, no necesita entonces de la licencia de este para abrazar la profesion del comercio, pues que ya no está sujeta á su potestad, ni puede perjudicarle en sus bienes ó derechos. V. *Mujer casada.*

«Art. 6.° Tanto el menor de veinticinco años, como la mujer casada, comerciantes, pueden hipotecar los bienes inmuebles de su pertenencia para seguridad de las obligaciones que contraigan como comerciantes.»

=Este artículo confiere al menor y á la mujer casada que ejercen el comercio, la facultad de *hipotecar* sus bienes inmuebles para seguridad de sus obligaciones comerciales, pero no les da facultad para *enajenarlos*. No podrán. pues, el uno ni la otra vender sus bienes raíces para cubrir sus obligaciones comerciales, ni tampoco hipotecarlos para seguridad de las que no sean de esta clase, sino en la forma establecida por el derecho comun; de modo, que con respecto á estos actos, ni el menor se considera mayor, ni autorizada la mujer, quedando ambos, por consiguiente, bajo el imperio de las leyes civiles que les conciernen. V. *Menor* y *Mujer casada.*

«Art. 7.° La mujer casada que haya sido autorizada por su marido para comerciar, no podrá gravar ni hipotecar los bienes inmuebles propios del marido; ni los que pertenezcan en comun á ambos cónyuges, si en la escritura de autorizacion no se le dió expresamente esta facultad.»

=Por el hecho de autorizar el marido á la mujer para ejercer el comercio, no se entiende que le da facultad alguna sobre los bienes propios del mismo, ni sobre los que pertenecen en comun á ambos cónyuges, sino solo sobre los bienes de ella, sobre los dotales, y sobre todos los derechos que ambos cónyuges tengan en la comunidad social. Así que, la mujer solamente podrá gravar é hipotecar los últimos y no los primeros, á no ser que se la hubiese autorizado expresamente con respecto á estos.

* Acerca de los bienes á que se refiere el art. 7.°, con la cláusula «los que pertenezcan *en comun* á ambos cónyuges,» se hallan discordes los intérpretes. El Sr. Martí y Eixalá, en sus *Instituciones de derecho mercantil*, entiende referirse á los bienes gananciales ó que el marido puede lucrar á consecuencia del tráfico de la mujer, y no á los inmuebles en que son comuneros ambos cónyuges y que les pertenecen *pro indiviso*, fundándose en que la mujer se veria privada de hipotecar su parte indivisa, la que en el derecho se considera al igual de los demás bienes propios. Pero en nuestro juicio, no debe entenderse la cláusula citada como refiriéndose á los bienes gananciales, ó á los que puede lucrarse el marido á consecuencia del tráfico de la mujer, porque estos deben considerarse obligados á las resultas del comercio, atendiendo á que seria una contradiccion injustificable que no estuviesen obligados los gananciales provenientes del mismo, y que lo estuvieran los de la sociedad conyugal anterior y ajena á la mercantil. Además, si se entendiera como pretende el Sr. Martí y Eixalá, esta disposicion del art. 7.° seria contradictoria á la del art. 5.°, por el cual se sujetan en todo caso á las resultas del comercio los bienes de la sociedad legal. La disposicion del art. 7.° debe entenderse como refiriéndose á los bienes que no siendo gananciales, tienen en comun y *pro indiviso* marido y mujer; porque si esta los hipoteca con respecto á la parte indivisa que á ella le pertenece, hipoteca bienes exclusivamente suyos; puesto que, como dice muy bien el Sr. Martí, la parte indivisa de los bienes comunes se considera en el derecho al igual de los demás bienes propios; y si los obliga en general, afecta la parte que le corresponde al marido, y puede perjudicar á este y aun provocar una division intempestiva, ú obligarle á entrar en comunion

con extraños, si la parte indivisa de aquella pasara á manos de terceras personas.

Los ilustrados redactores de la *Enciclopedia de Derecho y Administracion* proponen como medio de salvar la contradiccion que creen advertir entre los arts. 5.° y 7.°, el suponer que el art. 5.° se refiere y limita á los bienes muebles, y el 7.° á los inmuebles; pues de no ser así, no alcanzan la razon de prohibir la ley que se constituya en hipoteca expresa lo que la misma declara se repute hipotecado tácitamente, ó bien que se entienda la disposicion del art. 7.° como prohibiendo únicamente que la mujer hipotecara la parte del marido en las cosas que con él poseia *pro indiviso.* Mas en nuestro concepto, el considerar que el art. 5.° se refiere á los bienes muebles, y el 7.° á los inmuebles, no salva la contradiccion indicada que se supone; puesto que en la sociedad de gananciales se comprende una y otra clase de bienes, y que la disposicion del art. 5.° es general y referente á todos ellos.

No debe olvidarse tampoco que la comunion constituida entre marido y mujer en los bienes gananciales tiene distintos caractéres que la establecida en los bienes que pertenecen á entrambos *pro indiviso.* En la primera corresponden á ambos cónyuges partes iguales; se halla circunscrita su duracion á un plazo incierto, cual es la muerte de los esposos ó la separacion legal de la cohabitacion, y además se funda y tiene su vida en el estado del matrimonio, afectándola todas sus vicisitudes y los derechos y obligaciones respectivas de los consortes. En la segunda, pueden corresponder á los comuneros partes desiguales, no se halla sujeta su duracion á un plazo determinado, pudiendo provocarse la division siempre que no sea intempestivamente, y sobre todo, los derechos que tienen los esposos en dichos bienes son libres é independientes de toda consideracion al estado matrimonial y á la sociedad forzosa que de él proviene; de manera que deben considerarse los bienes *pro indiviso* como bienes propios de cada cónyuge y en que el otro no tiene derecho alguno. No cabe, pues, paridad ni similitud entre estas dos comuniones de bienes, ni es argumento ni razon que la ley afecte tácitamente al tráfico los bienes de la sociedad conyugal, para que se encuentre contradiccion en no sujetar al mismo los bienes que pertenecen *pro indiviso* á los cónyuges.

Finalmente, de entenderse la prohibicion del art. 7.° como refiriéndose á que la mujer hipotecara la parte perteneciente al marido en las cosas que con él poseia *pro indiviso,* y no la que pertenecia á la mujer, se atenderia únicamente á la consideracion de que no saliera aquel perjudicado, quedando desatendida la de que no se perjudicara la mujer, siendo así que ambos cónyuges tienen en este caso iguales derechos, y se incurriria en la contradiccion de aplicar una misma doctrina y fundamento á favor de aquel y en perjuicio de esta. La excepcion establecida al final del art. 7.°, se funda en que cuando el marido faculta expresamente á la mujer para hipotecar los bienes referidos, obrando aquel por un acto de su propia voluntad, no puede quejarse de los perjuicios ó desventajas que por ello se le ocasionen. *

«Art. 8.° Se prohibe el ejercicio de la profesion mercantil por incompatibilidad de estado, á: 1.°, las corporaciones eclesiásticas; 2.°, los clérigos, aunque no tengan mas que la tonsura, mientras vistan el traje clerical y gocen de fuero eclesiástico; 3.°, los magistrados civiles y jueces en el territorio donde ejercen su autoridad ó jurisdiccion; 4.°, los empleados en la recaudacion y administracion de las rentas reales en los pueblos, partidos ó provincias adonde se extiende el ejercicio de sus funciones, á menos que no obtengan una autorizacion particular mia (del Rey, hoy del gobierno).»

=No pueden los clérigos comprar y vender con ánimo de ganar; pero bien pueden ejercer las artes liberales y aun las mecánicas que no desdijeren de su estado, con intencion de atender á su subsistencia: ley 46, tít. 6, Part. 1. Los magistrados y jueces, mientras lo fueren, no pueden usar de trato de mercadería por sí ni por otra persona en la tierra de su jurisdiccion, bajo la pena de perder los objetos de su tráfico: ley 5, tít. 5, Part. 5, y ley 3, tít. 11, lib. 7, Nov. Recopilacion.

* Segun el art. 415 del Código penal de 1870, los jueces, los funcionarios del ministerio fiscal, los jefes militares, gubernativos ó económicos de una provincia ó distrito, con excepcion de los alcaldes, que durante el ejercicio de sus cargos se mezclaren directa ó indirectamente en operaciones de agio, tráfico ó granjería dentro de los límites de su jurisdiccion ó mando, sobre objetos que no fueren producto de sus bienes propios, serán castigados con las penas de suspension y multa de 250 á 2.500 pesetas. Esta disposicion no es aplicable á los que impusieren sus fondos en acciones de Banco ó de cualquiera empresa ó compañía, con tal que no ejerzan en ellas cargo ni intervencion directa administrativa ó económica.

Por el art. 119 de la ley de Enjuiciamiento criminal de 1872 se prohibe ejercer por sí ni por sus mujeres, ni á nombre de otro, industria, comercio, ni granjería, ni tomar parte en empresa, ni en sociedades mercantiles, como socios colectivos ó como directores gestores administradores ó consejeros: 1.°, á los jueces de ins-

truccion en la circunscripcion á que su jurisdiccion se extendiere; 2.°, los jueces de tribunales de partido y los magistrados de Audiencia dentro del partido ó distrito á que se extendiere la jurisdiccion del tribunal ó de la Audiencia á que pertenezcan; 3.°, los magistrados del Tribunal Supremo en toda la monarquía. El art. 120 previene, que los que contravinieren á lo que en el artículo anterior se ordena, se considerarán como renunciantes del cargo que desempeñaren. El art. 773 establece que las prohibiciones del art. 119 y la sancion penal del 120 sean aplicables á los que obtuvieren cargo del ministerio fiscal en los mismos tribunales y dentro del mismo territorio; exceptuándose tan solo los fiscales de los juzgados municipales y sus suplentes; los suplentes de fiscales de tribunales de partido y de abogados fiscales de las Audiencias, y los que accidental ó interinamente desempeñaren cargos del ministerio fiscal.

Tampoco pueden ejercer el comercio por incompatibilidad de estado los notarios: reglamento de 30 de Diciembre de 1862. Prohíbeseles á los corredores y agentes de cambio toda especie de negociacion y tráfico directo ni indirecto en nombre propio ni bajo el ajeno: artículos 99 y 73[illegible] del Código de comercio. *

«Art. 9.° Tampoco pueden ejercerlo por tacha legal: 1.°, los infames que estén declarados tales por la ley, ó por sentencia judicial ejecutoriada; 2.°, los quebrados que no hayan obtenido rehabilitacion.»

=Los infames y los quebrados que no pueden obtener su rehabilitacion, no deben ser admitidos al ejercicio de una profesion que se mantiene del crédito y de la buena fe.

* Abolida actualmente la pena de infamia, no es ya aplicable esta disposicion. En su lugar viene á serlo la pena de interdiccion civil, puesto que priva al penado de la administracion de sus bienes: art. 43 del Código penal de 1870. *

«Art. 10. Los contratos mercantiles celebrados por personas inhábiles para comerciar, cuya incapacidad fuese notoria por razon de la calidad ó empleo, serán nulos para todos los contrayentes. Pero si el contrayente inhábil ocultare su incapacidad al otro contrayente, y esta no fuese notoria, quedará obligado en su favor, sin adquirir derecho para compelerle en juicio al cumplimiento de las obligaciones que este contrajere.»

=La primera disposicion de este artículo se funda en el axioma de derecho que declara nulo todo lo que se hace contra la prohibicion de la ley: *Quod fit lege prohibente, nullam vim habere indubitati juris est.* La segunda se apoya en la mala fe del uno de los contrayentes y en la buena del otro: el que contrae sabiendo que no puede contraer, no adquiere accion para sí, pero la confiere al otro que lo ignora: *Nemini debet fraus sua patrocinari. Actionem dabo adversus eum qui fraudem fecit.*

Los arts. 11, 12, 13, 14, 15 y 16 tratan de la necesidad y del modo de inscribirse en la matrícula de comerciantes los que quieran dedicarse á esta profesion. V. *Matrícula de comerciantes.*

«Art. 18. Los extranjeros que hayan obtenido naturalizacion ó vecindad en España por los medios que están prescritos en el derecho, podrán ejercer libremente el comercio con los mismos derechos y obligaciones que los naturales del reino.»

* Esto se funda en que son considerados en tal caso como españoles: solo para ser capitanes de nave deben prestar una fianza equivalente á la mitad, cuando menos, del valor de la nave que capitanean: art. 634 del Cód. de com.

Actualmente los extranjeros pueden ejercer los oficios de agentes de Bolsa, de corredor de cambios y de corredor de intérpretes de navío; pero no teniendo carta de naturaleza, les está prohibido ingresar en los colegios de aquellos funcionarios: decreto de 30 de Noviembre de 1868.

Tambien puede cualquier extranjero adquirir por título oneroso el dominio de naves españolas, pero si no tuviere carta de naturaleza, perderán estas su nacionalidad: decreto de 22 de Noviembre de 1868.

Los extranjeros domiciliados pueden ejercer el comercio por mayor y menor conformándose con las reglas establecidas para los españoles: los transeuntes solo pueden ejercerlo por mayor; pero, ni unos, ni otros pueden dedicarse con sus buques al cabotaje. Véase el Real decreto de 17 de Noviembre de 18[illegible]. *

«Art. 19. Los extranjeros que no hayan obtenido la naturalizacion ni el domicilio legal, podrán ejercer el comercio en territorio español bajo las reglas convenidas en los tratados vigentes con sus gobiernos respectivos, y en el caso de no estar estas determinadas, se les concederán las mismas facultades y franquicias de que gocen los españoles comerciantes en los estados de que ellos proceden.»

«Art. 20. Todo extranjero que celebra actos de comercio en territorio español, por el mismo hecho se sujeta en cuanto á ellos y sus resultas é incidencias á los tribunales españoles, los cuales conocerán de las causas que sobrevengan, y las decidirán con arreglo al derecho comun español y á las leyes de este Código.» V. *Extranjero, Naturalizacion* y *Vecino.*

«Art. 21. Todos los que profesan el comercio contraen por el mismo hecho la obligacion de

someterse á los actos establecidos por la ley, como garantías contra el abuso que pueda hacerse del crédito en las relaciones mercantiles. Estos actos consisten: 1.°, en la inscripcion en un registro solemne de los documentos cuyo tenor y autenticidad deben hacerse notorios; 2.°, en un órden uniforme y riguroso de la cuenta y razon; 3.°, en la conservacion de la correspondencia que tenga relacion con el giro del comerciante.» V. *Registro público de comercio*, *Libros de comercio*, y *Carta* al fin.

* Las inscripciones de las escrituras dotales en los registros de comercio de las provincias deben verificarse expresando únicamente las fechas de las cartas dotales, de los certificados de inscripcion y del dia en que tengan lugar los expresados registros: las cuestiones acerca del valor legal de estos actos, corresponden á los tribunales de Justicia, y no á la administracion: Real órden de 12 de Febrero de 1850. *

Los comerciantes deben manifestar á los compradores los defectos de los brocados, sedas, paños y demás artículos que expusieren á la venta; y si no los manifestaren, tienen derecho los compradores para devolver lo comprado y rescindir la venta, aun cuando ya hubiesen hecho ropas, con tal que no las hubiesen usado: ley 7, tít. 4, lib. 9, Nov. Recop.

Deben los comerciantes portarse en el desempeño de su oficio con lealtad y buena fe, sin vender á sabiendas una cosa por otra, ni mezclarlas de modo que se adulteren ó deteriore su calidad, ni usar de pesos ó medidas que no sean justas, bajo las penas impuestas á los falsarios: ley 1.ª, tít. 7, Part. 4.

No pueden tampoco hacer conciertos, juramentos ni cofradías para fijar el precio á las cosas de su tráfico y no venderlas en menos, bajo las penas de confiscacion y destierro: ley 2, tít. 7, Part. 5. V. *Mercader*.

COMERCIO. La negociacion y tráfico que se hace comprando, vendiendo ó permutando unas cosas con otras, sean frutos, artefactos, dinero, letras de cambio, ú otro papel semejante; ó bien: la negociacion de las producciones de la naturaleza y de la industria, con objeto de hacer alguna ganancia. Las leyes civiles no toman la palabra *comercio* en el mismo sentido que las leyes comerciales. Aquellas entienden por comercio el derecho de comprar y vender en general, *vendendi emendique jus*: mas estas solamente la negociacion de mercancías. Así que, segun las primeras, el comercio comprende las cosas muebles y las inmuebles; y por eso se dice que se pueden comprar y vender todas las cosas que están en el comercio de los hombres; pero segun las segundas, no son objeto del comercio sino las cosas muebles; de modo que la adquisicion de bienes raices para revenderlos no puede llamarse operacion mercantil. El comercio se divide: 1.° En terrestre y marítimo. Comercio *terrestre* es el que se hace por tierra, de pueblo á pueblo, de provincia á provincia, ó de nacion á nacion, sea por medio de carruajes, de bestias de carga, sea en pequeñas embarcaciones por lagos, rios ó canales. Comercio *marítimo* es el que se hace por mar á todas y cualesquiera regiones del mundo. 2.° En interior y exterior. Comercio *interior* es el que hacen entre sí con los productos de su industria los pueblos de una misma nacion, sea por tierra ó por mar; en cuyo último caso se llama de *cabotaje*. Comercio *exterior* es el que los individuos de una nacion hacen mas allá de las fronteras de su territorio, por mar ó por tierra; ó mejor, el que hace una nacion con otras. Subdivídese el exterior en comercio de importacion, de exportacion y de fletes. El de *importacion* tiene por objeto traer á nuestro pais los géneros ó mercancías del extranjero: el de *exportacion* se emplea en sacar y llevar al extranjero los géneros de nuestro pais; y el de *fletes*, que tambien se llama de tránsito ó trasporte, consiste solo en trasportar ó conducir artículos de un pais extranjero á otro. 3.° En comercio por mayor y comercio por menor. Dícese comercio *por mayor* cuando los géneros se venden por cargas, quintales, fanegas, pesos ó medidas mayores; y comercio *por menor* cuando se hacen las ventas por varas, libras, azumbres ó cuartillos, segun sean los artículos en que se comercia. Por resolucion á consulta de la Junta de comercio y moneda de 10 de Febrero de 1753, se declaró, que las ventas por mayor se entiendan en todo género de tejidos las que se hagan por piezas, cabeza, pié ó cola; en las cosas que se cuentan, por gruesas; en las de peso, por arrobas; en los sombreros y cueros menores, por docenas, pero en los cueros mayores la venta de uno solo ha de tenerse por mayor; en el papel, una resma, segun costumbre; y así en los demás géneros no comprendidos en estas clases: nota 6, tít. 12, lib. 10, Nov. Recop. 4.° En comercio de mercaderías, comercio de dinero, y comercio en papel. El primero es el que consiste en el tráfico de frutos ó artefactos: el segundo es el que ejercen los prestamistas y agiotistas; y el tercero es el que hacen los banqueros y cambistas librando, tomando ó descontando letras ú otros papeles semejantes. 5.° Hay además otro género de comercio llamado de neutralidad, habilitacion de bandera ó asilo; y es el que hacen los comerciantes de una nacion con los de otra enemiga por medio de los de otra tercera, que es neutral y consiente en que se valgan de su suelo, nombre ó pabellon para hacerle. 6.° Distínguese por último el comercio, segun los lugares en que se

hace; y así decimos: comercio de la India, que es el que se hace en toda la India oriental, esto es, en la Península á que da nombre el rio Indo, y en varias islas de aquella parte de Asia: comercio del Norte, que es el que se hace en los mares y naciones septentrionales, como el Báltico, la Suecia, la Dinamarca, etc.: comercio de América, que es el que se hace con aquella parte del mundo.

Segun el derecho público de las naciones, puede cada una prohibir la exportacion de cualesquiera producciones ó mercaderías; imponer derechos á la salida de sus fronteras sobre los artículos cuya extraccion permitiere; impedir la introduccion de géneros extranjeros, ó gravarlos con impuestos, para que su concurrencia no perjudique á la industria nacional ni al comercio interior; limitar á ciertos puertos ó ciudades la entrada de las mercaderías de otros paises; y prohibir á los extranjeros el comercio con las colonias, y á las colonias con los extranjeros. V. *Aduana*.

* En España, hasta no hace muchos años, el comercio se miraba con desden y desprecio, no siempre inmotivado; porque no es inmotivada la apreciacion de Ciceron: *Sordiali etiam putandi, qui mercantur à mercatoribus quod statim vendant: nihil enim proficiunt, nisi admodum mentiantur*. Aun diciendo verdad, el comercio inclina demasiado el ánimo al interés y á los goces materiales.

Abatido, sin embargo, en España mas que lo que consentia el ordenado concierto de los intereses públicos, por decreto de 29 de Enero de 1669, se estableció una corporacion, con el nombre de *Junta general de comercio y moneda*, para que propusiera los medios de restablecer y aumentar el comercio general de España, y se le concedió jurisdiccion privativa para conocer de todas las causas y materias tocantes á tráfico y comercio, y con independencia de los demás consejos y tribunales. Actualmente, por decreto de 6 de Diciembre de 1868, se ha cometido á la jurisdiccion ordinaria el conocimiento exclusivo de los negocios mercantiles.

En 7 de Agosto de 1814 se suprimió la Junta, y el conocimiento de todos sus negocios pasó al Consejo de Hacienda.

En 28 de Enero de 1847 se creó un ministerio titulado *Secretaría de Estado y del despacho de Comercio, Instruccion y Obras públicas*, siendo el primer ministro D. Mariano Roca de Togores, actual marqués de Molins.

En 18 de Febrero de 1847, se creó en el ministerio la Direccion general de Agricultura y Comercio. Aumentando en importancia este ministerio, por decreto de 20 de Octubre de 1851, se le cambió el nombre, denominándose *Ministerio de Fomento*, pasando Instruccion pública á Gracia y Justicia, y quedando en Fomento el negociado de Comercio, donde sigue actualmente.

En la famosa instruccion de 30 de Noviembre de 1833, al recomendar al celo de los subdelegados de Fomento los intereses comerciales, se dice: «En vano la agricultura produciria en abundancia materias primeras; en vano la industria, elaborándolas, las proporcionaria á las necesidades sociales, si los consumos no alimentasen su reproduccion periódica. El comercio, encargado de facilitarlos trasportando á los mercados donde escasean los frutos y esquilmos de la tierra, en bruto ó manufacturados, es, bajo este concepto, un auxiliar necesario de la agricultura y de la industria, digno, por lo mismo, de una proteccion tanto mas eficaz, cuanto que sin ella seria inútil la que á las otras profesiones se dispensase.» Como medidas beneficiosas al comercio, cita el favor á los comerciantes que han de viajar frecuentemente, facultad de llevar armas, supresion de refrendos de pasaporte, abrir y mantener comunicaciones fáciles y baratas por tierra y por agua, uniformidad de pesas y medidas, multiplicacion de ferias y mercados.

Con esto, con procurar extensos mercados á los productos nacionales, sabios aranceles, facilidad en los cambios y pocas medidas fiscales, el comercio se desarrolla y la prosperidad material de las naciones crece como en las antiguas repúblicas italianas, y en nuestra Barcelona, en la Holanda de ayer y en la actual Inglaterra. *

COMERCIO DE GRANOS. V. *Granos*.

COMESTIBLES. V. *Abacerías.—Abastecedores* y *A*[illegible]

COMICIOS. Las juntas del pueblo romano para elegir sus magistrados y tratar de los negocios públicos.

* **COMISARÍA.** El cargo de comisario; el local ú oficina en que funciona ó reside el comisario como tal. *

COMISARIO. El que tiene poder y facultad de otro para ejecutar alguna órden ó entender en algun negocio; como por ejemplo, el juez delegado á quien el ordinario confia la instruccion ó conocimiento de alguna causa determinada; el ministro sacerdote que el tribunal de la Inquisicion tenia en los pueblos principales para desempeñar los encargos que se le hiciesen relativos á las opiniones religiosas de los habitantes, el nombrado por el Gobierno para llevar á efecto en alguna provincia ó distrito sus disposiciones sobre seguridad pública; el empleado destinado en algun cuartel de una ciudad para velar en lo concerniente á la policía y al buen órden; el encargado de pasar revista á la tropa para reconocer si están completos los regimientos y evitar fraudes, y en el comercio, el juez

de una quiebra, y antiguamente la persona ó personas nombradas por los acreedores para reconocer el estado de los negocios de un comerciante fallido.

* **COMISARIO APOSTÓLICO.** La persona á quien el Papa da comision ó encargo oficial, para que informe ó juzgue en un negocio.

De aquí que hay tantas clases de comisarios apostólicos, cuanta es la diversidad de encargos ó comisiones que se les confiera.

Si la comision es para juzgar, llámanse *delegados*; si es para ejecutar los rescriptos apostólicos, *ejecutores*.

Como en todo mandato, las atribuciones y facultades de los comisarios son únicamente las que se les señalan en el Breve ó documento de comision: cualquier exceso es nulo, por ser de interpretacion estricta.

Por lo comun, los comisarios apostólicos, son altos dignatarios eclesiásticos, y sus decisiones, en cuanto se atienen á las facultades concedidas, tienen la fuerza obligatoria que en las leyes ó en el mandato se expresan. *

* **COMISARIOS DE MONTES.** Estos funcionarios que tenian á su cargo la vigilancia y direccion del servicio del ramo de montes del Estado, se suprimieron por el Real decreto de 13 de Noviembre de 1856 en las provincias donde se crearon distritos forestales, que por entonces eran Madrid, Jaen, Santander, Cuenca, Segovia y Oviedo; lo que se extendió á las demás provincias por Real decreto del 10 y Real órden de 25 de Junio de 1868, que se modificaron por la nueva organizacion dada al cuerpo en 27 de Diciembre del mismo año, y esta á su vez por la reforma de 28 de Agosto de 1869. V. *Montes*. *

* **COMISARIO** (*en las quiebras*). V. *Quiebras*. *

COMISARIO TESTAMENTARIO. El sugeto á quien otro comete la facultad de hacer testamento en su nombre, otorgándole al efecto el correspondiente poder con las mismas solemnidades que se requieren para el testamento nuncupativo: leyes 31 y 39 de Toro, ó 1.ª y 8.ª, tít. 19, lib. 10, Nov. Recop. El comisario nombrado para testar, no puede instituir heredero, ni hacer mejoras de tercio y quinto, ni desheredar á ninguno de los descendientes del testador, ni sustituirlos vulgar, pupilar, ejemplarmente, ó de otra manera, ni darles tutor; á no ser que se le hubiere dado facultad específica para ello; mas nunca se entenderá tenerla para nombrar heredero, si el nombre de este no estuviese expresado en el poder, al cual debe ceñirse el comisario en estos casos sin hacer otra cosa que la que especialmente se le hubiere encargado: ley 31 de Toro, ó 1, tít. 19, lib. 10, Nov. Recop.

Cuando el testador no expresó el nombre del heredero, ni dió facultad para hacer alguna de las cosas indicadas, sino solo para hacer testamento por él, puede el comisario pagar las deudas del testador, y repartir por su alma el quinto de sus bienes líquidos, debiendo entregar el remanente á los herederos *ab intestato*, ó bien disponer de él por causas pias en caso de no haber tales herederos, despues de dar á la viuda lo que por derecho le corresponde: ley 32 de Toro, ó 2, tít. 19, lib. 10, Nov. Recop.

El comisario debe usar del poder en el término de cuatro meses, si estuviere en el lugar al tiempo en que se le dió; en el de seis meses, si estaba ausente, pero dentro de España; y en el de un año, si estuviese fuera de ella; á menos que el testador hubiese coartado ó alargado el término. Pasados dichos términos perentorios, que corren tambien contra el comisario que ignorase su nombramiento, irán los bienes del testador comitente á sus herederos *ab intestato* ó al designado en el poder si le hubiere, los cuales, no siendo descendientes ó ascendientes legítimos, estarán obligados á disponer de la quinta parte por el alma del difunto, y serán habidas por hechas todas las cosas que este hubiere encargado: ley 33 de Toro, ó 3, tít. 19, lib. 10, Novísima Recop., y Antonio Gomez en ella, y ley 36 de Toro, ó 13, tít. 20, lib. 10, Nov. Recop.

* Los términos señalados por la ley al comisario para cumplir su encargo, pueden ser renunciados por el poderdante, y prorogados por el tiempo que tuviere á bien, porque la ley no se lo prohibe, y se establecieron en beneficio del mismo, con el fin de que no se dilatara arbitraria é indefinidamente el cumplimiento de su última disposicion: sent. de 19 de Setiembre de 1863. *

El comisario no puede revocar el testamento que el testador habia hecho en todo ni en parte, á no estar en el poder esta facultad, ni tampoco el que él mismo hubiese ya hecho en uso de su poder; ni despues de haber hecho el testamento puede hacer codicilo ni declaracion alguna por cualquier motivo que sea, aunque se hubiere reservado libertad para ello: leyes 34 y 35 de Toro, ó 4 y 5, tít. 19, lib. 10, Nov. Recop.

Si el testador, habiendo nombrado heredero, dió poder á otro para que acabase por él su testamento, no podrá el comisario disponer mas que de la quinta parte de los bienes, despues de satisfacer las deudas y demás cargos, á no ser que se le hubiese dado poder para mas: ley 37 de Toro, ó 6, tít. 19, lib. 10, Nov. Recop.

Cuando hay muchos comisarios nombrados por el testador, y alguno de ellos muere ó no quiere ó no puede desempeñar el encargo, queda refundido el poder por entero en los demás; y siempre se está á lo que hiciera la mayoría; mas en caso de no haberla por razon de empate,

deben tomar por tercero al juez de primera instancia que residiere en el pueblo, y en su defecto al alcalde ordinario, para proceder todos reunidos á la ejecucion de lo contenido en el poder. Si hubiese dos ó mas alcaldes, y los comisarios no se convinieren en su eleccion, deberá entonces hacerse esta por suerte: ley 38 de Toro, ó 7, tít. 19, lib. 10, Nov. Recop.

* En el dia creemos que en lugar del alcalde deberá tomarse por tercero al juez municipal. *

COMISION. La facultad que se da á una persona para ejercer por cierto tiempo algun cargo, ó para juzgar en circunstancias extraordinarias, ó para instruir un proceso, ó para conocer y determinar una causa, ó para ejecutar una sentencia ú otra cosa que se pone á su cuidado: el encargo que una persona hace á otra para que le desempeñe algun negocio, como cuando un comerciante da órden á alguno para la compra ó venta de algun género de mercaderías; y por fin el número de individuos encargados de algun asunto por un cuerpo. V. *Jurisdiccion delegada* y *Mandato*.

Las disposiciones del reglamento para la administracion de justicia de 1835 sobre comisiones en materias judiciales eran las que siguen:

«En toda causa criminal, así los procesados como los testigos, serán precisamente juramentados y examinados por el juez de la causa, y ante el escribano de ella; y si residieren en otro pueblo, lo serán por la persona á quien el juez *comisione*, para este fin, y tambien ante escribano. Todas las diligencias que en las causas, así civiles como criminales, se ofrezcan en los pueblos donde no residan otros jueces ordinarios que los alcaldes, serán *cometidas* exclusivamente á estos ó á los tenientes de alcalde; salvo si por alguna particular circunstancia el tribunal ó juez que conozca de la causa principal, creyere mas conveniente al mejor servicio *cometerlas* á otra persona de su confianza. Los jueces letrados de primera instancia son, cada uno en el partido ó distrito que le esté asignado, los únicos á quienes compete conocer en la instancia sobredicha de todas las causas civiles y criminales que en él ocurran, correspondientes á la real jurisdiccion ordinaria, inclusas las que hasta ahora han sido casos de corte... Sin embargo..., cuando ocurra algun delito de tales ramificaciones ó de tales circunstancias que no permitan seguir bien la causa sino en la capital de la provincia ó del reino, ó en otro juzgado diferente del fuero del delito, S. M. *cometerá* el conocimiento al juez letrado de primera instancia que le parezca mas á propósito; y esto mismo en igual caso, si no mediare real disposicion, podrán hacer por sí las Audiencias á peticion de su fiscal, cada una respecto á su territorio; pero dando inmediatamente cuenta de ello al Gobierno. Los jueces letrados de primera instancia serán sustituidos en caso de muerte, enfermedad ó ausencia (*no por comisionado que nombre, sino*) por el alcalde del pueblo en que residan, y á falta de alcalde, por el teniente de alcalde mas antiguo ó primero en órden, y si alguno de estos fuere letrado, será preferido á los demás, y aun al alcalde lego. En aquellas causas criminales de que las Audiencias pueden conocer en primera instancia, á saber: las que ocurran contra jueces inferiores de su territorio, con relacion al ejercicio del ministerio judicial; las diligencias que hubiere que practicar fuera de la residencia del tribunal, y que no pudiere evacuar por sí el ministro mas antiguo de la Sala, se *cometerán* siempre á la primera autoridad ordinaria del pueblo ó del partido respectivo:» arts. 8, 34, 36, 38, 54 y 75 de dicho reglamento.

* Actualmente, segun las leyes de Enjuiciamiento civil de 1852 y de Enjuiciamiento criminal de 1872 puede delegarse á los jueces municipales por los jueces de instruccion ó por los tribunales de partido, el conocer en los emplazamientos, depósitos de personas, deslinde y amojonamiento, embargos, declaraciones, y otras diligencias ó comisiones auxiliatorias. Véanse los arts. 1291, 1327 de la ley primeramente citada. Además, en el art. 33 de la misma se previene, que los jueces y ministros ponentes en los tribunales colegiados reciban por sí las declaraciones y presidan todos los actos de la prueba, pero que no obstante, los ministros ponentes puedan cometer á los jueces de primera instancia y estos á los de paz (hoy municipales) las diligencias cuando deban practicarse en pueblo que no sea el de su respectiva residencia. Tambien se cometen actos y diligencias judiciales á los jueces de primera instancia. Segun el artículo 34, las diligencias que no puedan practicarse en el partido en que se siga el litigio, deben cometerse al juez de aquel en que han de ejecutarse, el cual se arreglará á lo prevenido en el art. 33. El artículo 189 de la última ley citada previene que la formacion del sumario de una causa criminal corresponde á los jueces de instruccion de la circunscripcion respectiva, y en su defecto á los de las demás circunscripciones de la misma ciudad ó poblacion, cuando en ella hubiere mas de uno, y á prevencion con ellos y *por su delegacion* á los jueces municipales en los términos que se fijan en el tít. 4 del lib. 1 de dicha ley.

En el dia los jueces son suplidos en general por otros de su misma clase, segun se determina en el cap. 6 de la ley de Enjuiciamiento criminal. *

«Ningun español podrá ser juzgado en causas civiles ni criminales por ninguna *comision*, sino por el tribunal competente, determinado con anterioridad por la ley:» art. 247, Constitucion de 1812. «Ningun español puede ser procesado ni sentenciado sino por el juez ó tribunal competente, en virtud de leyes anteriores al delito y en la forma que estas prescriban:» art. 9, Constitucion de 1837.

No pueden crearse, pues, comisiones que tengan por objeto sacar á los ciudadanos de la jurisdiccion de los jueces y tribunales establecidos por las leyes. Las comisiones de esta clase han sido siempre miradas con espanto. Contemplando Francisco I el sepulcro de Montagú, decapitado en tiempo de Cárlos VI, se lamentaba de que un hombre como aquel hubiese muerto á manos de la *justicia*. «¡Ah señor! contestó un religioso que se hallaba presente, no fué condenado por la justicia, sino por una *comision*.»

«El príncipe que sustituye jueces forzados á los órganos ordinarios de la ley, dice Mr. Berenger, anuncia la intencion de satisfacer venganzas; y la única diferencia que pueda descubrirse entre los comisarios que nombra y los asesinos, consiste en que los primeros se encargan de imponer la muerte, haciéndola preceder de la ceremonia de una sentencia, y los últimos la dan por sí mismos y sin prevencion. Bajo cualquier aspecto que se presenten los tribunales de excepcion, cualquiera que sea el nombre que se les diere, cualquiera el pretexto con que se les instituya, siempre deben ser mirados como tribunales de sangre. No espereis de ellos piedad, ni humanidad, ni sentimientos de justicia; ni ni aun confieis en el carácter de mansedumbre y rectitud que hayan manifestado hasta entonces los individuos que los componen. Todo hombre que comete la vileza ó la cobardía de aceptar una mision que le pondrá en el caso de castigar acciones que no son reputadas criminales, sino porque desagradan á un déspota ó á una faccion, hace el sacrificio de su honor y se convierte desde luego en instrumento de la injusticia.» (M. Berenger, *De la Justice criminelle en France*, tít. 1, cap. 2.)

* Por el art. 11 de la Constitucion de 1869 se previene, que ningun español podrá ser procesado ni sentenciado sino por el juez ó tribunal á quien, en virtud de leyes anteriores al delito compete el conocimiento y en la forma que estas prescriban, y que no podrán crearse tribunales extraordinarios, ni comisiones especiales para conocer de ningun delito.

Sin embargo, por el art. 190 de la ley de Enjuiciamiento criminal de 1872 se faculta al ministro de Gracia y Justicia, y á las Salas de gobierno del Tribunal Supremo y de las Audiencias para encomendar á un juez de instruccion especial la formacion de los sumarios por los delitos comprendidos en el núm. 3.° del art. 276 y en los 181 y 284 de la ley orgánica del poder judicial ó por delitos cuyas extraordinarias circunstancias, ó las del lugar ó tiempo de su ejecucion ó de las personas que en ellos hubieren intervenido como ofensores ú ofendidos, dieren motivo á considerar conveniente el nombramiento de aquel para la mas acertada investigacion ó para la mas segura comprobacion de los hechos. Los arts. 276, núm. 3.° y 281 y 284 citados se refieren á los delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones por jueces municipales ó por los que en el juzgado de esta jurisdiccion ejercieren el ministerio fiscal, á los delitos cometidos por magistrados de Audiencia ó del Tribunal Supremo ó por los tenientes y abogados fiscales del Tribunal Supremo y de las Audiencias ó por el presidente ó presidentes de Sala ó el fiscal de dicho tribunal ó magistrados de una Audiencia ó del Tribunal Supremo, cuando sean juzgados todos ó al menos la mayoría de los que constituyeron una Sala de Justicia por actos judiciales en que hayan tenido participacion.

El ministro de Gracia y Justicia y la Sala de gobierno del Tribunal Supremo no podrán nombrar juez de instruccion para estos casos mas que á un magistrado, juez ó funcionario del ministerio fiscal que estuvieren en activo servicio.

Las Salas de gobierno de las Audiencias tampoco podrán nombrar mas que á un funcionario de los anteriormente expresados, que correspondiere al distrito de la Audiencia cuya Sala de gobierno hiciere el nombramiento.

Cuando las Salas de gobierno del Tribunal Supremo y de las Audiencias hicieren uso de esta facultad, lo pondrán en conocimiento del ministro de Gracia y Justicia. *

* **COMISION.** El contrato de comision en el comercio, y la retribucion ó precio á que tiene derecho el comisionista.

Esta es de dos clases: ordinaria y en garantía. La primera es la que tiene derecho á exigir del comitente todo comisionista por el trabajo de haber evacuado su comision: á ella se refieren los arts. 137 y 803 del Código de comercio. La comision de garantía es aquella á que tiene derecho el comisionista además de la ordinaria por tomar sobre sí en una venta los riesgos de la cobranza. Suele ser doble que la ordinaria, á ella se refiere el art. 158 del Código de comercio. V. *Comisionista*. *

COMISIONADO. El que está encargado ó diputado por algun cuerpo, autoridad, ó sugeto particular para entender en algun negocio. V. *Co-*

mision, *Juez delegado*, *Juez pesquisidor*, y *Mandatario*.

COMISIONISTA. El que ejerce actos de comercio por cuenta ajena, sea en nombre propio ó bajo una razon y nombre social, sea en nombre del comitente. Las Ordenanzas de Bilbao le llaman *comisionario*. Algunos comprenden bajo la denominacion general de *comisionistas* á los que se encargan, sea de comprar, vender ó hacer trasportar mercaderías, sea de hacer aceptar letras de cambio, cobrar ó pagar billetes, y ejecutar otras operaciones semejantes, siempre por cuenta de otro: mas en el lenguaje del comercio se da el simple título de *corresponsales* á los de esta última clase, y se reserva el de comisionistas para los de la primera. Estos no tienen otro nombre cuando no se encargan sino de compras: si se encargan de trasportes, el Código los denomina *porteadores* cuando los hacen por sí mismos, y *comisionistas de trasportes* cuando los hacen por otros; y si se encargan de ventas, se les llama tambien *consignatarios*. El nombre de *comitente* es comun al que da encargos á todos estos comisionistas, cualquiera que sea la especie á que pertenezcan.

No ha de confundirse el *comisionista* con el *corredor*: este es un oficial público, que no puede hacer operacion alguna mercantil por cuenta propia, al paso que aquel es un simple negociante sin ninguno de los caractéres de oficial público. Con quien tiene mas analogía el comisionista es con el *mandatario*, porque lo que se denomina *mandato* en derecho civil, se llama *comision* en el comercio; de suerte que en los puntos que no están determinados por las leyes de comercio sobre materia de comisiones, hay que acudir á las reglas generales del derecho comun sobre el mandato.

El Código de comercio, en el lib. 1, tít. 3, seccion 2.ª, contiene, sobre los comisionistas, las disposiciones siguientes:

«Art. 116. Toda persona hábil para comerciar por su cuenta segun las leyes de este Código, puede tambien ejercer actos de comercio por cuenta ajena. V. *Comerciante*.

»Art. 117. Para desempeñar por cuenta de otro actos comerciales en calidad de comisionista, no se necesita poder constituido en escritura solemne, sino que es suficiente recibir el encargo por escrito ó de palabra; pero cuando haya sido verbal, se ha de ratificar despues por escrito, antes que el negocio haya llegado á su conclusion.

»Art. 118. El comisionista, aunque trate por cuenta ajena, puede obrar en nombre propio.—De consiguiente no tiene obligacion de manifestar quién sea la persona por cuya cuenta contrata. Pero queda obligado directamente hácia las personas con quienes contrate, como si el negocio fuese propio.

=El mandatario obra en nombre del mandante; mas el comisionista puede obrar en nombre propio ó en el de su comitente. Si obra en nombre del comitente, sus derechos y deberes, con respecto al comitente y á los que tratan con el mismo son los de un verdadero mandatario; y si obra en nombre propio, será siempre mandatario con respecto á su comitente, pero principal obligado respecto á las personas con quienes contrata. Estas, en tal caso, no tienen necesidad de perder su tiempo en tomar informes sobre los sugetos por quienes obra el comisionista, ni aun de saber quiénes sean, pues que el comisionista es quien debe responderles de la ejecucion de lo tratado. Esta diferencia entre el mandato y la comision se ha introducido con el fin de favorecer la celeridad y el secreto que tan esenciales se consideran para el desarrollo y prosperidad del comercio.

«Art. 119. Obrando el comisionista en nombre propio, no tiene accion el comitente contra las personas con quienes aquel contrató en los negocios que puso á su cargo, sin que preceda una cesion hecha á su favor por el mismo comisionista.—Tampoco adquieren accion alguna contra el comitente los que trataren con su comisionista por las obligaciones que este contrajo.»

=No habiendo negociado el comisionista en nombre del comitente, sino en el suyo propio, es claro que no hay obligacion recíproca entre el comitente y los que trataron con el comisionista.

«Art. 120. El comisionista es libre de aceptar ó no aceptar el encargo que se le hace por el comitente; pero en caso de rehusarlo le ha de dar aviso en el correo mas próximo al dia en que recibió la comision, y de no hacerlo será responsable para con el comitente de los daños y perjuicios que le hayan sobrevenido por efecto directo de no haberle dado aviso.»

=De la falta de aviso pueden resultar al comitente algunos daños y perjuicios por efecto directo, y otros por efecto indirecto. El artículo no hace responsable al comisionista sino de los primeros. V. *Daños y perjuicios*.

«Art. 121. Aunque el comisionista rehuse el encargo que se le hace, no está dispensado de practicar las diligencias que sean de indispensable necesidad para la conservacion de los efectos que el comitente le haya remitido, hasta que este provea de nuevo encargado, y si no lo hiciere despues que hubiese recibido el aviso del comisionista de haber rehusado la comision, acudirá este al tribunal de comercio (hoy al juez de primera instancia ó tribunal de partido) en

cuya jurisdiccion se hallen existentes los efectos recibidos, el cual decretará desde luego su depósito en persona de su confianza, y mandará vender los que sean suficientes para cubrir el importe de los gastos suplidos por el comisionista en el recibo y conservacion de los mismos efectos.»

=No se señala término al comitente para proveer de nuevo encargado, como se señala en el artículo anterior al comisionista para dar aviso de su no aceptacion; y así parece que el comisionista, antes de acudir al tribunal de comercio, debe esperar á que el comitente haya tenido tiempo de informarse sobre qué otra persona se hallará en el caso de tomar el encargo, sin que la falta de contestacion á vuelta precisa de correo se haya de considerar bastante para proceder en el acto al depósito y venta de que habla el artículo.

«Art. 122. Igual diligencia debe practicar el comisionista cuando el valor presunto de los efectos que se le han consignado no pueda cubrir los gastos que tenga que desembolsar por el trasporte y recibo de ellos, y el tribunal (hoy el juez) acordará en este caso desde luego el depósito, mientras que en juicio instructivo, y oyendo á los acreedores de dichos gastos y al apoderado del propietario de los efectos, si se presentare alguno, se provee la venta. V. *Porteador*.

»Art. 123. El comisionista que practicó alguna gestion en desempeño del encargo que le hizo el comitente, queda sujeto á continar en él hasta su conclusion, entendiéndose aceptada tácitamente la comision que se le dió.

»Art. 124. Pero en aquellas comisiones cuyo cumplimiento exija provision de fondos, no está obligado el comisionista á ejecutarla, aun cuando lo haya aceptado, mientras el comitente no se la haga en cantidad suficiente, y tambien podrá suspenderla cuando se hayan consumido los que tenia recibidos.

»Art. 125. El comisionista que se hubiere conformado en anticipar los fondos necesarios para el desempeño de la comision puesta á su cuidado bajo una forma determinada de reintegro, está obligado á observarla y á llenar la comision, sin poder alegar el defecto de provision de fondos para dejar de desempeñarla, á menos que sobrevenga un descrédito notorio que pueda probarse por actos positivos de derrota en el giro y tráfico del comitente.

»Art. 126. Cuando sin causa legal dejare el comisionista de cumplir una comision aceptada ó empezada á evacuar, será responsable el comitente de todos los daños que por ello le sobrevengan.»

=El comisionista era libre de aceptar ó no aceptar la comision; pero una vez aceptada expresa ó tácitamente, queda obligado á ejecutarla, porque nunca se debe faltar á lo que se ha prometido: *Grave est fidem fallere*.

«Art. 127. El comisionista debe sujetarse en el desempeño de su encargo, cualquiera que sea la naturaleza de este, á las instrucciones que haya recibido de su comitente; y haciéndolo así, queda exento de toda responsabilidad en los accidentes y resultados de toda especie que sobrevengan en la operacion.

»Art. 128. Sobre lo que no haya sido previsto y prescrito expresamente por el comitente, debe consultarle el comisionista, siempre que lo permita la naturaleza del negocio y su estado; y cuando no sea posible consultarle, y esperar nuevas instrucciones, ó en el caso de que el comitente le haya autorizado para obrar á su arbitrio, hará aquello que dicte la prudencia y sea mas conforme al uso general del comercio, procurando siempre la prosperidad de los intereses del comitente con igual celo que si fuere negocio propio.

»Art. 129. Cuando por un accidente, que el comitente no era probable que previese, crea el comisionista que no debe ejecutar literalmente las instrucciones recibidas, y que haciéndolo causaria un daño grave al comitente, podrá suspender el cumplimiento de ellas siempre que el daño sea evidente, y dando cuenta por el correo mas próximo al comitente de las causas que le hayan determinado á suspender sus órdenes; pero en caso alguno podrá obrar el comisionista contra la disposicion expresa del comitente.

»Art. 130. Todos los perjuicios que sobrevengan al comitente en la negociacion encargada al comisionista por haber este obrado contra disposicion expresa suya, deberán serle resarcidos por el mismo comisionista.—Igual resarcimiento debe este hacer siempre que proceda con dolo, ó incurra en alguna falta de que sobrevenga daño en los intereses de su comitente.»

=El comisionista es responsable, no solamente del dolo, sino tambien de las faltas que cometiere en el desempeño de su comision; pues por el hecho de haberla aceptado, se obligó á emplear en ella todo el cuidado necesario, todo su celo y habilidad, *spondet diligentiam et industriam*, é impidió al comitente dar su encargo á otro comisionista mas hábil ó mas activo.

«Art. 131. En cuanto á los fondos en metálico que tenga el comisionista pertenecientes al comitente, será este responsable de todo daño y extravío que en ellos sobrevengan, aunque sea por caso fortuito ó por efecto de violencia, á menos que no preceda pacto expreso en contrario.»

=El comisionista es responsable de los fondos en metálico que tenga en su poder pertenecientes al comitente, aunque perezcan ó se pierdan por caso fortuito ó por efecto de violencia, porque los fondos que debe el comisionista no consisten precisamente en tales ó tales piezas de moneda, sino en tal ó tal cantidad que se supone que no perece.

«Art. 132. El comisionista que sin autoridad expresa de su comitente concierte una negociacion á precios y condiciones mas onerosas que las que rijan corrientemente en la plaza á la época en que la hizo, queda responsable al comitente del perjuicio que por esta razon haya recibido, sin que le sirva de excusa que al mismo tiempo hizo negociaciones de la misma especie por su cuenta propia á iguales condiciones.

«Art. 133. Es del cargo del comisionista cumplir con las obligaciones prescritas por las leyes y reglamentos del gobierno, en razon de las negociaciones que se han puesto á su cargo; y si contraviniere á ellas, ó fuere omiso en su cumplimiento, será suya la responsabilidad, y no del comitente, como en la contravencion ú omision no haya procedido con órden expresa de este.»

«Art. 134. El comisionista debe comunicar puntualmente á su comitente todas las noticias convenientes sobre las negociaciones que puso á su cuidado, para que este pueda con el conocimiento debido confirmar, reformar ó modificar sus órdenes, y en el caso de haber concluido una negociacion, deberá indefectiblemente darle aviso por el correo mas inmediato al dia en que se cerró el convenio; pues de no hacerlo con esta puntualidad, serán de su cargo todos los perjuicios que puedan resultar de cualquier alteracion y mudanza que el comitente pueda acordar en el entretanto sobre las instrucciones que le tenia dadas para la negociacion.»

«Art. 135. Todas las consecuencias perjudiciales de un contrato hecho por un comisionista contra las instrucciones de su comitente, ó con abuso de sus facultades, serán de cuenta del mismo comisionista, sin perjuicio de que el contrato surta los efectos correspondientes con arreglo á derecho. En consecuencia de esta disposicion, el comisionista que haga una enajenacion por cuenta ajena á inferior precio del que le estaba marcado, abonará á su comitente el perjuicio que se le haya seguido por la diferencia del precio, subsistiendo no obstante la venta. En cuanto al comisionista que encargado de hacer una compra se hubiere excedido del precio que le estaba señalado por el comitente, queda á arbitrio de este aceptar el contrato tal como se hizo, ó dejarlo por cuenta del comisionista, á menos que este no se conforme en percibir solamente el precio que le estaba designado, en cuyo caso no podrá el comitente desechar la compra que se hizo de su órden. Si el exceso del comisionista estuviere en que la cosa comprada no fuese de la calidad que se le habia encomendado, no tiene obligacion el comitente de hacerse cargo de ella.»

«Art. 136. El comisionista debe desempeñar por sí los encargos que reciba, y no puede delegarlos sin prévia noticia y conocimiento del comitente, ó si de antemano estuviere autorizado para esta delegacion; pero bien podrá bajo su responsabilidad emplear sus dependientes en aquellas operaciones subalternas, que segun la costumbre general del comercio se confian á estos.»

«Art. 137. Todo comisionista tiene derecho á exigir de su comitente una retribucion pecuniaria por el trabajo de haber evacuado su comision. Cuando no haya intervenido entre el comisionista y el comitente un pacto expreso que determine la cuota de esta retribucion, se arreglará por el uso recibido generalmente en la plaza de comercio donde se cumplió la comision.»

=Esta es una de las diferencias principales que hay entre el mandato y la comision: el mandato es gratuito, si no hay pacto en contrario; y la comision supone siempre una convencion tácita de retribucion, pues que siendo un ramo de comercio no puede ser gratuita en ningun caso.

«Art. 138. Está obligado además el comitente á satisfacer de contado al comisionista, no habiendo precedido pacto expreso que le conceda un plazo determinado, el importe de todos los gastos y desembolsos que haya hecho el comisionista para desempeñar la comision, mediante cuenta detallada y justificada; y si hubiere mediado alguna dilacion entre el desembolso y el reintegro, podrá el comisionista exigir que se le abone el interés legal de la cantidad que desembolsó, con tal que no haya sido moroso en rendir la cuenta.»

«Art. 139. El comisionista por su parte está obligado á rendir al comitente desde luego que haya evacuado la comision cuenta detallada y justificada de las cantidades que percibió para ella, reintegrándole por los medios que este le prescriba el sobrante que resulte á su favor. En el caso de morosidad en su pago, queda responsable del interés legal de la cantidad retenida desde la fecha en que por la cuenta resulte deudor de ella.»

«Art. 140. Las cuentas que los comisionistas rindan á sus comitentes han de concordar exactamente con los libros y asientos de estos. Todo comisionista á quien se pruebe que una cuenta de comision no está conforme con lo que resulte de sus libros, será considerado reo de hurto, y

juzgado como tal. Lo mismo sucederá al comisionista que no obre con fidelidad en la rendicion de su cuenta, alterando los precios y pactos bajo que se hizo la negociacion á que esta se refiera, ó suponiendo ú exagerando cualquiera especie de los gastos comprendidos en ella.»

«Art. 141. El comisionista que habiendo recibido fondos para evacuar un encargo los distrajere para emplearlos en un negocio propio, abonará al comitente el interés legal del dinero desde el dia en que entraron en su poder dichos fondos, y todos los perjuicios que le resulten por haber dejado de cumplir su encargo.»

«Art. 142. Los riesgos que ocurran en la devolucion de los fondos sobrantes en poder del comisionista despues de haber desempeñado su encargo, son de cargo del comitente, á menos que en el modo de hacerlo se hubiere separado el comisionista de las órdenes é instrucciones que recibió del comitente.»

«Art. 143. El comitente tiene facultad en cualquier estado del negocio de revocar, reformar, ó modificar la comision; pero quedan á su cargo las resultas de todo lo que se haya practicado hasta entonces con arreglo á sus instrucciones. Tambien debe abonar en este caso al comisionista la retribucion proporcional á las cantidades invertidas hasta aquel dia en la comision.»

«Art. 144. En caso de fallecimiento del comisionista, ó de que por otra causa cualquiera quede inhabilitado para desempeñar la comision, se entiende esta revocada, y debe darse aviso al interesado para que provea lo que entienda mas conveniente á sus intereses.»

«Art. 145. Con respecto al comitente no se entiende revocada la comision por su fallecimiento mientras los legítimos sucesores en sus bienes no hagan la revocacion, sino que se trasmiten á estos todos los derechos y obligaciones que produjo la comision conferida por su causante.»

«Art. 146. El comisionista que hubiere recibido efectos por cuenta ajena, sea porque los hubiese comprado para su comitente, ó que este se los hubiese consignado para que los vendiera, ó para que los conservara en su poder, ó los remitiera á otro punto, es responsable de la conservacion de los efectos en los términos que los recibió, pero esta responsabilidad cesa cuando la destruccion ó menoscabo que sobrevenga en dichos efectos proceda de caso fortuito inevitable.»

«Art. 147. Tampoco es responsable el comisionista de que los efectos que obren en su poder se deterioren por el trascurso del tiempo, ó por vicio inherente á la naturaleza misma de los otros efectos.»

«Art. 148. Cualquiera que sea la causa que produzca alguna alteracion perjudicial en los efectos que un comisionista tiene por cuenta de su comitente, debe hacerla constar en forma legal sin pérdida de tiempo, y ponerla en noticia del propietario.»

* Deberá efectuarse este acto de jurisdiccion voluntaria, ante el juez de primera instancia ó tribunal de partido, segun el art. 16 del decreto de 6 de Diciembre de 1868, ó ante el juez municipal en los casos que enumera el art. 17, practicándose con arreglo á lo dispuesto en el art. 18 del decreto citado. *

«Art. 149. Las mismas diligencias debe practicar el comisionista siempre que al entregarse de los efectos que le hayan sido consignados notare que se hallan averiados, deteriorados y en distinto estado del que conste en las cartas de portes ó fletamentos, ó de las instrucciones que le haya comunicado el propietario, y no haciéndolo, podrá este exigir que el comisionista responda de las mercaderías que recibió en los términos en que se le anunció su remesa, y resulten de las cartas de portes ó del conocimiento.»

* Es aplicable á este caso lo expuesto en la adicion al artículo anterior. *

«Art. 150. Si por culpa del comisionista perecieren ó se deterioraren los efectos que le estuvieren encargados, abonará al propietario el perjuicio que se le hubiese irrogado, graduándose el valor de los efectos por el precio justo que tuvieren en la plaza en el dia en que sobrevino el daño.

«Art. 151. Si ocurriere en los efectos encargados á un comisionista alguna alteracion que hiciere urgente su venta para salvar la parte posible de su valor, y fuese tal la premura que no haya tiempo para dar aviso al propietario, y aguardar sus órdenes, acudirá el comisionista al tribunal de comercio de la plaza (hoy al juez de primera instancia ó tribunal de partido), el cual autorizará la venta con las solemnidades y precauciones que estime mas prudentes en beneficio del propietario.»

* Téngase por reproducida aquí la adicion al art. 148. *

«Art. 152. El comisionista no puede alterar las marcas de los efectos que hubiere comprado ó vendido por cuenta ajena, como el propietario no le dé órden terminante para hacer lo contrario.»

«Art. 153. Todas las economías y ventajas que consiga un comisionista en los contratos que haga por cuenta ajena, redundarán en provecho del comitente.»

«Art. 154. El comisionista que sin autorizacion de su comitente haga préstamos, anticipaciones ó ventas al fiado, toma á su cargo todos los riesgos de la cobranza y reintegro de las can-

tidades prestadas, anticipadas ó fiadas, cuyo importe podrá el comitente exigir de contado; dejando á favor del comisionista cualesquiera intereses, beneficio ó ventaja que redundaren del crédito acordado por este, y desaprobado por él.

«Art. 155. Aun cuando el comisionista esté autorizado para vender á plazos, no podrá efectuarlo á personas de insolvabilidad conocida, ni exponer los intereses de su comitente á un riesgo manifiesto y notorio.»

«Art. 156. Siempre que el comisionista venda á plazos, deberá expresar en las cuentas y avisos que dé al comitente los nombres de los compradores, y no haciéndolo, se entiende que las ventas fueron al contado. Igual manifestacion hará el comisionista en toda clase de contratos que haga por cuenta ajena, siempre que los interesados lo exijan.»

«Art. 157. Lo dispuesto en el art. 154 no se entiende con los plazos de uso general que suelen darse en algunas plazas de comercio para pagar las ventas de todos ó ciertos géneros, sino que el comisionista se arreglará á los usos adoptados sobre la materia en la plaza donde se hace la venta, á menos que no haya recibido de su comitente órden expresa para lo contrario, en cuyo caso se conformará á lo que se le haya prescrito.»

«Art. 158. Cuando el comisionista percibe sobre una venta, además de la comision ordinaria, otra llamada de garantía, correrán de su cuenta los riesgos de la cobranza, quedando en la obligacion directa de satisfacer al comitente el producto de la venta á los mismos plazos pactados con el comprador.»

=Cuando el comisionista no ha vendido al fiado, sino con autorizacion del comitente y á personas de solvabilidad, no es responsable de los riesgos de la cobranza; y si algun comprador viene á caer en estado de insolvencia, el perjuicio es solo para el comitente, y no para el comisionista, que puede mirar este incidente como extraño. Por eso á veces los comitentes, para obtener una completa seguridad, pretenden la garantía del comisionista mismo, y este consiente en darla mediante una nueva comision ó retribucion distinta de la que percibe como simple consignatario. En este caso, el comisionista, hasta la consumacion de la venta, no es, con respecto al comitente, sino simple mandatario, con todas las obligaciones y derechos de tal; y luego que la venta queda consumada, sin dejar de ser mandatario bajo ciertos aspectos, acumula la calidad de deudor directo y personal de su comitente. Mas ¿con qué título se reviste de esta calidad el comisionista? ¿Es como fiador del comprador, como su co-deudor solidario, ó como deudor único y directo? Si fuese simple fiador, habria de dirigirse el comitente al comprador antes que á él; lo que no se aviene con la disposicion del artículo que nos ocupa. Si fuese codeudor ó fiador solidario, tendria el comitente indefinidamente y en cualesquiera casos accion directa contra el comprador; lo cual no es conforme al art. 119 que puede verse mas arriba. Será, pues, por consecuencia necesaria, deudor *único* y directo del comitente. ¿Y cómo puede ser, se preguntará, que el comisionista, sin ser comprador, deba no obstante el precio de la venta? El comisionista, se puede responder, es un verdadero comprador; entre él y el comitente, hay aquí una primera venta condicional, cuya condicion se cumple en el momento que el comisionista vende á un tercero. Con efecto, la convencion de que el comisionista venderá por su propia cuenta, supone que la cosa será propiedad suya en el momento en que la vendiere; y la de que deberá pagar su precio al comitente, supone del mismo modo que en dicha época será su comprador. Así que, el comisionista es comprador condicional para el caso en que venda: mientras no revende, no se cumple la condicion, ni el comitente deja de ser propietario; mas si llegare á revender, la condicion surte sus efectos, y él trasmite al tercero, á quien hace la venta, una propiedad que adquiere simultáneamente, y cuyo precio debe ya personalmente desde entonces. Como quiera que sea, ora el comisionista se constituya deudor de esta manera, ora en virtud de una estipulacion que la libertad de las convenciones permite, siempre será cierto que se hace deudor único y directo desde el punto en que verifica la venta; y si fuere al mismo tiempo acreedor de su comitente por una suma líquida y exigible, se extinguirán mútuamente los dos créditos por la compensacion hasta la concurrente cantidad.

«Art. 159. El comisionista que no verificare la cobranza de los caudales de su comitente á las épocas en que segun el carácter y pactos de cada negociacion son estos exigibles, se constituye responsable de las consecuencias que en perjuicio de su comitente pueda producir su omision, si no acredita que con la debida puntualidad usó de los medios legales para conseguir el pago.»

«Art. 160. En las comisiones de letras de cambio ó pagarés endosables, se entiende siempre que el comisionista se constituye garante de las que adquiere ó negocia por cuenta ajena como ponga en ellas su endoso, y solo puede excusarse fundadamente á ponerlo, cuando preceda un pacto expreso entre el comitente y el comisionista exonerándolo de dicha responsabilidad, en cuyo caso deberá girarse la letra ó extenderse el endoso á favor del comitente.»

«Art. 161. Los comisionistas no pueden hacer la adquisicion por sí, ni por medio de otra persona, de los efectos cuya enajenacion les haya sido confiada, sin consentimiento expreso del propietario.»

«Art. 162. Tambien es indispensable el consentimiento del comitente para que el comisionista pueda ejecutar una adquisicion que le está encargada con efectos que obren en su poder, bien sea que le pertenezcan á él mismo, ó que los tenga por cuenta ajena.»

=No puede el comisionista comprar por sí ni por otro los efectos que se le han confiado para la venta, ni tampoco vender á un comitente sus efectos propios ó los ajenos que tenga en su poder. La ley lo dispone así por evitar los fraudes que podrian cometerse siendo comprador y vendedor de una cosa el mismo comisionista.

«Art. 163. En los casos que previenen los dos artículos precedentes, no tendrá el comisionista derecho á percibir la comision ordinaria de su encargo, sino que se arreglará á la que haya de percibir por un pacto expreso; y si no se hubiere hecho, y las partes no se aviniesen sobre este punto, se reducirá la comision á la mitad de lo que importaria la ordinaria.»

«Art. 164. Los comisionistas no pueden tener efectos de una misma especie pertenecientes á distintos dueños bajo una misma marca, sin distinguirlos por una contramarca que evite confusion y designe la propiedad respectiva de cada comitente.»

«Art. 165. Cuando bajo una misma negociacion se comprenden efectos de distintos comitentes, ó del mismo comisionista con los de algun comitente, debe hacerse la debida distincion en las facturas, con indicacion de las marcas y contramarcas que designen la procedencia de cada bulto, y anotarse en los libros en artículo separado lo respectivo á cada propietario.»

«Art. 166. El comisionista que tenga créditos contra una misma persona procedentes de operaciones hechas por cuenta de distintos comitentes, ó bien por cuenta propia y por la ajena, anotará en todas las entregas que haga el deudor, el nombre del interesado por cuya cuenta reciba cada una de ellas, y lo expresará igualmente en el documento de descargo que dé al mismo deudor.

«Art. 167. Cuando en los recibos y en los libros se omita expresar la aplicacion de la entrega hecha por el deudor de distintas operaciones y propietarios, segun se prescribe en el artículo precedente, se hará la aplicacion á prorata de lo que importe cada crédito.»

«Art. 168. El comisionista encargado de una expedicion de efectos que tuviere órden para asegurarlos, queda responsable, si no lo verificase, de los daños que á estos sobrevengan, siempre que le estuviere hecha provision de fondos para pagar el premio del seguro, ó que dejase de dar aviso con tiempo al comitente de que no habia podido cumplir su encargo segun las instrucciones que se le habian comunicado. Si durante el riesgo quebrare el asegurador, queda constituido el comisionista en la obligacion de renovar el seguro, si otra cosa no le estaba prevenida.»

«Art. 169. Los efectos que se remiten en consignacion de una plaza á otra, se entienden especialmente obligados al pago de las anticipaciones que el consignatario hubiere hecho á cuenta de su valor y producto, y asímismo de los gastos de trasporte, recepcion, conservacion y demás expendidos legítimamente, y al derecho de comision. Serán consecuencias de dicha obligacion: 1.° Que ningun comisionista pueda ser desposeido de los efectos que recibió en consignacion, sin que préviamente se le reembolse de sus anticipaciones, gastos y derecho de comision. 2.° Que sobre el producto de los mismos géneros sea pagado con preferencia á todos los demás acreedores del comitente de lo que importen las precitadas anticipaciones, gastos y comision.»

«Art. 170. Para gozar de la preferencia que previene el artículo anterior, es menester que los efectos estén en poder del consignatario, ó que se hallen á su disposicion en un depósito ó almacen público, ó que al menos se haya verificado la expedicion á la direccion del consignatario, y que este haya recibido un duplicado auténtico del conocimiento ó carta de porte, firmado por el conductor ó comisionado encargado del trasporte.»

«Art. 171. Las anticipaciones que se hagan sobre géneros consignados por una persona residente en el mismo domicilio del comisionista, se considerarán como préstamos con prenda, y no van comprendidos en la disposicion del art. 169.»

«Art. 172. En cuanto no se oponga á las disposiciones que van prescritas desde el art. 116 en adelante, ó no se encuentre determinado por ella, se arreglarán los comitentes y comisionistas á las reglas generales del derecho comun sobre el mandato.» V. *Mandato* y *Comision*.

*Téngase presente que, segun el art. 548, números 1.° y 5.° del Código penal de 1870, el que defraudase á otro usando de nombre fingido, atribuyéndose poder, influencia ó cualidades supuestas, aparentando bienes, crédito, *comision*, empresa ó negociaciones imaginarias, ó valiéndose de cualquier otro engaño semejante que no sea de los expresados en el art. 547, incurrirá en las penas de arresto mayor en sus

grados mínimo y medio, si la defraudacion no excediere de 100 pesetas; en la de arresto mayor en su grado medio á presidio correccional en su grado mínimo, excediendo de 100 pesetas y no pasando de 2.500; en la de presidio correccional en sus grados mínimo y medio, excediendo de 2.500.

En las mismas penas incurre el que, en perjuicio de otro, se apropiare ó distrajere dinero, efectos ó cualquiera otra cosa mueble que hubiere recibido en depósito, *comision* ó administracion, ó por otro título que produzca obligacion de entregarla ó devolverla, ó negare haberla recibido. *

* **COMISIONISTAS DE TRASPORTES Y CONDUCCIONES TERRESTRES.** El que contrata á su nombre por cuenta ajena con otras personas el trasporte de mercaderías por tierra, rios ó canales navegables.

Con ellos se entienden las disposiciones contenidas en los arts. 204 al 232 sobre los porteadores, quedando subrogados en el lugar de estos en cuanto á las obligaciones, responsabilidades y derechos de estos: art. 232 del Código de comercio. V. *Porteadores*.

Los comisionistas de trasportes deben cumplir todas las obligaciones impuestas por las leyes mercantiles á los que ejercen el comercio en comision, y además han de llevar un registro particular con las formalidades prescritas en el art. 40 del Código de comercio para los tres libros necesarios de contabilidad de los comerciantes, en el que sentarán por órden progresivo todos los efectos de cuyo trasporte se encargan, con expresion de su calidad, persona que los carga, destino que llevan, nombres y apellidos y domicilios del consignatario y del porteador, y precio del trasporte: art. 233. V. *Comisionista* y *Libros del comerciante*. *

COMISO. Esta voz, en su acepcion mas extensa, significa toda especie de confiscacion, y viene de la palabra latina *commisum*, que se emplea en el mismo sentido en el cuerpo del Derecho romano, título *De vectigalibus commissis*. Úsase entre nosotros para designar la pena de perdimiento de la cosa en que incurre el que comercia en géneros prohibidos;—y la reversion del dominio útil de un fundo enfitéutico al dueño directo, en caso de que el enfiteuta deje de pagarle el cánon por tres años, ó venda el fundo sin darle aviso como corresponde para que pueda usar del derecho de fádiga ó tanteo. Llámanse tambien comiso los mismos bienes comisados, esto es, los bienes que caen en la pena de comiso. V. *Censo enfitéutico*.

* Segun el art. 63 del Código penal de 1870, toda pena que se impusiere por un delito, lleva consigo la pérdida de los efectos que de él provengan y de los instrumentos con que se hubiese ejecutado. Los unos y los otros serán decomisados, á no ser que pertenecieran á un tercero no responsable del delito. Los que se decomisaren se venderán, si son de lícito comercio, aplicándose su producto á cubrir las responsabilidades del penado, y se inutilizarán si son ilícitos.

Como consecuencia de esta disposicion, se ha declarado expresamente, respecto de las dádivas ó presentes dados para el delito de cohecho, que sean decomisadas: art. 404.

Estas disposiciones se refieren á los delitos. Acerca de las faltas, se contienen otras prescripciones en los arts. 622 y 623. Segun el primero, caerán siempre en comiso: 1.°, las armas que llevare el ofensor al cometer un daño ó inferir una injuria, si las hubiere mostrado: 2.°, las bebidas y comestibles falsificados, adulterados ó pervertidos como nocivos; 3.°, las monedas ó efectos falsificados, adulterados ó averiados que se expendieren como legítimos ó buenos; 4.°, los comestibles en que se defraudare al público en cantidad ó calidad; 5.°, las medidas ó pesos falsos; 6.°, los enseres que sirvan para juegos ó rifas; 7.°, los efectos que se empleen para adivinaciones ú otros engaños semejantes. El art. 623 dispone, que el comiso de los instrumentos y efectos de las faltas expresadas en el artículo anterior lo decretarán los tribunales á su prudente arbitrio, segun los casos y circunstancias.

Llámase tambien comiso la pérdida de los géneros que se aprehenden á los contrabandistas.

Segun la Real órden de 13 de Agosto de 1852, el producto líquido de los géneros comisados por ser de prohibido comercio ó por defraudacion en los lícitos, pertenece á los aprehensores, si han capturado á algun reo: si no capturan reos, se deduce para la Hacienda el tanto de derechos de arancel, y siempre los gastos de conducciones, custodia, papel sellado y cuota del denunciador si lo hubiere; mas en la actualidad, en virtud de la ley de Aranceles de 15 de Julio de 1870, se han suprimido los comisos substituyéndolos con multas, á excepcion de las armas y los géneros de prohibida importacion en los que el Gobierno tiene facultad para reexportarlos, inutilizarlos y decomisarlos; pero en este último caso no exigirá derechos ni multa alguna: art. 209 de las Ordenanzas generales de Aduanas de 15 de Julio de 1870. *

COMISORIO. Se dice de las cláusulas que de ejecutarlas hacen un contrato nulo, como cuando se estipula que si el comprador no paga el precio de la cosa hasta cierto dia, se deshaga la venta. V. *Pacto de la ley comisoria*.

COMITENTE. El que encomienda á otro sus veces para algun asunto, como por ejemplo, el juez delegante; y en el comercio, el que da encargo ó comision á otro para hacer compras ó ventas. V. *Mandante* y *Comisionista*.

CÓMITRE. El ministro que habia en las galeras, á cuyo cargo estaba el mando de la maniobra y castigo de los remeros y forzados. En lo antiguo se llamaban *cómitres* los capitanes de navío, quienes tenian jurisdiccion para juzgar las contiendas de los individuos del equipaje con apelacion al almirante.

COMÓDABLE. Lo que se puede prestar ó dar en comodato. Pueden darse en comodato las cosas no fungibles, esto es, las que no se consumen con el primer uso que se hace de ellas; tales son, por ejemplo, un vestido, un caballo, una tapicería, etc.: proemio del tít. 2, Part. 5.

COMODANTE. El que presta á otro gratuitamente una cosa no fungible, para que se sirva de ella por cierto tiempo y para cierto uso, y se la restituya despues. El comodante está obligado: 1.°, á dar la cosa sin vicio, de suerte que si lo tiene y no lo manifiesta sabiéndolo, ha de pagar al comodatario todo el daño que por esta razon le viniere; como por ejemplo, en el caso de que habiéndole prestado una cuba ó tinaja para tener vino ó aceite, se perdieren estos efectos por estar la vasija quebrantada ó por cualquier otro vicio que sabia el dueño; ley 6, tít. 2, Part. 5: 2.°, á no pedir la cosa prestada antes de concluirse el tiempo estipulado, sino es por una necesidad imprevista; ley 4, tít. 16, lib. 3, Fuero Real: 3.°, á abonar al comodatario todas las expensas extraordinarias que hubiere hecho para la conservacion de la cosa prestada; como por ejemplo, siendo un caballo, las de la curacion de una enfermedad contraida sin culpa del comodatario, pero no las relativas á su uso, como la comida en dicho ejemplo: leyes 7 y 9, tít. 2, Part. 5.

COMODATARIO. El que toma prestada gratuitamente una cosa no fungible para servirse de ella hasta cierto tiempo ó con cierto fin, y restituirla despues al que se la prestó. El comodatario está obligado: 1.°, á no emplear la cosa sino en el uso ú objeto para que se le prestó, pues si la emplea en otro y perece de sus resultas, aunque sea por caso fortuito, tendrá que pagarla: 2.°, á usar de ella de un modo conveniente, debiendo responder en otro caso de los perjuicios que padeciere por culpa suya: 3.°, á pagar los gastos ordinarios y precisos mientras se sirviese de ella, esto es, aquellos gastos sin los cuales no puede hacerse uso alguno de la cosa prestada, como la comida del caballo: 4.°, á restituirla al comodante luego que pasó el tiempo ó se cumplió el servicio para que la recibió; de modo que si fuere moroso en la devolucion, tendrá que responder hasta de los daños que la cosa padeciere por casualidad; teniendo entendido que no la puede retener ni bajo pretexto de que no pertenece al comodante, ni á título de deuda que este le debiere; pues la compensacion no tiene lugar en el comodato, á menos que la deuda hubiere sido contraida en beneficio de la misma cosa despues de prestada y no antes: leyes 3, 7 y 9, tít. 2, Part. 5; ley 3, tít. 14, Part. 7, y ley 4, tít. 16, lib. 3, Fuero Real.

Si en caso de pérdida de la cosa prestada, la hallare el comodante despues de haber recibido su precio, tendrá la eleccion de conservar la cosa y volver el dinero, ó de conservar el dinero y volver la cosa; pero si la hallare un tercero, podrá repetirla el comodatario por haberla pagado: ley 8, tít. 2, Part. 5.

COMODATO. El contrato por el cual una de las partes entrega á la otra gratuitamente alguna de las cosas no fungibles, esto es, que pueden usarse sin destruirse, para que se sirva de ella por cierto tiempo ó para cierto fin, y se la restituya despues: ley 1, tit. 2, Part. 5.

Este contrato es real; y se diferencia del *mútuo*, del *alquiler*, y del *precario*. Se diferencia del *mútuo* en la materia y el efecto: en la materia, pues el mútuo recae sobre las cosas fungibles, ó que perecen por el primer uso que se hace de ellas, como son el vino, el trigo y el aceite; en lugar de que el comodato se hace de cosas no fungibles, ó que no se consumen por el primer uso, como un caballo ó un vestido: en el efecto, pues, el mútuo hace dueño de la cosa al que la recibe prestada, de modo que si se pierde, se pierde para él segun el axioma *res domino suo perit*; al paso que en el comodato siempre queda dueño el comodante, de suerte que si la cosa se pierde por algun acaso, no puede reclamar su valor del comodatario, á no haber habido culpa de parte de este, ó pacto de satisfacer todo perjuicio: ley 1, tit. 1, Part. 5, y ley 1, tít. 16, lib. 3, Fuero Real.

Se diferencia del *alquiler* ó arriendo, en que el comodato es esencialmente gratuito, y solo hace responsable al comodante del daño causado al comodatario por vicio de la cosa prestada cuando sabiendo el defecto no se lo manifiesta; en vez de que el alquiler no se hace sino por cierto precio, y el alquilador ó dueño tiene que satisfacer los perjuicios originados por un vicio ó defecto de la cosa alquilada aunque lo ignorase: leyes 1 y 6, título 2, y ley 14, título 8, Partida 5.

Se diferencia en fin del *precario*, pues el precario se hace sin fijar el uso ni el tiempo para el cual se presta la cosa, de modo que el que la presta bajo este título, la puede pedir siempre

que bien le parezca; pero en el comodato no se puede reclamar sino despues que haya espirado el tiempo para que se concedió: ley 4, tít. 16, lib. 3, Fuero Real. V. *Precario*.

Es natural que el comodato se haga por sola la utilidad del que recibe la cosa prestada; pero tambien podria hacerse por utilidad de ambos contrayentes, y aun solo por la del comodante; ley 2, tít. 2, Part. 5. Es menester, pues, tener presente que en el primer caso debe prestar el comodatario la culpa levísima, en el segundo la leve, y en el tercero solo la lata. V. *Comodante.—Comodatario.—Culpa* y *Préstamo*.

* **COMPACTO** (*Compactum*). De comun acuerdo: Concordato. Se ha conservado la palabra compacto en algunos convenios entre ambas potestades, así es que se llama *Compacto de alternativa* al convenio entre los Sumos Pontífices y los Gobiernos de los *paises de obediencia* ó que se hallan en convencion con la Santa Sede, para conferir el Pontífice los beneficios que vaquen en unos meses y los que vaquen en otros meses alternativamente los ordinarios.

Compacto de Bretaña.—El acuerdo entre los Pontífices y la nacion bretona, segun el cual, los coladores todos solo podian conferir beneficios en los cuatro meses no apostólicos.

Compacto de Cardenales.—El que hizo el cónclave de Cardenales reunido á la muerte de Marcelo II, y confirmado por Paulo V en Bula de 2 de Junio de 1855, dando reglas respecto al número, circunstancias, forma del nombramiento y derechos de testar, y heredar y pagar tributos los Cardenales, Bula que despues sufrió numerosas modificaciones y que no ha sido recibida en España. V. *Alternativa*. *

COMPADRAZGO Ó COMPATERNIDAD. El parentesco espiritual que contrae con los padres de la persona bautizada ó confirmada el padrino que la saca de pila ó asiste á la confirmacion. Este parentesco es impedimento dirimente del matrimonio. V. *Bautismo*.

COMPADRE. El que saca de pila algun hijo ó hija de otro, ó es padrino en la confirmacion, y que por este motivo contrae parentesco espiritual con la hija y con la madre, no pudiendo por tanto casarse con ninguna de las dos. Véase *Bautismo*.

COMPAÑÍA Ó SOCIEDAD. Un contrato consensual que celebren dos ó mas personas sobre la reunion de sus capitales ó industria con el fin de hacer alguna ganancia en beneficio comun; y la junta de varias personas unidas para un mismo fin. V. *Sociedad*.

* **COMPAÑÍAS POR ACCIONES.** Aunque por regla general la contratacion debe ser libre, hay casos en que el bien público exige cierto grado de intervencion administrativa para evitar que el interés individual se desborde y degenere en verdadero egoismo.

En ningun caso esta especie de tutela es mas necesaria que en las compañías por acciones, porque en ningun caso el abuso de la confianza y de la fe pública es mas fácil y frecuente. Mas al adoptar el legislador ó el Gobierno aquellas medidas que tienen por objeto contener á la especulacion dentro de sus justos límites, debe tambien procurar no sofocar ni extinguir el espíritu de asociacion, á quien son deudoras de tantas maravillas las sociedades modernas.

Por estos motivos se exigia autorizacion legislativa ó real para constituir toda compañía anónima en la forma que puede verse en el artículo *Sociedades*. Hoy no se exige licencia, sino noticia.

Esta intervencion del legislador ó del Gobierno, ofrece al público una garantia moral de que la empresa no es un lazo tendido á la credulidad; de que el objeto de la especulacion es lícito y real; de que existe, no un proyecto ó una idea sin consistencia, sino un acta social y fondos bastantes para asegurar el resultado á los accionistas de buena fe; y en fin, la administracion vela sobre las operaciones de la compañía, pero sin gravar sus fondos ni entorpecer sus actos, mientras se ajusten á las reglas severas de la moralidad y á las leyes.

Hay compañías comanditarias y anónimas.

Llámanse anónimas porque no tienen razon social ni se designa por los nombres de sus socios, sino por el objeto para que se hubieren formado (art. 276 del Código de comercio); debiendo calificarse de compañías mercantiles: sentencia del Tribunal Supremo de 29 de Diciembre de 1860.

La constitucion de estas compañías ha de consignarse en escritura pública, donde además de los pactos que estimen convenientes los socios, han de constar: 1.° Los nombres, apellidos y vecindad de los otorgantes. 2.° El domicilio de la compañía. 3.° El objeto ó ramo de industria ó de comercio á que exclusivamente ha de dedicarse la compañía. 4.° La denominacion ó razon comercial que ha de guardar conformidad con el objeto de la fundacion. 5.° El plazo fijo de la duracion de la compañía. 6.° El capital social. 7.° El número de acciones nominativas en que ha de dividirse el capital y cuota de cada una. 8.° La forma y plazos en que han de hacer efectivos los socios el importe de sus acciones. 9.° El régimen administrativo de la compañía. 10. Las atribuciones de sus administradores y de los que tengan á su cargo inspeccionar las operaciones de la administracion. 11. Las facultades que se reserven á la Junta general de accionistas (sin que se pueda pactar el que no se le sujeten á su aprobacion los balances é inventarios anua-

les) y época de su convocacion, no pudiendo menos de verificarse una vez al año. 12. La formacion del fondo de reserva con la parte que anualmente ha de separarse de los beneficios de la compañía para constituirlo, hasta que componga un 10 por 100 á lo menos del capital social. 13. La porcion de capital cuya pérdida ha de inducir la disolucion necesaria de la sociedad. 14. Las épocas en que hayan de formarse y presentarse los inventarios y balances de la compañía; no pudiendo dejar de verificarse en cada año, y las formalidades con que hayan de revisarse y aprobarse por la Junta de accionistas. 15. La forma y tiempo en que haya de acordarse la distribucion de dividendos por la Junta general de accionistas. 16. La designacion de personas que hayan de tener la representacion de la compañía provisionalmente y solo para las gestiones necesarias, hasta que hallándose constituida se procede al nombramiento de su administracion por la Junta general de accionistas, ó se encarguen de ella los socios gerentes si la compañía es en comandita: art. 1.° del reglamento de 17 de Febrero de 1848.

No puede pactarse: 1.° Que la sociedad exceda de un plazo de noventa y nueve años. 2.° Que la Junta general no examine ni apruebe los inventarios y balances ó que los socios no puedan enterarse de los comprobantes. 3.° Que los socios tengan derechos desiguales ó desigual participacion en los beneficios con relacion al número de acciones que posean. 4.° Que algun socio á título de fundador ó por cualquier otro motivo se reserve el derecho de propiedad sobre la empresa en todo ó en parte; ni otras ventajas personales y privativas además de la remuneracion y participacion que se señale en las pérdidas y ganancias á los gerentes de las compañías en comandita por acciones, en virtud de la escritura de fundacion. 5.° Que en esta clase de compañías los que se nombren como inspectores de la administracion social, y Junta general de accionistas, tengan otras atribuciones y facultades que las que por derecho estén declaradas á los socios comanditarios. 6.° Que la administracion y gerencia en las compañías anónimas se reserve irrevocablemente á algun socio. 7.° Que valgan pactos que no consten en la escritura. 8.° Que pueda emplearse el capital social en compra de las propias acciones de la compañía, pues segun la Real órden de 31 de Mayo de 1852 solo pueden emplearse en tal objeto por acuerdo de la Junta general, para poseerlas en comun, cuando se halle satisfecho el importe total de las acciones y *empleando solo las ganancias.*

Hay muchas sociedades que segun sus Estatutos tienen prohibicion absoluta de emplear ningun caudal en acciones propias, debiendo repartir todas las ganancias, excepto el fondo de reserva entre los accionistas. En tal caso han de observarse inviolablemente los Estatutos.

Ha de hacerse constar la constitucion de la compañía en acta notarial, que se levantará á presencia de los tenedores ó representantes de la mitad por lo menos del capital social ó de la cifra marcada en los Estatutos, á cuyo efecto serán *especialmente* convocados todos los interesados en la empresa.

Dentro del plazo de quince dias, á contar desde la constitucion de la compañía, sus gerentes, administradores ó directores, presentarán al gobernador de la provincia en donde tenga aquella su domicilio, una copia autorizada de la escritura social, con sus Estatutos si los hubiese, así como del acta de constitucion, para remitirla al ministerio de Fomento; documentos que además publicarán en la *Gaceta de Madrid* y *Boletin oficial* de la provincia respectiva en el mismo término. Si la compañía tuviese carácter mercantil, presentará además en el Registro de la provincia testimonio de la escritura que contenga las circunstancias consignadas en el art. 290 del Código de comercio: art. 3.° de la ley de 11-19 de Octubre de 1869.

Se ha de tener presente que estas formalidades solo se entienden respecto á las sociedades por acciones; de modo, que las colectivas y comanditarias simples de que hace expresion el Código de comercio en la seccion 1, tít. 2, lib. 2, están exentas de cumplir estas formalidades, menos la de la inscripcion en el Registro público, debiendo sujetarse en su constitucion y operaciones á las prescripciones del derecho comun ó mercantil, segun su naturaleza, y no á las de la ley de 11-19 de Octubre de 1869, que no las comprende no estando constituidas por acciones: órden de 7 de Marzo de 1870, y Real órden de 4 de Julio de 1871.

Se constituyen creándose un fondo por acciones determinadas para girarlo sobre uno ó muchos objetos que den nombre á la empresa social, pero no podrá emitirse ningun título de accion, hasta que se haya declarado constituida la compañía: arts. 265 del Código de comercio, y 12 de la ley de 28 de Enero de 1848.

Las cartas de pedidos de acciones producen en los suscritores la obligacion de hacer efectivo el importe de las mismas acciones en la forma que por la escritura de fundacion se haya establecido: art. 10 del reglamento de 17 de Febrero de 1848.

Las acciones podrán ser nominativas ó al portador; pero deberá expresarse esta circunstancia, tanto en la escritura social, como en los títulos que las representen, en los que se anotarán las sumas entregadas á cuenta del capital en ellas

consignado: art. 283 del Código de comercio.

En las acciones nominativas, cuando no estuviese cubierto el valor íntegro de las mismas, se hará expresion en el acta de trasferencia de quedar el cedente subsidiariamente responsable del pago que deberá hacer el cesionario de las cantidades que falten para cubrir el importe de la accion: art. 283 de id., 33 del reglamento de 17 de Febrero de 1848, y 5 de la ley de 11-19 de Octubre del 69.

Si las acciones son nominativas, los acreedores particulares no pueden extraer de la masa social por virtud de sus créditos los fondos que en ella tenga su deudor, mas sí la parte de intereses que puedan corresponder á este en la liquidacion de la sociedad para percibirla en el tiempo en que el deudor podria hacerlo (art. 296 del Código de comercio); la razon es, porque no teniendo el deudor derecho á que la sociedad le devuelva el capital, sino solo á que le entregue las ganancias repartibles, no pueden adquirir los acreedores derechos mas extensos que los del deudor. Si las acciones son al portador, ni aun el embargo de intereses es permitido; porque para la trasmision de ellas no se necesita formalidad alguna, y seria inútil la retencion: art. 298 de id.

Además de las acciones, las sociedades de crédito pueden emitir obligaciones al portador con las condiciones que estimen convenientes, siempre que así lo consignen en sus Estatutos, y á condicion de poner cada emision en conocimiento del público, así como del gobernador de la provincia y del Gobierno, dentro del plazo de treinta dias, á contar desde la fecha del acuerdo.

Si las compañías que verificasen las emisiones fuesen concesionarias de obras públicas, guardarán aquellas el órden de preferencia con arreglo á la fecha de su emision y á la de inscripcion en el Registro de la propiedad del punto de arranque ó cabeza de la obra pública; sin que las emisiones posteriores puedan perjudicar en sus derechos á las anteriores, tanto en el percibo de los intereses, como en el reembolso del capital, á no mediar expreso consentimiento de los tenedores de aquellas; entendiéndose todo esto sin perjuicio de lo que corresponda respecto á los créditos refaccionarios debidamente registrados en el [illegible]a propiedad: art. 8 de la ley de 11-19 de Octubre de 1869.

Estas compañías están representadas por directores, administradores ó gerentes, siendo el nombre mas admitido el de director-gerente, elegidos con arreglo á reglamento. Son amovibles á voluntad de los socios, mediando justa causa ó caso marcado en los Estatutos. Mientras ejerzan sus cargos, deberán tener en depósito un número fijo de acciones, que si bien la ley determina que hayan de extenderse en papel y con formas especiales, en la práctica no se observan y depositan acciones ordinarias, bastando consignar la numeracion para evitar agios y sustracciones: art. 277 del Código de comercio, y 13 y 27 de la ley de 28 de Enero de 1848.

Los directores no responden personalmente sino del buen desempeño de las funciones que están á su cargo; así como tampoco responde la compañía colectivamente, de las obligaciones que en su nombre contraigan los gerentes legítimamente nombrados, sino con la masa social, compuesta del capital y de los beneficios acumulados, siempre que las obligaciones se hayan contraido en la forma prescrita por los Estatutos: arts. 277 y 279 del Código; sentencia del Tribunal Supremo de 2 de Diciembre de 1859.

Si no constase en ellos la facultad del director para una negociacion concreta, ha de tenerse como regla general, que no está autorizado mas que para los actos que exige la direccion del establecimiento, entre los cuales no puede comprenderse el de tomar préstamos ni ninguno de aquellos que no se comprenden en la naturaleza ó en el órden comun y regular de las operaciones propias al objeto de la empresa, aun cuando en los Estatutos no estén prohibidas expresamente: sentencia del Tribunal Supremo de 2 de Diciembre de 1859, y de Inj. Noto. de 2 de Abril de 1862.

Acordados en Junta general; pues de otro modo no pueden acordarse los dividendos repartibles ó activos; de los beneficios líquidos y recaudados, todos los socios han de tener igual participacion segun las acciones que posean, porque todos tienen iguales derechos.

En cambio, ningun accionista puede excusarse de satisfacer puntualmente los dividendos pasivos que acordase la administracion con arreglo á Estatutos. En defecto de hacerlo podrá optar la administracion entre proceder ejecutivamente contra los bienes del socio omiso para hacer efectiva la cantidad de que fuese deudor, ó proceder á la venta de sus acciones al curso corriente en la plaza por medio de la Junta sindical de los agentes de cambio, ó la de los corredores donde no hubiere Colegio de agentes: art. 300 del Código de comercio y 32 del reglamento de 17 de Febrero de 1848.

Los socios no responden de las obligaciones de la compañía, sino hasta la cantidad del interés que tengan en ella (art. 278 del Código), ni hay derecho en los acreedores para que devuelvan los dividendos activos percibidos, pues han de considerarse consumidos desde el momento en que se les entregaron.

Si algun socio aportase á la compañía para que se refundan en el capital objetos muebles ó inmuebles apreciados, se convertirá su importe

en acciones; y lo mismo se hará con el que trasmita algun privilegio de invencion, secreto de algun procedimiento, ó prestara servicios científicos ó artísticos en el concepto de socios industriales, que se tasarán préviamente y se convertirán en acciones: arts. 3 y 4 del reglamento de 17 de Febrero de 1848. La razon de esta disposicion es que formada la sociedad por acciones, nadie tiene ni debe tener dominio especial en cosa alguna, sino que todo es del dominio de la sociedad entidad colectiva; por mas que llegado el caso de dividirse el haber social, cada socio participe á prorata de las acciones que posea.

Como la administracion social representa á toda la sociedad, los socios aisladamente no pueden examinar ni investigar los actos de aquella, excepto en las épocas y en la forma que prescriban los reglamentos: art. 309 del Código de comercio. Otra cosa embarazaria la marcha de los administradores en perjuicio de los demás socios; pero en las épocas y forma en que hay derecho para el exámen no puede rehusarse á ningun socio, el de todos los documentos comprobantes de los balances que se formen para manifestar el estado de la administracion; puesto que habiendo de aprobarse ó desaprobarse por la mayoría de los socios en Junta general, necesario ha de ser que esa mayoría resuelva con conocimiento; de otra manera su aprobacion, que releva á los administradores de toda responsabilidad ó su desaprobacion que se la impone, serian formularias y nominales, á pesar de su trascendencia: artículo 310 de id.

Examinados y aprobados en junta general los inventarios y balances anuales, se han de remitir dos ejemplares por la administracion de la compañía al gobernador de la provincia, con certificacion del acta de aprobacion, y dentro de treinta dias deberán las compañías publicar los balances en la *Gaceta* y en el *Boletin* de la provincia: art. 4 de la ley de 11-19 de Octubre de 1869.

Las sociedades anónimas concluyen: 1.º Por el cumplimiento del término prefijado en el contrato de sociedad. 2.º Por el cumplimiento del objeto para que fué constituida. 3.º Por la pérdida de la porcion de capital social que, segun los Estatutos, haya de inducir la disolucion necesaria de la sociedad, y si nada se hubiere pactado, por la pérdida total de aquel. 4.º Por acuerdo unánime de los socios: arts. 329 y 330 del Código de comercio, y 1.º del reglamento de 17 de Febrero de 1848.

Las compañías que acordaren cesar en sus operaciones, quedan inhabilitadas desde la misma fecha del acuerdo para hacer nuevos negocios, y en caso de contravencion, los que lo hicieren serán solidariamente responsables de todos los perjuicios que por la nulidad de los contratos se irroguen á los interesados: art. 41 del reglamento de 17 de Febrero, y 16 de la ley de 28 de Enero de 1848.

No se les impondrá, sin embargo, la multa que las disposiciones anteriores á la del 69 prevenian, porque era una consecuencia de la dependencia del Gobierno en que entonces estaban las compañías, y que se levantó por las leyes posteriores.

Hoy la facultad de imponer multas solo la tiene el Gobierno en el caso de que en los plazos marcados no presenten los documentos prescritos al efecto, ó carezcan estos de los requisitos exigidos; y aun entonces las multas se limitan de 100 á 1.000 escudos, segun la gravedad de la falta.

Pero como los contratos que se hicieren en época en que ya las compañías no pudieran gestionar como tales, y los perjuicios que se siguieren á los contratantes son negocios privados, á los tribunales toca decidirlos; así como tambien entenderán estos exclusivamente en las cuestiones que se susciten sobre la índole, derechos, deberes de los socios y cumplimiento de Estatutos de las compañías por acciones: art. 10 de la ley de 11-19 de Octubre de 1869.

Dudábase si en la mayoría de los casos expresados, la accion era colectiva, ó de las mayorías, ó podia ser individual, y á esta duda ocurrió el art. 11 de la ley de Octubre de 1869 declarando, que tanto los tenedores de acciones de las sociedades como los interesados en las asociaciones de seguros mútuos, de formacion de capitales ó rentas vitalicias, de supervivencia y demás empresas sin capital fijo á que la ley se refiere, tienen el derecho, *así individual como colectivamente*, de reclamar ante los tribunales ordinarios el cumplimiento de los Estatutos y reglamentos, por que se rijan y de los acuerdos de las Juntas generales legítimamente adoptados, y de exigir la responsabilidad á sus mandatarios ó administradores del uso que hayan hecho de las facultades que les han conferido y de la exactitud de los documentos publicados.

Siempre que hayan de demandarse á las sociedades anónimas en el lugar de su domicilio, se entiende tal el que se haya fijado en los Estatutos, aunque tengan agentes en otras partes que han de considerarse como simples mandatarios y obrando en representacion de la sociedad, única obligada: sent. del Tribunal Supremo de 15 de Febrero de 1860.

Concluiremos advirtiendo que parte de la legislacion citada quedó ineficaz por el decreto de 28 de Octubre de 1868, que abrogó la ley de 28 de Enero de 1848, el reglamento de 17 de Febrero

de 1848, y todas las órdenes y decretos expedidos desde aquella fecha para la aplicacion y explicacion de la ley, debiendo someterse las sociedades anónimas para su organizacion y manejo á las prescripciones del Código de comercio. A pesar de ello consideramos vigente la ley y el reglamento en su mayor parte; porque el decreto de 28 de Octubre fué provisional, y solo hasta que se legislase en la materia, y habiendo tenido esto lugar por la ley de 11-19 de Octubre de 1869, á esta debemos únicamente atenernos, y en ella no se ratifica la abrogacion, sino que se prescribe la derogacion de las leyes y disposiciones anteriores *que se opongan*; por lo tanto, las disposiciones que no se oponen, en cuyo caso se encuentran los que hemos citado, quedaron vigentes. V. *Ferro-carriles.—Juicio ejecutivo.—Sociedad.—Sociedad anónima.—Sociedad colectiva.—Sociedad comanditaria.* *

COMPARACION. Un medio de que se echa mano para descubrir si un escrito es ó no de la persona á quien se atribuye, mediante el exámen que se hace del mismo por personas expertas cotejándolo con otros escritos del propio sugeto. V. *Cotejo*, *é Instrumento público y privado.*

COMPARECENCIA. El acto de comparecer ó presentarse alguna persona ante el juez en cumplimiento de la órden que se le ha intimado, ó para mostrarse parte en algun negocio. V. *Citacion.—Rebeldía* y *Juez avenidor.*

* El acto de presentarse una persona ante la autoridad, bien obedeciendo á esta y por mandato de la misma, para presenciar ó coadyuvar á algun acto ó diligencia, como cuando comparece á declarar como testigo á dar un un dictámen como perito, ó por causa de órden público y por mandato del juez, como sucede especialmente en los juicios criminales; bien voluntariamente á usar de su derecho, v. gr., á entablar una demanda ó una querella, ó á contestar ó defenderse contra la que otro ha interpuesto. Los efectos de la falta de comparecencia son distintos, segun la diversidad de casos, consistiendo en tener por verificada para los efectos legales la comparecencia en perjuicio del que no comparece, el procedimiento en rebeldía, y la imposicion de una multa y aun de una pena, en el caso de que aquella falta indujere el delito de desobediencia á los mandatos de la autoridad. V. *Perito.—Testigo.—Conciliacion.—Juicio en rebeldía.—Demanda.—Contestacion á la demanda.*

Respecto de la comparecencia voluntaria de una persona en un juicio para demandar á otra ó contestar á la demanda que esta le promoviere, esto es, para ser litigante ó presentarse por sí ó por otro, es necesario tener ciertas circunstancias que requieren las leyes, ó no hallarse en el caso de que puedan aplicarse las limitaciones establecidas por estas para el ejercicio de aquellos derechos, por falta de capacidad moral, ó por razon de menor edad, ó de consideraciones que establecen vínculos estrechos de familia ó por via de pena á causa de delitos determinados.

En su consecuencia, es un principio establecido por nuestras antiguas leyes, que solo pueden comparecer en juicio por sí ó por otro, los que son mayores de edad, y tienen la libre administracion de sus bienes, ó los que tienen aptitud para obligarse ó contratar; puesto que el juicio se considera como un cuasi contrato y que en él se contraen obligaciones.

Este principio ha sido consignado en la ley de Enjuiciamiento civil, que prescribe en su art. 12, que solo pueden comparecer en juicio los que están en el pleno ejercicio de sus derechos civiles.

La ley se refiere aquí á la facultad de comparecer en juicio, ya sea por sí mismos, personalmente como puede efectuarse, segun el art. 13, en los actos de jurisdiccion voluntaria, en la conciliacion, en los juicios verbales y en los de menor cuantía; ya por medio de procurador, á quien nombran para que se presente en juicio por ellos, en los demás casos en que exige la ley este nombramiento.

En el párrafo 2.° de dicho art. 12 se previene, que cuando aquellas personas no se hallen en el pleno ejercicio de sus derechos civiles, comparecerán sus representantes legítimos ó los que deban suplir su incapacidad, segun las leyes.

Los derechos civiles, considerados en su síntesis mas elevada, son los que se refieren á la libertad de las personas y á la propiedad, ó al derecho que todos tienen á la proteccion de sus personas y propiedades, esto es, los que emanan y reciben su fuerza y extension de la ley civil, por derivarse de las relaciones mútuas de los individuos en su vida privada; y tales son, v. gr., los que marca el art. 42 del Código penal, á saber: el derecho de patria potestad, el de la autoridad marital, el de la administracion de sus bienes y el de disponer de ellos por actos entre vivos, á los que deben añadirse los de disponer por causa de muerte y los de celebrar contratos y cuasi contratos, y los que expresa el art. 466 del Código penal, esto es, la aptitud para ejercer la tutela y el derecho de ser miembro del consejo de familia.

Exigiendo la ley el ejercicio de estos derechos, es consiguiente que se refiere al goce de los derechos civiles activos, de manera que aunque una persona gozara de los pasivos, esto es, de la aptitud para ser instituido heredero ó legata-

rio, como el menor de edad, no por eso podria presentarse en juicio.

No se necesita tampoco para comparecer en juicio estar en el ejercicio de todos los derechos civiles absolutamente considerados, pues aunque el art. 12 usa de la cláusula «pleno ejercicio,» se refiere á la plenitud de los derechos que cada uno puede tener segun su sexo, estado, etc., como lo prueba el pronombre *sus* que tambien usa la ley aplicado á derechos, como si dijera, los derechos que corresponde á su sexo, á su estado; por tanto, no obstará al mayor de veinticinco años, soltero, el no ejercer el derecho de patria potestad para presentarse en juicio; puesto que aunque no ejerza á la sazon aquel derecho, se halla en posibilidad ó aptitud de ejercerlo.

La circunstancia de no hallarse en el ejercicio de los derechos civiles, ocasiona una incapacidad para litigar, bien absoluta respecto de toda clase de negocios y personas, bien relativa á negocios y personas determinadas.

Encuéntranse en el primer caso: 1.°, los que padecen enajenacion mental, los cuales deberán ser representados por sus curadores; 2.°, los declarados pródigos judicialmente, y son representados por sus administradores; 3.°, los que han sido condenados á la pena de interdiccion civil que establece el art. 26 del Código penal, puesto que ocasiona la pérdida de los derechos civiles arriba expuestos y que marcan los artículos 43 y 466 del Código citados, y son representados por curadores especiales.

Tienen incapacidad relativa para presentarse en juicio, en general el menor de veinticinco años, si no es con la autoridad de sus tutores ó con el consentimiento de sus curadores; el hijo de familia, mientras se halla en la patria potestad, á no ser con representacion de su padre, y la mujer casada, si no es con representacion ó licencia de su marido; á no ser en los casos y con los requisitos expuestos en los articulos de esta obra *Actor, Actora,* y sus adiciones.

Cuando el padre ó marido se hallaren ausentes, sin que haya fundada esperanza de su próxima vuelta ó se ignorare su paradero, ó se negaren á representar al hijo ó mujer, ha facultado la ley al juez para suplir esta falta por medio de la habilitacion, concediéndoles habilitacion para comparecer en juicio con los requisitos, y en la forma que se expone en el artículo *Habilitacion judicial para litigar.*

Además de las personas naturales de que hemos hablado pueden ser tambien litigantes, las personas jurídicas ó morales, esto es, los séres de creacion puramente legal que teniendo la facultad de adquirir derechos y de contraer obligaciones, adquieren la consideracion de personas; tales son, el Estado, los pueblos ó demarcaciones municipales, las provincias consideradas como entidades capaces de adquirir derechos y contraer obligaciones, las corporaciones ó juntas que se proponen objetos públicos, como la beneficencia, la enseñanza, el fomento de las artes; las fundaciones consideradas en el objeto que las personifica, como los hospitales, casas de enseñanza y beneficencia, y las sociedades mercantiles ó industriales en que solo está obligado el capital social. Estas personas jurídicas, teniendo en general la consideracion de menores, solo pueden contraer y obligarse, y en su consecuencia, comparecer en juicio, por medio de sus representantes legítimos, esto es, de las personas que tienen á su cargo su proteccion, direccion ó administracion, segun su naturaleza respectiva y conforme á lo que prevengan sus Estatutos y reglamentos.

Además, las provincias, los pueblos ó Ayuntamientos y los establecimientos de beneficencia, bien sean provinciales ó municipales, y cualesquiera otros establecimientos consagrados á un servicio público, no pueden presentarse en juicio demandando ó respondiendo sin la autorizacion prévia del Gobierno para litigar. V. *Autorizacion para litigar.*

Respecto de los requisitos necesarios para la comparecencia en las causas criminales, véanse los artículos *Accion penal, Acusacion, Querella, Denuncia* y *Juicio criminal.* Aquí solo diremos que la cláusula sobre derechos civiles á que se refiere el art. 3.° de la ley de Enjuiciamiento criminal de 1872 al prescribir, que no pueda ejercitar la accion penal el que no goce de la plenitud de los derechos civiles, debe entenderse del mismo modo que la del art. 12 de la ley de Enjuiciamiento civil.

La palabra *comparecencia* significaba tambien en los procedimientos en negocios y causas de comercio lo mismo que juicio de avenencia ó de conciliacion, designándose con la frase *comparecencia ante jueces avenidores.* En el dia ya no existe el procedimiento que para ella se designaba en los arts. 1.° al 27 de la ley de Enjuiciamiento mercantil; pues por el decreto de 6 de Diciembre de 1868 sobre unificacion de fueros se ha dispuesto, que los procedimientos en toda clase de juicios sobre negocios de comercio, que no tengan tramitacion especialmente señalada en dicho decreto, se arreglen á las prescripciones de la ley de Enjuiciamiento civil. *

* **COMPARECENCIA GUBERNATIVA.** Principio general es que siempre que una autoridad gubernativa exige la comparecencia de una persona, debe esta obedecer.

Mas la regla tiene sus limitaciones, y son, que la autoridad lo sea en el punto donde el llamado

se encuentra; pues de otra manera, no hay obligacion de comparecer: que la persona llamada no tenga impedimento físico ó excepcion legal, como por ejemplo, la monja en clausura: que la persona llamada no sea superior en el mismo órden gerárquico á la que manda la comparecencia: que no se haga abandonar al llamado su domicilio ó residencia sin motivo fundado. Si el objeto del llamamiento puede hacerse saber por medio de delegacion á una autoridad subalterna del pueblo, será vejacion injusta exigir la presentacion en la capital de la provincia del que pudiera ser enterado en el pueblo.

Por el Código de 1848 se consideraba este acto como un delito penado por el art. 291. El actual Código lo ha omitido, pero siempre será motivo de queja en el ofendido, y de correccion y enmienda gubernativa por la autoridad superior.

En el último caso marcado, es evidente que la persona á quien se le manda comparecer no puede eludirlo á pretexto de que el objeto de su llamamiento puede efectuarse sin necesidad de su presencia en el punto donde se le llama; será motivo de súplica, no derecho de agravio, pero debe cumplir el precepto de la autoridad, y mas si esta lo itera desechando el ruego del llamado.

Si se negare á obedecer, podrá la autoridad gubernativa conminarle con multa hasta la cuantía que las leyes le permitan, y si aun así persistiere, formar diligencias por faltar á la obediencia debida, y remitirlas al juzgado para que proceda en justicia contra el rebelde.

Por Real órden de 22 de Agosto de 1855 está mandado que todos los individuos que perciben haberes pasivos hayan de presentarse en los meses de Enero y Julio de cada año en las contadurías de provincia (hoy intervenciones económicas) donde radican sus pagos en acto de revista, que es personal.

Se exceptúan de esta obligacion los individuos de clases pasivas que estén investidos del carácter de diputados, magistrados, jefes de administracion y coroneles de ejército, pero deben justificar su existencia por medio de oficio escrito imprescindiblemente de su puño y letra, expresando la calle, casa y número donde habitan; haber que disfrutan, segun lo marque el despacho, y por qué concepto; oficina donde se haya tomado razon del citado documento, y que no perciben otro haber de los fondos del Estado, provinciales ni municipales: al oficio ha de acompañarse la cédula de empadronamiento, sin la que no puede percibirse haber alguno. *

* **COMPARECENCIA EN LO ECLESIÁSTICO.** El derecho para expedir *comparendos* ú órdenes para comparecer, segun la disciplina eclesiástica, es ilimitado. Todo inferior tiene que presentarse al superior, no solo por la ley, sino por obligacion de conciencia.

Lo delicado de las funciones eclesiásticas; los escándalos que se evitan; los males que se cortan; el desprestigio en que caerian á veces las autoridades inferiores si inmediatamente se procediese contra ellas; el deber en que están los superiores de advertir, de amonestar, de reprender, antes de castigar con penas espirituales; el voto de obediencia que muchos tienen hecho; lo universal de la potestad sobre todos los católicos, son motivos sobrados para que á los mandatos de comparecencia en materia eclesiástica se les conceda mucha mas latitud que á los gubernativos y aun á los judiciales. *

* **COMPARECENCIA EN LO MILITAR.** Respecto á sus subordinados, es omnímodo el derecho que tienen los superiores de mandarles comparecer en punto determinado, bien *á esperar órdenes*, bien en clase de arrestados. La Ordenanza lo previene, y la falta seria castigada con causa criminal por insubordinacion y desobediencia.*

COMPARENDO. El despacho en que el juez cita á algun reo ó demandado, mandándole presentarse en su tribunal. Usase mas comunmente en los juzgados eclesiásticos.

* La providencia por la que la autoridad dispone que alguna persona comparezca ante ella, se llamaba en las actuaciones judiciales *Auto de comparendo*: para evitar abusos, el Consejo de Castilla mandó que solo la Sala de gobierno decretase provisiones de *comparendo*, y que los escribanos de cámara no las expidiesen sin órden expresa.

En los tribunales eclesiásticos, mas que en los civiles, se conserva su nombre. V. *Comparecencia eclesiástica*. *

COMPARICION. La comparecencia; y tambien el auto del juez dado por escrito para que alguno comparezca en su tribunal.

COMPARTE. El que es parte juntamente con otro en algun negocio civil ó criminal.

COMPATIBLE. La cosa que puede unirse y concurrir juntamente con otra en un mismo sugeto; como por ejemplo, un mayorazgo ó beneficio que puede poseerse juntamente con otro por una misma persona.

COMPELER. Obligar á alguno con fuerza ó autoridad superior á que haga lo que no quiere hacer voluntariamente.

COMPENSACION. La extincion de una deuda con otra entre dos personas que se deben mútuamente alguna cosa; ó el descuento de una deuda por otra entre dos sugetos recíprocamente acreedores: ley 20, tít. 14, Part. 5. Si debiendo, v. gr., tú á Pedro cien pesos por un título, te debe él igual cantidad por otro, quedais ambos por la compensacion libres y exonerados de vuestra

respectiva obligacion de pagar, sin necesidad de sacar dinero del bolsillo, ni de hacer los rodeos de cobrar Pedro de tí y tú de Pedro. Este modo de extinguir las obligaciones, está fundado en la utilidad comun de las partes, pues cada una de ellas tiene mas interés en compensar que en pagar lo que debe y demandar luego el pago de lo que le es debido. Cada una de las deudas sirve de pago á la otra; y desde que ambas co-existen quedan extinguidas del todo si son iguales; y solo en parte ó hasta la concurrente cantidad si fueren desiguales; de manera que la compensacion se verifica y produce sus efectos por derecho, desde el momento en que dos individuos llegan á ser á un mismo tiempo acreedor y deudor el uno del otro, aun antes de oponerla en juicio; porque la compensacion se asemeja á un verdadero pago que quita la accion del acreedor contra su deudor: *Compensatio solutione æquiparatur et tollit ipso jure actionem*: ley 4.ª, D. *qui potiores in pignore*. Preciso será sin duda que el deudor demandado alegue la compensacion, porque el juez no puede adivinarla; pero esto no impide que se haya realizado por derecho si se hubieren reunido las condiciones requeridas por la ley; en cuyo caso el juez no hará sino declarar que la deuda quedó extinguida en tal época, á lo menos hasta la concurrencia de su importe, si fuese menor que la del demandante. Mas para que las deudas queden extinguidas por este medio, es necesario que reunan las condiciones ó circunstancias requeridas por la ley. Hablaremos primero de este punto, y luego de los efectos de la compensacion.

Condiciones que se requieren para que la compensacion se verifique por derecho.—Para que las deudas se extingan en virtud de la ley por la compensacion, es necesario que reunan las cinco condiciones siguientes: 1.ª, que las dos consistan en una cantidad de dinero ó de cosas fungibles de la misma especie; 2.ª, que así la una como la otra sean líquidas; 3.ª, que ambas sean exigibles, esto es, que puedan pedirse desde luego; 4.ª, que la una se deba á la persona que invoca la compensacion, y la otra á la persona á quien la compensacion se opone; 5.ª, que ninguna de ellas sea de la clase de las que la ley declara exceptuadas de la compensacion.

I. Primera condicion: que ambas deudas consistan en una cantidad de dinero ó de cosas fungibles de la misma especie. Como la compensacion no es una permuta, sino una *manera de pagamiento*, segun expresion de la ley 20, tít. 14, Part. 5.ª, es necesario, para que se verifique, que el objeto ó cosa en que consiste cada una de las deudas pueda servir al pago de la otra (ley 21, d. tít. 14), ó lo que es lo mismo, que las cosas debidas sean *fungibles*, es decir, que cualquiera de ellas pueda hacer la *funcion* de extinguir la otra deuda: *res fungibles sic dicuntur, quia una vice alterius fungitur*. Así que, no puede compensarse un buey con un caballo, ni una arroba de garbanzos con otra de judías; pues cada una de estas cosas no representa la otra.

No es obstáculo para la compensacion el que las dos deudas no sean pagaderas en un mismo lugar; pero debe hacerse el abono de los gastos del trasporte por el que la opusiere. Si yo, por ejemplo, debo entregarte en Madrid cien fanegas de trigo y tú me las pides, podré oponerte en compensacion otras cien fanegas de trigo que tú estás obligado á entregarme en Aranjuez. Mas como esto es en realidad forzarte á recibir el pago fuera del lugar convenido, es justo que yo te abone los gastos que causaria el trasporte del trigo desde Aranjuez á Madrid: l. 15, *ff. de compens.*

Si las cosas en que consisten las deudas han de entregarse en distintos lugares, se verificará la compensacion, aunque el precio de aquellas varíe mucho en razon de las localidades, salvo el abono que los interesados deben hacerse de la diferencia que resultare; porque el precio de las cosas es extrínseco y no impide que estas sean de la misma naturaleza y especie.

No solo deben ser las cosas de la misma especie para que puedan compensarse, sino tambien de la misma calidad y bondad; porque como la compensacion es un modo de hacer un pago, no puede obligarse al acreedor á recibir una cosa de inferior calidad por otra de superior, aunque sea de la misma especie. Si tú me debes, por ejemplo, cierta cantidad de vino generoso, y yo te debo otra de vino ordinario, no habrá compensacion por derecho en este caso, sin perjuicio de que nos arreglemos amigablemente.

Las cosas indeterminadas no se compensan con las determinadas, aunque sean de la misma especie: ley 21, tít. 14, Part. 5. Si yo te debo, pues, seis toneles de vino indeterminados y tú me debes á mí seis designados, no quedarán ambas deudas compensadas por derecho. Sin embargo, yo podria oponerte la compensacion, porque si tú me pagabas los seis toneles de vino que me debias determinadamente, seria yo dueño de dártelos luego á mi vez en pago, pues que harian parte de la clase de cosas en que yo podria tomar lo que te debia para pagártelo, con tal que no fuesen de tan mala calidad que tú no estuvieses obligado á recibirlos.

Tampoco se compensan los cuerpos ciertos con otros cuerpos ciertos, aunque de la misma especie: d. ley 21, tít. 14, Part. 5. Si yo te debo, por ejemplo, el caballo *A*, y tú me debes el caballo *B*, podremos, si nos conviene, hacer un cam-

bio, estipulando que cada uno guarde el caballo que debia dar por su parte; pero aquí no habrá verdadera compensacion, sino permuta, sin la cual cada uno de nosotros estaríamos obligados á entregarnos mútuamente el caballo que mútuamente nos debíamos. Mas si tú me debes un caballo indeterminado, porque tu padre, v. gr., me lo ha legado en su testamento, y yo te debo á tí otro tambien indeterminadamente, como carga de una donacion que se me ha hecho, tendrá lugar aquí la compensacion; porque segun d. ley 21, tít. 14, Part. 5, las cosas indeterminadas se compensan con otras indeterminadas de la misma especie, como si se tratase de dos deudas de cantidades ó artículos de la misma especie y calidad. Si tú me debieres un caballo designado, y yo te debiese á tí otro en general, se aplicaria entonces lo que se ha dicho sobre el caso de los toneles.

Tambien puede tener lugar por derecho la compensacion con respecto á las cosas inmuebles. Si tú me has vendido, por ejemplo, una parte indivisa que tenias en cierta heredad, y antes de su entrega ó tradicion heredo yo á una persona que te debia otra parte indivisa en la misma heredad, podrás oponer contra la deuda de la parte que estás obligado á darme, la compensacion de la que yo estoy obligado á entregarte á tí.

Puede todavía oponerse la compensacion en las obligaciones de hacer, con tal que los hechos en que consisten ambas deudas sean absolutamente de la misma naturaleza. Si yo, v. gr., me hubiese obligado á fabricarte cien toneles, y antes de la ejecucion de este convenio heredases tú á una persona que estuviese igualmente obligada para conmigo á fabricarme cierto número de toneles de la misma clase con materiales mios, ó que en su testamento te hubiese dado el encargo de hacérmelos, habria compensacion y extincion de las dos obligaciones hasta la concurrencia de la menos extensa.

II. Segunda condicion ó circunstancia para la compensacion: que las dos deudas sean líquidas: ley 21, tít. 14, Part. 5, y sent. de 17 de Diciembre de 1864 y de 18 de Junio de 1869. Llámase *líquida* una deuda, cuando consta su existencia y su cantidad, *cum certum est an debeatur, et quantum debeatur*. La deuda, pues, que se halla contestada ó sujeta á litigio, ó que consiste, v. gr., en daños y perjuicios que todavía no se han fijado, no puede oponerse en compensacion con otra deuda cierta y determinada, á no ser que el que la opone tenga los medios de probar su existencia y cantidad dentro del término de diez dias: ley 20, tít. 14, Part. 5.

III. Tercera condicion: que las dos deudas sean exigibles, esto es, que puedan pedirse judicialmente desde luego. De aquí se sigue:

1.° Que no puede compensarse una deuda cuyo plazo no ha vencido, á no ser que el plazo se haya concedido de gracia por el juez. Si en atencion, por ejemplo, á tu triste posicion te ha dado el juez seis meses de tiempo para pagarme 6.000 rs. que me debias, y en el intervalo heredo yo de una persona que te ha legado 4.000 rs., no podrás pedirme la entrega de esta cantidad, y yo en su caso te opondré la compensacion. El juez no te concedió el plazo sino porque te era imposible pagarme al tiempo del vencimiento de la deuda; y como esta imposibilidad cesa por la compensacion, debe espirar el plazo, porque *cessante causa, cessat effectus*, subsistiendo solo con respecto á los 2.000 rs. que todavía restan. ¿Diremos lo mismo de la *espera* otorgada por los acreedores al deudor atrasado en sus negocios? No deja de haber cierta semejanza entre el plazo acordado por los acreedores y el concedido por el juez, y parece por consiguiente que la *espera* no debe tampoco servir de obstáculo á la compensacion en el caso de que despues del otorgamiento de aquella llegue el deudor á ser acreedor de alguno de sus acreedores. Sin embargo, está muy puesto en el órden que el deudor se aproveche del beneficio de la *espera* en toda su extension, y que cualquiera de los acreedores que despues de ella contrajere á su favor alguna deuda, se la satisfaga en seguida ó á los plazos estipulados, sin poder compensarla. Además, no se ha otorgado la *espera* precisamente por el interés del deudor, sino mas bien por el de los acreedores, á fin de sacar mejor partido de sus créditos, y si el deudor, en vez de poder cobrar lo que uno ó mas de sus acreedores le deben dar en el acto, tuviese que sufrir la compensacion, se veria en la imposibilidad de cumplir sus obligaciones para con los demás á los plazos convenidos, y resultaria entre unos y otros una diferencia injusta y contraria al objeto de las esperas.

* El Tribunal Supremo ha consignado: 1.° Que no puede aplicarse la ley 21 de Partida citada cuando los créditos con que la compensacion debiera verificarse, no se han declarado de abono, por mas que se hayan apreciado y tasado, pues falta el supuesto de dicha ley: sent. de 14 de Mayo de 1867 y de 15 de Marzo de 1870. *

2.° Que no puede compensarse una deuda condicional, cuando la condicion es *suspensiva*, mientras la condicion no se cumpla; porque hasta que este caso llegue no hay realmente deuda, de manera que si se pagase por error, habria lugar á la repeticion. Mas si la condicion fuese simplemente *resolutoria*, como, v. gr., en la hipótesis de una donacion hecha con el pacto de reversion en caso de morir antes el donatario

que el donante, se verificaria la compensacion, si se reuniesen los demás requisitos, porque la condicion resolutoria no suspende el efecto ni la ejecucion de las obligaciones.

3.° Que mucho menos puede compensarse una deuda procedente de pérdidas en juegos prohibidos; pues la ley, lejos de dar accion á los acreedores por estas especies de deudas, manda que se les castigue. V. *Juego*.

4.° Que tampoco es capaz de compensacion la deuda natural, aunque el pago de ella hecho voluntariamente no esté sujeto á repeticion; pues que la ley civil no confiere accion para demandarla en justicia.

5.° Que si antes de reunir ambas deudas las condiciones requeridas para la compensacion legal, llegare á trascurrir el tiempo necesario para la prescripcion de cualquiera de ellas, no podrá ya oponerse la deuda prescrita en compensacion á la otra. Pero si todas las condiciones necesarias para la compensacion se hubiesen encontrado reunidas por algun tiempo, aunque no fuese mas que de un solo dia, con respecto á las dos deudas, se habria verificado de derecho la compensacion, y podria oponerla perpétuamente el deudor que se viese demandado.

6.° Que cuando una de las deudas es una renta vitalicia, no tiene lugar la compensacion, porque no siendo estimable el derecho en tal ó tal cantidad determinada, no podria el deudor de la renta compensarla como una deuda exigible. Mas los réditos caidos se compensan de derecho, excepto en el caso de que la renta se hubiese donado ó legado como pension alimenticia. V. *Alimentos*, pár. 4, y *Renta vitalicia*.

7.° Que tampoco tiene lugar la compensacion en los censos, pues que no pueden exigirse sus capitales; pero á diferencia del deudor de la renta vitalicia, puede el censatario proponer la redencion del censo mediante la cantidad que se le debe por el censualista, y desde este momento se verificará la compensacion y cesará el curso de los intereses del crédito y de los réditos del censo. En cuanto á los réditos ó pensiones caidas de un censo, es evidente que son capaces de compensacion. *

IV. Cuarta condicion: que una de las deudas se deba al que opone la compensacion, y la otra á la persona contra quien se opone. Puede un tercero pagar mi deuda, aun contra la voluntad de mi acreedor; pero no puede sin su consentimiento hacer valer el crédito que tiene contra él, para extinguir mi obligacion, porque la compensacion no tiene lugar sino entre dos individuos que son á un mismo tiempo acreedor y deudor el uno del otro: bien que puede cederme su accion, y oponer yo luego la compensacion como cesionario.

De aqui es, que no puede el procurador, administrador ó mandatario que se ve demandado por una deuda suya, oponer la compensacion de lo que se debe por su acreedor al principal ó poderdante (ley 24, tít. 14, Part. 5); ni el que tiene un crédito contra el poderdante ó principal puede oponerlo en compensacion de la deuda que tuviere á favor del mandatario, procurador ó administrador.

Tú no puedes oponer á un tutor, acreedor tuyo, la compensacion de lo que te debe su pupilo, no solamente porque son dos personas distintas, sino tambien porque puede suceder que el tutor no tenga bienes algunos pertenecientes al menor. Si por el contrario eres tú acreedor del tutor y deudor del pupilo, cuando te veas reconvenido por aquel con su calidad de tutor, no podrás oponerle, para rechazar su demanda, el crédito que tienes contra él, porque de esta manera opondrias la compensacio al nmenor, que es tu acreedor y no tu deudor; y cuando tú reconvengas al tutor por su deuda, no podrá tampoco él oponerte la compensacion del crédito que el menor tiene contra tí, aunque él es quien debe cobrarlo: bien que podrá retener de su deuda, con autorizacion judicial, la cantidad necesaria para cubrir el crédito de su pupilo.

Es claro tambien que no puedes oponer á un administrador ó tesorero de rentas, para excusarte de pagar los impuestos ó contribuciones públicas, lo que él te debiere por su cuenta; ni tampoco podria el mismo alegar la extincion de su deuda para contigo por la compensacion de las cantidades que tú debieses al Estado por contribuciones ó derechos, cuya percepcion fuese de su cargo (*leg. penult. Cod. de compens.*): y lo que es todavía mas, ni aun puedes hacer valer para dispensarte del pago de los impuestos ó derechos públicos ó municipales, el crédito que tuvieses contra el Estado ó Concejo mismo: ley 26, tít. 14 Part. 5.

Como el heredero se supone una misma persona con el difunto su causante, es claro que si yo soy deudor de Pablo, heredero de Felipe, que era mi deudor, podré oponer á Pablo la compensacion de lo que Felipe me debia, porque es oponerla realmente al deudor actual. Mas no podré oponérsela sino hasta la concurrencia de su porcion hereditaria, así como en sentido inverso no podria él oponerme la del crédito del difunto para extinguir la deuda que hubiese contraido en mi favor sino hasta la concurrencia de la misma parte de herencia que le tocase: *L. ult. Cod. de contrario jud. tut.* Y si Pablo aceptó la herencia de Felipe con beneficio de inventario, no podré oponerle la compensacion del crédito que tengo sobre ella sino solo hasta la concurrencia de lo que él esté obligado á pagar

segun el estado del inventario y siempre en proporcion de su parte hereditaria: Voet, *ad Pandectas*, *tit. de compens*, núm. 11. En este caso, no tendria siempre lugar de derecho la compensacion desde que ambas deudas fuesen exigibles, pues que á veces seria indispensable hacer una valuacion de lo que tocase al heredero segun el inventario.

El principio de que la compensacion se verifica solo entre individuos que son á la vez acreedor y deudor uno de otro, no impide que el fiador reconvenido pueda oponerla al acreedor por lo que este debiere al deudor principal, porque el fiador no está obligado sino en cuanto existe la deuda del fiado, y esta quedó extinguida de derecho por la compensacion: ley 24, tít. 14, Part. 5. El fiador, con efecto, puede oponer al acreedor todas las excepciones que no son puramente personales al deudor, es decir, todas aquellas que no resultan de la condicion ó cualidad del principal obligado, sino que recaen precisamente sobre la deuda, y se llaman por lo tanto excepciones *reales*: ley 15, tít. 12, Part. 5. Aun cuando la compensacion no se haya verificado de derecho al tiempo de presentar la demanda el acreedor contra el fiador, por no reunir entonces ambas deudas todas las condiciones requeridas, si la que se debe al deudor fiado las reune, puede el fiador opóner la compensacion á la demanda dirigida contra él y desde esta oposicion debe cesar el curso de los intereses.

El deudor principal no puede oponer la compensacion de lo que el acreedor debe al fiador; porque el deudor principal está obligado por sí mismo, y no puede disponer de un crédito que pertenece á su fiador, á no ser que este se lo ceda.

Si el fiador puede oponer la compensacion de lo que el acreedor debe al deudor principal, con mas razon podrá oponerla de lo que le debe á él mismo; y así con efecto lo establece la ley 24, tít. 14, Part. 5. Mas la compensacion en este caso no surtirá sus efectos sino desde que se la oponga.

No puede un fiador invocar la compensacion de lo que el acreedor debe al co-fiador ó compañero en la fianza. Pero si este co-fiador, viéndose demandado por el acreedor, le ha opuesto con fruto la compensacion de su crédito, se considera esta compensacion como pago real y efectivo, y la deuda queda extinguida, no solo con respecto á él mismo, sino tambien con respecto á los co-fiadores y al deudor principal, salvo el recurso del co-fiador contra sus compañeros y el deudor.

Tampoco el deudor solidario ó mancomunado puede oponer la compensacion de lo que el acreedor debe á su co-deudor, porque en realidad debe por sí mismo la cantidad que se le pide, y no puede oponer las excepciones que son personales á sus co-deudores. Mas si el acreedor acudiese al co-deudor á quien él mismo debia, y este le opusiese y le fuese admitida la compensacion, quedaria extinguida la deuda con respecto á todos como si hubiera sido pagada; y si despues los otros se viesen reconvenidos por el acreedor, podrian oponer la *extincion de la deuda*, verificada por la compensacion que opuso el que tenia derecho para ello.

En cuanto á los créditos de una sociedad contra el acreedor particular de uno de los socios, ó á las deudas de la sociedad á favor del deudor personal de uno de sus individuos, parece claro que no deben admitirse en compensacion. Una sociedad es una persona moral, diferente de la persona natural de cada uno de los socios individualmente considerados. No pueden, pues, los créditos de la sociedad ser compensados con las deudas que cada socio ha contraido por su cuenta particular, y no por la de la sociedad, y *viceversa*.

* Esta doctrina se halla confirmada por sentencia del Tribunal Supremo de 22 de Abril de 1865. *

Si uno de los socios pidiere la satisfaccion del perjuicio que otro hubiese causado por su culpa ó descuido en las cosas de la sociedad, y el demandado probare que el demandante hizo tambien perjuicio en ellas por igual causa, se compensará uno con otro hasta la concurrente cantidad: ley 22, tít. 14, Part. 5. Tambien se compensará el daño que hiciere un socio á la compañía por una parte, con el beneficio ó lucro que le produjere por otra, con tal que el daño provenga de culpa y no de dolo: d. ley 22, y ley 13, tít. 10, Part. 5. Pueden asímismo compensarse los socios mútuamente el perjuicio causado por dolo del uno, con el perjuicio causado por dolo del otro; como igualmente el perjuicio causado por culpa del uno en una cosa, con el perjuicio causado por dolo del otro en cosa diversa: mas si en una misma cosa el uno cometió dolo y el otro culpa, no hay lugar á la compensacion, antes bien el primero tiene que pagar el perjuicio causado por su dolo, sin accion alguna para repetir el causado por la culpa del otro: ley 23, tít. 14, Part. 5. Lo que dicen estas dos leyes 22 y 23 sobre la compensacion en cosas de sociedad, se extiende igualmente á las demás cosas que son comunes á dos ó mas personas: d. ley 23.

El deudor que aceptó pura y simplemente la cesion que el acreedor hizo de sus derechos á un tercero, no puede ya oponer al cesionario la compensacion que antes de la aceptacion pudo haber opuesto al cedente. Supongamos, por ejem-

plo, que yo te debia una cantidad de 6.000 rs., y que por cualquiera causa contrajiste luego á mi favor una deuda de 2.000 rs.: la mia quedó reducida á 4.000, en virtud de la compensacion verificada por derecho. Mas si posteriormente cedes á Pablo el crédito de los 6.000 rs., y yo consiento simplemente esta cesion, sin decir nada sobre la compensacion que ha tenido lugar, ya no la podré oponer á Pablo, porque se entiende que la he renunciado con mi silencio, y que Pablo ha adquirido de este modo contra mí la deuda de 6.000 rs.

Si el deudor no aceptó la cesion que le fué notificada, puede oponer al cesionario la compensacion de cuanto le debia el cedente antes de dicha notificacion, porque no pudo ser despojado, mediante un acto en que no tuvo parte, de las ventajas de la compensacion que se verificó por derecho y á que no renunció expresa ni tácitamente.

El deudor puede oponer tambien al cesionario la compensacion de lo que este le debiere; y del mismo modo el cesionario que fuere deudor de su deudor cedido, podrá compensar esta deuda con el crédito adquirido por virtud de la cesion.

La compensacion no tiene lugar en perjuicio de los derechos adquiridos por un tercero. Así es, que el que siendo deudor de una persona viene luego á ser su acreedor despues del embargo de la deuda hecho por un tercero entre sus manos, no podrá oponer la compensacion en perjuicio del que obtuvo el encargo. Así es tambien, que el comprador de un inmueble hipotecado no puede oponer á los acreedores hipotecarios la compensacion de los créditos que tiene contra el vendedor.

Puede oponer la compensacion el deudor por sí mismo ó por apoderado. Mas si habiendo sido emplazado para pagar la deuda, no pudiese comparecer, y se presentare á responder por él un hijo suyo, un pariente ó algun extraño, podrá cualquiera de estos oponer la compensacion de lo que el demandante debiere al demandado, dando fiador de que este lo aprobará y dará por bien hecho; pues cualquiera tiene facultad de responder por otro y defenderle, aun sin poderes, afianzando que el demandado ó reo dará por firme lo hecho, y pagará lo que fuere juzgado: ley 25, tit. 14, Part. 5.

V. Quinta condicion: que ninguna de las deudas sea de la clase de aquellas que la ley exceptúa de la compensacion. Por regla general, tiene lugar la compensacion, cualesquiera que sean las causas de las deudas. Así que, si yo te debo por préstamo ó legado, y tú me debes por compra ó por razon de daños y perjuicios, hay compensacion, siempre que concurran las condiciones prevenidas por la ley: *L.* 10, *párraf.* 2 *et* 3, *ff. de compens., et ll.* 2 *et* 10, *Cod. eod. tit.* La calidad de las personas es tambien indiferente: la compensacion tiene lugar lo mismo entre menores que entre mayores, etc., pues no es sino la ley la que la hace. Mas la regla general de que la compensacion tiene lugar, cualesquiera que sean las causas de las deudas, sufre excepcion en los casos siguientes:

1.° Cuando se trata de la demanda de restitucion de un depósito, sea voluntario ó necesario; pues el depositario y sus herederos están obligados á restituir al dueño y los suyos las cosas depositadas cuando les fueren pedidas, y no pueden retenerlas por via de prenda ó compensacion de alguna deuda pendiente á su favor, ni aun de los gastos hechos en ellas, que habrán de demandar despues de restituidas: leyes 5 y 10, tít. 3, y ley 27, tít. 14, Part. 5.

2.° Cuando se trata igualmente de la demanda de restitucion de una cosa prestada en comodato, pues el comodatario y sus herederos deben restituirla del mismo modo al dueño y los suyos, concluido que sea el uso ú objeto para que se prestó, sin poder retenerla por via de prenda ó compensacion de deuda; á menos que esta dimane de gastos hechos en beneficio de la misma cosa despues del préstamo ó comodato: ley 9, tít. 2, Part. 5. Es muy extraño que la ley conceda al comodatario la facultad de retener la cosa prestada por razon de los gastos hechos en ella, y que niegue igual facultad al depositario. Mas justa pareceria una disposicion contraria que otorgase dicha facultad al depositario y la negase al comodatario, porque el primero hace un servicio y el segundo lo recibe.

3.° Cuando se trata asímismo de la demanda de restitucion de una cosa de que el dueño ha sido injustamente despojado. El despojante no puede dispensarse de la restitucion de la cosa que ha tomado por su propia autoridad, oponiendo que el que la reclama debe otra igual ó de la misma especie: *Possessionem autem alienam perperam occupantibus compensatio non datur:* ley 14, pár. 2, *Cod. de compens.* De aquí el adagio de derecho: *Spoliatus ante omnia restituendus est.* V. *Despojo.*

4.° Cuando uno pide los alimentos que otro le debe: *Debitum ex causa victuali non compensatur.* El demandado por los alimentos que está obligado á dar, no puede oponer al acreedor alimentista la compensacion de lo que este le debiere. Mas bien pueden compensarse los alimentos de tiempos pasados, pues que su demanda no tiene ya por causa la necesidad de la subsistencia del alimentista.

5.° Cuando uno es condenado á pagar á otro alguna cantidad por razon de fuerza ó agravio que le hubiere hecho: ley 27, tít. 14, Part. 5. El

ofensor en este caso tiene que pagar al ofendido la pena pecuniaria ó los daños y perjuicios, salvo su derecho para repetir despues el pago de lo que este le debiere. En el derecho romano se pudo siempre oponer la compensacion á la accion de lo juzgado, *actio judicati*, cualquiera que fuese, por otra parte, la causa de la condenacion, por la razon sencillísima de que pagar por via de compensacion es cumplir efectivamente la sentencia: *Eum vero qui judicati convenitur, compensationem pecuniæ sibi debitæ implorare posse nemini dubium est*: ley 2, *Cod. tit. de compens.* Y la ley 10, pár. 2, *ff. hoc. tit.*, admite positivamente al reconvenido por la accion llamada *condictio furtiva*, que nacia del hurto y del despojo, á proponer la compensacion: *Quotiens ex maleficio oritur actio, ut puta ex causa furtiva, cæterorumque maleficiorum, si de ea pecuniarie agitur, compensatio locum habet. Idem est et si condicatur ex causa furtiva.* Aunque parece que Justiniano hizo alguna variacion con respecto á este último punto en la ley última de este título del Código, no la hizo sino solo en el sentido de que el despojante no puede evitar, *sub pretextu debiti*, el ser condenado á la restitucion de la cosa ó á los daños y perjuicios; mas esta ley no alteró el principio de que la compensacion podia siempre oponerse como ejecucion ó cumplimiento de la sentencia. En efecto, una vez pronunciada la condenacion civil ó criminalmente en una cantidad fija de dinero por daños y perjuicios ó por via de pena pecuniaria, no se presenta razon alguna que pueda oponerse á que esta sentencia se cumpla y ejecute como cualquiera otra por via de compensacion; pues que segun el adagio, el que compensa, paga, siendo indiferente pagar en dinero ó en recibos de lo que se puede exigir.

Si puede haber lugar á la compensacion en los delitos por lo que hace al interés de los particulares, no sucede así con respecto á la pena en que se incurre para satisfacer á la vindicta pública, pues con perjuicio de esta no se admite compensacion. Los que delinquen mútuamente unos contra otros, deben ser igualmente castigados, sin perjuicio de usar de mayor rigor contra los agresores. Cuando la ley romana dijo *paria delicta mutua compensatione tolluntur*, hablaba solo de los intereses pecuniarios de marido y mujer que ambos á dos hubiesen cometido adulterio; pero no quiso sentar el principio general de que dos delitos semejantes cometidos por dos personas, una contra otra, quedaban extinguidos por la mútua compensacion, como si cada uno sirviese de castigo y satisfaccion al otro. V. *Agresor*.

Si dos obraren con dolo en una cosa ó negocio en que mútuamente se perjudican, no puede el uno reconvenir al otro, porque se compensa el dolo de cada uno de ellos: *Si duo dolo malo fecerint, invicem de dolo non agent*; *dolus utriusque compensatur*. Tambien se admite compensacion de la negligencia ó culpa del uno con la culpa ó negligencia del otro: *Negligentiæ ad negligentiam admittitur compensatio*; pero con tal que la culpa sea de una misma especie, pues no puede compensarse la grave con la leve, ni la leve con la levísima. Véase lo que se ha dicho mas arriba con respecto á los individuos de sociedad.

Efectos de la compensacion.—Luego que se reunen todas las condiciones ó circunstancias que se acaban de exponer, la compensacion extingue de derecho las deudas, como las extinguiria el pago real y efectivo, pues que aquella, segun la ley, es una *manera de pagamiento*: *Placuit inter omnes, id quod debetur, ipso jure compensari*: ley 31, *ff. de compens.* Extingue tambien por la misma razon los privilegios, las hipotecas, las prendas y el curso de intereses de las dos deudas hasta la concurrencia de sus cantidades respectivas, y libra en igual proporcion á los fiadores.

Cuando una de las partes tiene contra sí varias deudas, deben seguirse para la compensacion las mismas reglas que para la imputacion del pago establece la ley 10, tít. 14, Part. 5; es decir, que la compensación debe suponerse aplicada á la deuda vencida que fuese onerosa por razon de pena, interés, hipoteca ú otro gravámen, y si fuesen iguales, á todas en proporcion ó á prorata de su importe. Una vez hecha y aplicada por derecho la compensacion, no pueden ya las partes aplicar ó dirigir sus efectos á otra deuda en perjuicio de los interesados en la satisfaccion de la que quedó extinguida; así como tampoco les es permitido variar en perjuicio de tercero una imputacion de pago que hizo la ley por no haberla hecho las partes mismas.

Así es tambien, que el que paga una deuda que estaba extinguida de derecho por la compensacion, no puede ya en el cobro de su crédito prevalerse en perjuicio de tercero de los privilegios, hipotecas y fianzas con que lo tenia asegurado; porque esto seria privar al tercero de derechos que á consecuencia de la compensacion habia legítimamente adquirido. Pablo, por ejemplo, me debia una cantidad de 4.000 rs. bajo hipoteca, y á tí otra de 8.000 sin ella; adquirió Pablo posteriormente un crédito de 6.000 reales á mi cargo, en cuya virtud quedó extinguido de derecho por la compensacion el crédito que yo tenia contra él, y cesó por consiguiente mi hipoteca; mas por negligencia dejé de oponer á Pablo esta compensacion, y le pagué mi deuda de 6.000 rs. Cuando quiera yo despues demandarle los 4.000 rs. que me debe, no podré

ya ejercer en perjuicio tuyo el derecho de hipoteca que antes tenia. Tal es el rigor de los principios del derecho; pero si el que pagó la deuda ignoraba la existencia del crédito que debia compensarla, por provenir este, v. gr., de un testamento de que no tenia noticia al tiempo del pago, dicta la equidad que se consideren subsistentes las hipotecas, fianzas y privilegios.

* Debe tenerse presente sobre esta materia que segun el art. 144 de la ley Hipotecaria, todo hecho ó convenio entre las partes que puede modificar ó destruir la eficacia de una obligacion hipotecaria anterior, como el pago, *la compensacion*, la espera ó pacto ó promesa de no pedir, la novacion del contrato primitivo y la transaccion ó compromiso, no surtirá efecto contra tercero, como no se haga constar en el Registro por medio de una inscripcion nueva de cancelacion total ó parcial, ó de una nota marginal segun los casos. *

Como la compensacion destruye la accion, puede oponerse en cualquier estado del juicio, y aun por primera vez en el de apelacion. Puede oponerse igualmente despues de pasada la sentencia en autoridad de cosa juzgada y como medio de darle cumplimiento, ora la deuda opuesta fuese anterior á la sentencia, ora fuese posterior, y en aquel caso tanto si se opuso como si no se opuso á la demanda. Mas en cuanto á este punto es necesario hacer alguna distincion.

Si el juez declaró que no habia lugar á la compensacion, fundándose en que el demandado no era acreedor por su parte, porque su crédito no provenia de causa legal, ó estaba ya prescrito antes que pudiera compensarse, ó tenia algun vicio ó defecto que lo destruia, es claro que la excepcion de cosa juzgada se alzará en adelante contra este crédito é impedirá que pueda proponerse en compensacion: ley 7, pár. 1, *ff de compens*. Pero si el juez no lo desechó sino porque no estaba entonces suficientemente justificado, ó porque no era líquido, ó porque no habia vencido todavía, podrá la parte condenada pedir su pago cuando se hallare en estado de hacer la conveniente justificacion ó cuando haya llegado el plazo; y podrá por consiguiente oponerlo en compensacion á otras deudas que debiere á la misma persona, y aun presentarlo como pago de lo juzgado si todavía no estuviere cumplida la sentencia: dicha ley 7, pár. 1.°, *ff de compens*.

COMPETENCIA. El beneficio que gozan algunos deudores de no poder ser reconvenidos sino en cuanto pudieren pagar, quedándose con lo necesario para su subsistencia. V. *Beneficio de competencia*.

COMPETENCIA. El derecho que tiene un juez ó tribunal para conocer de una causa. Todo juez ordinario, generalmente hablando, tiene derecho para entender en todas las causas que ocurren entre las personas que están domiciliadas en el territorio á que se extiende su jurisdiccion; á no ser que la persona ó la causa sean de las exceptuadas por ley ó privilegio. Hay en efecto, personas que en ciertas causas están exentas de la jurisdiccion ordinaria, como son los eclesiásticos y militares; y hay tambien causas de personas sujetas á la jurisdiccion comun, que no pueden ventilarse en los tribunales ordinarios, sino que pertenecen á alguna jurisdiccion privilegiada, como á la militar. Esta diversidad de jurisdicciones suele causar confusion, entorpecer la marcha de la administracion de justicia, y producir contiendas entre los jueces. Y no solo nacen las desavenencias de la diversidad de tribunales de diferente naturaleza, sino tambien de la incertidumbre que hay algunas veces sobre cuál es el juez ordinario que debe conocer de tal negocio que ocurre, pues aunque es regla general que el actor debe seguir el fuero del reo, es decir, que al juez del reo toca juzgar la causa; todavía puede dudarse si este juez es el del lugar donde el reo está domiciliado, ó donde se halla accidentalmente, ó donde hizo el contrato, ó donde cometió el delito, ó donde tiene sus bienes, ó donde ha llevado la cosa que se le demanda. Cuál deba ser, pues, el juez que haya de entender en el negocio, se verá en los artículos *Competencia en materia civil* y *Competencia en materia criminal*; y como haya de formarse la *contienda de competencia* cuando un juez se entromete á juzgar de cosas que no están sujetas á su jurisdiccion, se dirá en los artículos que siguen á estos. V. *Jurisdiccion* en sus diversos artículos.

* La palabra *competencia*, en la acepcion que denota el derecho ó facultad que tiene un juez para conocer de un asunto ó causa, se entiende en su sentido general, por jurisdiccion; pero esta última palabra se aplica mas propiamente al derecho que tiene un juez de entender de un asunto ó causa atendiendo á la esencia y naturaleza de estos, y segun el órden y clase de jurisdiccion á que aquel pertenece; al paso que la palabra competencia, en su sentido específico, se aplica á la facultad que tiene el juez de un órden de jurisdiccion de conocer de un asunto ó causa perteneciente á este órden, relativamente á otro juez del mismo, atendiendo al territorio en que ejerce su jurisdiccion ó competencia ó á la cuantía ó importancia del negocio, etc. Y este es el sentido en que entiende el Sr. Escriche esta palabra en el artículo anterior y en los de *Competencia civil* y *Competencia criminal*. Así, pues, dejando para los artículos

correspondientes á *Jurisdiccion* el exponer la extension y límites de la comun ordinaria y de las demás especiales ó privativas, y el marcar las facultades, atribuciones ó competencia de cada juez ó autoridad correspondientes á estas varias jurisdicciones en los artículos referentes á cada una de ellas, segun se ha efectuado en el artículo *Audiencia*, nos limitaremos á tratar en los presentes artículos relativos á la *competencia*, de la extension y límites de atribuciones de los jueces de un mismo órden y grado, atendiendo al territorio ó lugar en que ejercen la jurisdiccion, que de aquí toma la calificacion de territorial. V. *Jurisdiccion territorial.* *

Competencia en materia civil.—El derecho que tiene un juez para conocer de una causa que versa sobre intereses particulares. Goza de este derecho: 1.°, el juez del lugar donde el reo está domiciliado ó lo estaba cuando contrajo la obligacion; 2.°, el del lugar que se expresó en el contrato, ó no habiéndose expresado, el del lugar en que se celebró, con tal que el reo se encuentre allí cuando se intenta la accion; 3.°, el del lugar en que se hallan situados los bienes cuando se demanda por accion real; 4.°, cuando se demanda con derecho de dominio una cosa mueble, el del lugar en que se hallare el reo con ella, aunque sea morador ó habitante de otro pueblo, á no ser que diere fiador de estar á derecho; 5.°, en los negocios de cuentas que deben dar los tutores ó curadores, el del lugar donde se administró la tutela ó curaduría; 6.°, en las causas posesorias de herencias, el del lugar donde están las cosas hereditarias; 7.°, en las causas de peticion de legados, si estos son específicos, es decir, si consisten en cosa cierta y señalada, el del lugar donde more el heredero, ó donde esté la mayor parte de los bienes del testador, ó donde se halle la cosa legada, á menos que el testador hubiere designado el lugar donde habia de entregarse aquella; pero si los legados fueren genéricos ó de cantidad, esto es, de cosa no designada, como de un caballo, sin decir cuál, ó de cosa que consta de número, peso ó medida, como cien fanegas de trigo, el del lugar donde morare el heredero, ó donde se halle la mayor parte de los bienes del testador, ó donde aquel comenzare á pagar las mandas: ley 32, tít. 2, Part. 3; ley últ., tít. 9, Part. 6; Covar., cap. 1, *Praet*, q. 10, núm. 3; ley 2, *C. de jurisdict.*; ley únic. *C. ubi de hæred.* V. *Fuero.*—*Juez.*—*Jurisdiccion.*

* Tanto la ley de Enjuiciamiento civil de 1855, como la de Organizacion del poder judicial de 1870, determinan específicamente el juez competente para conocer de las demandas civiles, segun la clase de acciones que se entablan.

Despues de consignar la primera, en sus artículos 2.° al 4.°, y la segunda, en los arts. 303 al 307, que es competente para conocer de los pleitos y actos á que dé orígen el ejercicio de las acciones civiles, el juzgado ó tribunal á que los litigantes se sometieren expresa ó tácitamente (véase *Sumision expresa y tácita* y *Jurisdiccion prorogada*), siempre que la sumision se haga en quien tenga jurisdiccion para conocer de la misma clase de negocios y en el mismo grado, marcan dichas leyes las reglas que deben regir para saber qué juez es competente entre los de un mismo órden para conocer de las acciones civiles, segun fueren personales, reales ó mixtas de real y personal, ó bien de acciones determinadas entre estas, y segun la cuantía ó importancia del negocio. Estas reglas se exponen en los párrafos siguientes.

Juez competente para conocer de las acciones personales.—Segun el pár. 1.°, reg. 1.ª del art. 308 de la ley orgánica del poder judicial, en los juicios en que se ejerciten acciones personales será juez competente el del lugar en que deba cumplirse la obligacion, y á falta de este, á eleccion del demandante, el del domicilio del demandado ó el del lugar del contrato, si hallándose en él, aunque incidentalmente, pudiera hacerse el emplazamiento.

Esta disposicion que ratifica la del art. 5.°, pár. 3.° de la ley de Enjuiciamiento civil, asigna tres lugares que surten fuero respecto de las acciones personales: 1.°, aquel en que debe cumplirse la obligacion; 2.°, el del domicilio del demandado, y 3.°, el en que se verificó el contrato. El primero excluye á los otros dos, y estos surten fuero simultáneamente y á eleccion del demandante.

Al determinar la ley como competente al juez del lugar en que deba cumplirse la obligacion, con exclusion de los demás, ha sido consecuente con el fundamento que la sirve de guia en esta materia, cual es la voluntad de las partes; puesto que cuando esta voluntad se ha declarado expresamente, señalando los contratantes el lugar en que debe cumplirse la obligacion, y en su consecuencia el juez que pueda llevarla á debido cumplimiento, por exigirlo así la continencia de la causa, se ha hecho desaparecer la presuncion ó la voluntad tácita en que se fundan las leyes para designar otro juez competente, dado que lo expreso prevalece siempre sobre lo tácito. Así, pues, cuando por ejemplo, en un contrato relativo al pago de una cantidad de dinero, se designa la poblacion en que ha de efectuarse la entrega de esta suma, será juez competente para entender de las controversias que se susciten sobre dicho cumplimiento y demás cuestiones incidentales que con motivo de ella tuvieren lugar, el juez de aquella poblacion.

La designacion expresa del lugar en que ha

de cumplirse una obligacion es necesaria cuando hay que referirse á actos que por su naturaleza pueden cumplirse ó realizarse en cualquier lugar, tales como las prestaciones ó jornales sobre cosas muebles personales, la tradicion de un mueble, y sobre todo, la entrega de dinero contante. Pero no es necesaria respecto de otros actos que por su naturaleza se hallan tan exclusivamente ligados á un lugar especial que no pueden separarse de él, como por ejemplo, las obras ó trabajos que han de ejecutarse en un inmueble determinado; puesto que no pueden verificarse en otro lugar que en aquel donde se halla situado el inmueble. Cuando se trate, pues, de obligarse á tales actos, no será preciso expresar el lugar donde se ha de cumplir la obligacion para que se entienda que las partes se comprometieron á cumplirla donde existen los objetos sobre que han de practicarse aquellos, y que en su consecuencia se someten al fuero del mismo. Algunos autores comprenden en estos casos la venta de una finca, pero la tradicion de inmuebles puede verificarse en cualquier lugar por medio de la entrega de los títulos de pertenencia que los representan.

A falta de voluntad expresa de las partes sobre el lugar en que deba cumplirse la obligacion, se está al que señala la ley. Por esto, la del poder judicial no dice que es juez competente el del lugar en que las partes declaren que ha de cumplirse la obligacion, sino el del lugar en que esta deba cumplirse, palabras que comprenden al juez del lugar del cumplimiento de la obligacion por voluntad expresa de las partes, ó por exigirlo la misma naturaleza de las cosas, ó por prescribirlo la ley á falta de aquella voluntad. El legislador, al determinar el juez competente, á causa del silencio de las partes, ha tenido presente la voluntad presunta de estas; por eso ha dispuesto que lo sea para conocer de las acciones personales, el juez del domicilio del demandado ó el del lugar del contrato; porque estos son los lugares en que se entiende que aquellas han querido que se cumpliera la obligacion cuando nada han expresado sobre ello, y el juez á que se presume que se han sometido voluntariamente. Y háse preferido el lugar del domicilio al del contrato, por aparecer mas claramente respecto de aquel la sumision tácita de las partes.

Es cierto que la ley 32, tít. 2.°, Part. 3.ª estableció como juez competente al del pueblo de la naturaleza del demandado, aunque morase en otro diferente; pero esta disposicion se fundaba en el vínculo natural que liga á una persona al pueblo en que nace; mas como no milita á veces en cuanto á este lugar, la razon de conveniencia y de respeto á la voluntad presunta del demandado de someterse á su competencia á que atiende el legislador al determinar los lugares que surten fuero para demandarle; puesto que dicho demandado puede no haber permanecido en aquel lugar, ni haber efectuado en él hecho alguno por el que pueda presumirse que se sometió á la jurisdiccion que rige aquella localidad; la ley de organizacion del poder judicial, conforme con la de Enjuiciamiento civil, ha derogado la disposicion de la de Partida, descartando dicho lugar de los que señala como surtiendo fuero y refiriéndose principalmente al del domicilio del demandado, que se determinó tambien en la ley 32 citada y en la 4.ª, tít. 3, Part. 3, que dice: «responder non debe el demandado en juicio ante otro alcalde, sino ante aquel que es puesto para juzgar la tierra do él mora cotidianamente.»

Respecto de lo que debe entenderse por domicilio, segun nuestras leyes, para los efectos de surtir fuero y otros, véase el artículo de esta obra *Domicilio*.

Como podria suceder que la persona contra quien se dirige la accion ó demanda no tuviera domicilio fijo, la ley ha determinado el juez ante el cual puede entablarse la accion en este caso, pues de no marcarlo, se hubiera dejado un medio de eludir las reclamaciones personales, trasladándose el deudor de un lugar á otro, sin fijar en ninguno su domicilio, y sin permanecer en aquel donde se efectuó el contrato. Para evitar, pues, estos inconvenientes, háse dispuesto en el art. 315 de la ley orgánica de tribunales, que en los casos en que esté señalado el domicilio para surtir fuero, si el que ha de ser demandado no lo tuviere en algun pueblo de la Península, Islas Baleares ó Canarias, será fuero competente el de la residencia; los que no tuvieren domicilio ni residencia fija, podrán ser demandados en el lugar en que se hallen, ó en el de su última residencia, á eleccion del demandado. Esta disposicion ha apreciado el caso de que, no teniendo domicilio la persona á quien se queria demandar, tuviera residencia, disponiendo se le demande en el pueblo de esta. Ha suplido, pues, una omision importante que se advertia en el art. 5.° de la ley de Enjuiciamiento civil, en el cual se disponia desde luego, que el que no tuviere domicilio fijo, pudiera ser demandado en el lugar en que se encontrara ó en el de su última residencia.

Además de la facultad que otorga la ley al demandante para entablar su accion en los lugares mencionados, le concede que pueda entablar la accion á eleccion suya ante el juez del lugar del contrato. Para saber cuál es el lugar que surte fuero, bajo este concepto, debe atenderse al en que se ha perfeccionado la con-

vencion. Así, respecto de los contratos que resultan del concurso personal de dos ó mas partes, será lugar de la obligacion aquel en que se convinieron los contratantes en presencia uno de otro, á no haber una disposicion legal contraria, ó que las partes subordinaran la validez del contrato á la observancia de ciertas formalidades, tales como la redaccion de escritura, la intervencion de escribano, etc., pues entonces el lugar verdadero del contrato es el en que se cumplen estas formalidades; porque se entiende, que antes de cumplirlas no se habia obligado ninguna de las partes. Véase la ley 17, *Cod. de fide instrumentorum.*

Si el contrato se verifica por medio de escrituras firmadas en distintos lugares, ó por simple correspondencia, se considera como el lugar en que se efectuó el contrato aquel en que el contratante que recibió la proposicion de un convenio expide la contestacion aceptándola, pero sin condicion ni reserva; pues si la obligacion es condicional, no es obligatoria hasta que el primer proponente dé aviso de haberse conformado con ella, considerándose el lugar en que dió este aviso como el en que se verificó el contrato (artículo 343 del Código de comercio); la última contestacion pura y sin reserva, es, pues, la que verifica la concurrencia mútua de voluntades, necesaria para constituir obligacion. Así tambien, cuando se verifica un contrato por medio de un comisionado, se considera efectuado aquel, en el lugar en que este recibe la adhesion ó aprobacion de su principal; si se trata de una escritura firmada por ambas partes, el lugar de la última firma; si de una letra de cambio, donde es endosada ó aceptada. Los actos unilaterales se hallan sometidos á las mismas reglas que los contratos, segun la ley 20 Digesto, *de judic.*: *omnem obligationem pro contractu habendam existimandum est.*

Pero la ley no atribuye la competencia al juez del lugar en que se ha celebrado el contrato por esta circunstancia sola y aislada; exige además que el demandado se halle en la misma poblacion, aunque sea accidentalmente, con tal que pueda ser emplazado; disposicion conforme con la del art. 5.° de la ley de Enjuiciamiento.

El orígen y fundamento de estas disposiciones no es otro que la regla que siempre ha guiado al legislador en esta materia de inquirir el fuero á que se han sometido las partes por su voluntad presunta, atendiendo á las circunstancias que motivan y preceden al contrato, y segun las cuales aparece el lugar en que las partes han querido que se cumpla la obligacion por la intencion y espectativa de las mismas que revelan y que implican una designacion tácita del lugar del cumplimiento de la obligacion, y en su consecuencia, la sumision voluntaria del demandado á la competencia del juez de este lugar. Como en esta materia todo depende de la intencion y espectativa verosímil de las partes, basta á veces una permanencia muy corta para fijar la competencia de la jurisdiccion local. Así, un viajero que se niega á pagar los gastos que ha hecho en la fonda que habita, puede ser citado ante el juez del lugar; porque el acreedor debió contar con que se le pagaria inmediatamente. Al contraer el deudor la obligacion, hizo concebir al acreedor la esperanza de que se someteria á sus consecuencias en el lugar en que la contrajo, y esta esperanza debe ser atendida.

La disposicion que requiere tambien la ley, es que se halle el demandado en el lugar del contrato, aunque sea accidentalmente, de modo que pueda ser emplazado, se funda, en que para ejercitar la accion personal, es necesaria la presencia del demandado. Si no se exige, pues, expresamente tal circunstancia cuando se faculta para entablar la accion en el domicilio ó residencia del demandado, es porque se supone que este debe hallarse en él, ó al menos que acudirá allí, si por accidente se hallase en otro punto, ó que tendrá fácilmente noticia de la demanda para contestar á ella. Por igual razon no se ha requerido tampoco dicha circunstancia al facultar para entablar la demanda en el lugar donde debe cumplirse la obligacion, porque se supone que acudirá á él el demandado al tiempo en que debe llevarse á efecto, y que ya contaba con ello. En estos casos existen circunstancias que, siendo conocidas y consentidas por el demandante, no hay razon para temer que falte su personalidad. Pero no sucede lo mismo con respecto al lugar en que se verificó el contrato, porque pudiendo perseguirse al demandado ante el juez de su domicilio, que es donde en general responde una persona de sus obligaciones personales, no se hallaba aquel prevenido, ni debe entenderse que consintió tácitamente en acudir de propósito al lugar del contrato, experimentando la pérdida de tiempo y los gastos y molestias consiguientes, sino tan solo hallándose en él accidentalmente.

La ley de Enjuiciamiento civil nada disponia para el caso en que fueran varios los obligados y sujetos á accion personal y tuvieran distintos domicilios, respecto del juez del lugar á que debia acudir para entablar la demanda. En el pár. 2.°, regla 1.ª del art. 308 de la ley del poder judicial se dispone sobre este particular, que cuando la demanda se dirija simultáneamente contra dos ó mas personas que residan en pueblos diferentes y estén obligadas mancomunada y solidariamente, no habiendo lugar designado para el cumplimiento de la obligacion, será

juez competente el del domicilio de cualquiera de los demandados, á eleccion del demandante.

Esta nueva disposicion ha previsto el caso en que dos ó mas personas se obligaran solidariamente, esto es, cada una de ellas al cumplimiento de toda la obligacion, y el en que fuere la obligacion mancomunada, esto es, en que muchos individuos se obligaren juntos y por un solo y mismo acto, aunque no lo estuvieran solidariamente, sino á una parte de la deuda. En este caso, distinguen los autores, si la obligacion es ó no divisible, esto es, si tiene por objeto una cosa ó un hecho que en su entrega ó ejecucion no es capaz de division material ni intelectual. En este último caso, es opinion comun que debe procederse lo mismo que cuando la obligacion es solidaria. Mas si no lo fuere, ni indivisible y no hubiera lugar designado para su cumplimiento, opinan algunos autores que debe demandarse á cada deudor en su domicilio. Pero esta interpretacion ofrece los inconvenientes de que se divida la continencia de la causa, tratándose por separado cuestiones íntimamente ligadas entre sí, con peligro de obtener decisiones contradictorias y de ocasionarse á los litigantes pérdida de tiempo y gastos considerables, obligándoles á seguir á un mismo tiempo diferentes litigios. Por eso en la legislacion francesa se halla dispuesto, que en el caso mencionado pueda entablarse la accion ante el juez de domicilio de uno de los obligados, disposicion que tiene por objeto segun los intérpretes, evitar los gastos de la multiplicidad de acciones, si fuera necesario perseguir á cada uno de estos ante el juez de su propio domicilio. Creemos, pues, que se halla comprendido tambien este caso en el art. 308 mencionado de la ley orgánica del poder judicial, atendiendo á las consideraciones expuestas, y á que no se ha excluido de su texto y se halla conforme con su espíritu. V. *Acumulacion de acciones y de autos.*

Juez competente para conocer de las acciones reales.—Segun el pár. 1.° de la regla 3.ª del art. 308 de la ley orgánica del poder judicial, en los juicios en que se ejerciten acciones reales sobre bienes inmuebles, es juez competente el del lugar en que esté sita la cosa litigiosa. Esta disposicion es análoga á la del pár. 1.° del art. 5.° de la ley de Enjuiciamiento civil. Adviértase que esta prescripcion se limita á los bienes inmuebles, pues respecto de los bienes muebles, rige otra regla que expondremos mas adelante. Acerca de lo que debe entenderse por esta clase de bienes, véanse los artículos *Bienes muebles* y *Bienes inmuebles.*

El fundamento de la regla 3.ª expuesta, es el que sirve de guia en materia de competencia y que ya hemos indicado, á saber: la sumision voluntaria, aunque presunta á dicha jurisdiccion ó juez, hecha por la persona que adquirió la finca; puesto que el que adquiere ó ejerce un derecho sobre una cosa se traslada con la imaginacion al lugar que ocupa la misma, y por esta relacion de derecho especial, se somete á la jurisdiccion que la rige. Siendo libre para no adquirir aquella finca y sabiendo que se halla situada en un territorio en que ejerce jurisdiccion juez distinto que el á que está sometido el adquirente por razon de su domicilio, es consiguiente, que por el hecho mismo de la adquisicion, acepta voluntariamente la jurisdiccion territorial que rige al inmueble.

Sobre esta razon, que es el fundamento de toda competencia, se han tenido presentes otras consideraciones de conveniencia suma para los litigantes. Siguiendo el litigio donde se halla situado el inmueble, pueden apreciarse mejor y mas fácilmente la importancia ó valor del mismo, sus cargas ó gravámenes, los beneficios que rinde y demás circunstancias á que se refieren los hechos que se alegan y que son objeto de la controversia.

La regla 3.ª expuesta no ofrece dificultad cuando la accion se entabla contra una sola finca ó contra varias situadas en un mismo territorio jurisdiccional; pero esta regla no podia regir en el caso de que fuesen distintos inmuebles situados en diferentes lugares, objeto de una misma accion reivindicatoria ó de varias que procedieren de una misma causa; porque segun aquella regla, ó tendria que entablarse esta accion ante todos los jueces de los territorios en que se hallara sito cada uno de los inmuebles objeto de esta accion, lo cual es contrario á los principios legales, ó si se ejercitaba la accion civil ante el juez del territorio donde estaba situado uno de los inmuebles, podria el demandado excepcionar de incompetencia respecto de los demás inmuebles pertenecientes á distintos territorios.

Era, pues, necesario establecer para tal caso una regla diferente que salvara estos obstáculos. La ley de Enjuiciamiento civil determinó con este objeto, en su art. 5.°, que era juez competente para conocer de los pleitos en que se ejercitaran acciones reales sobre varios bienes inmuebles el del lugar en que estuviera cualquiera de ellos; esto es, que era juez competente para conocer, cuando se demandaran varios inmuebles, situados en distintos territorios jurisdiccionales, el del lugar que se hallara cualquiera de ellos bien representara mayor, bien igual, ó bien menor valor ó rendimientos que todos ó cada uno de los demás que se hallaran situados en otros territorios.

Esta disposicion no se hallaba conforme con la letra y el espíritu de nuestras leyes de Partida y otras posteriores, ni con las del derecho romano, ni con los principios de la ciencia, ni con otras prescripciones de la misma ley de Enjuiciamiento. No estaba en armonía con las primeras, puesto que la ley 31, tít. 2, Part. 3, señala por juez competente el del lugar donde tuviere el demandado la mayor partida de sus bienes: no con los principios de la ciencia, porque posponiendo el lugar donde se encuentra la mayor parte de los bienes á aquel en que se halle tal vez la finca de menor importancia de cuantas se reclaman, se iguala en consideracion lo accesorio con lo principal; y no era consecuente con otras prescripciones de la ley de Enjuiciamiento, puesto que en su art. 345 se señaló como lugar que debe surtir fuero en los juicios abintestato, cuando el difunto tenia su domicilio en el extranjero, el lugar donde radica la mayor parte de sus bienes.

La ley orgánica del poder judicial ha establecido una nueva disposicion sobre este punto, tratando sin duda de reformar la expuesta de la de Enjuiciamiento civil; tal es, la de que cuando la accion real se ejerce sobre varias cosas inmuebles, sitas en diferentes jurisdicciones, pero que se funden en un solo título singular de adquisicion ó formen una sola heredad ó coto, será fuero competente el de cualquiera de los lugares en cuya jurisdiccion estén sitos los bienes, á eleccion del demandante. Pero esta disposicion, guardando sobrada analogía con la de la de Enjuiciamiento civil, no evita todos los inconvenientes que de esta provenian.

Más conforme con los principios sobre competencia nos parece la consignada en el art. 366 de la ley Hipotecaria de 21 de Diciembre de 1869, segun el cual, compete exclusivamente declarar la liberacion de bienes inmuebles ó derechos reales, en cuanto á tercero, por el que tuviere su dominio á su favor, de cualesquiera hipotecas legales ó derechos inscritos á que estuvieran ó pudieran estar afectos, al tribunal del partido en que radiquen los bienes ó derechos reales á que la misma se refiera, y si pretendiere librar una finca situada en dos ó mas partidos, será tribunal competente el del en que esté la parte principal, debiendo considerarse esta la que contenga la casa habitacion del dueño, ó en su defecto la casa labor, y si tampoco la hubiere, la parte de mayor cabida.

Las reglas expuestas de competencia respecto de las acciones reales inmuebles no darian completo resultado aplicadas á las acciones reales que versan sobre cosas muebles, porque si solo pudieran ser estas demandadas en el lugar en que estaban situadas, siendo condicion de su naturaleza propia el poder trasladarse de un punto á otro, no siempre se sabria el lugar en que se hallaban, ó aunque se supiera, seria fácil á su poseedor ocultarlas ó trasladarlas de un lugar á otro donde fuera difícil ó perjudicial entablar su accion al demandante. Para evitar estos inconvenientes, háse dispuesto en la regla 2.ª del art. 308 de la ley del poder judicial, que en los juicios en que se ejerciten acciones reales sobre bienes muebles ó semovientes será juez competente el del lugar en que se hallen ó el del domicilio del demandado, á eleccion del demandante; disposicion igual á la del párrafo 2.° del art. 5.° de la ley de Enjuiciamiento civil. Esta prescripcion se funda en una ficcion legal que hace considerar los bienes muebles como existiendo en el domicilio de la persona que los posee, puesto que no tienen situacion fija y conocida. La ley 32, tít. 2, Part. 3, señalaba como fuero competente en este caso, aun el lugar de la residencia del poseedor de la cosa mueble. Tambien la ley orgánica del poder judicial designa este lugar en su art. 315 arriba expuesto, y que es aplicable á todos los casos en que esté señalado el domicilio para surtir fuero, como en el caso presente.

Juez competente para conocer de las acciones mixtas de reales y personales.—La regla 4.ª del art. 308 de la ley del poder judicial dispone, que en los juicios en que se ejerciten acciones mixtas, será fuero competente el del lugar en que se hallen las cosas ó el del domicilio del demandado, á eleccion del demandante; disposicion igual á la del pár. 4.° del art. 5.° de la ley de Enjuiciamiento civil.

Acerca de las reglas que determinan el juez competente para conocer de las acciones mixtas en general, jurisconsultos respetables opinan, que deben regir con preferencia las que señalan al juez del domicilio del demandado, fundándose en que siendo la persona mas noble que la cosa, debe determinarse por ella la competencia. Sin embargo, habiendo designado la ley como juez competente para las acciones reales el del lugar donde se halla sita la cosa, y para las personales, el del domicilio del demandado, no podia menos de designar dichos lugares al determinar los que deban surtir fuero respecto de las acciones que tienen los dos caractéres de personales y de reales, si habia de ser consecuente en sus disposiciones.

Téngase presente, que respecto de la accion divisoria de límites, no rige la disposicion de la regla 4 del art. 308 citado. Segun la regla 14 del art. 309 de la ley del poder judicial, en los deslindes es juez competente el del lugar en que esté sita la cosa objeto del deslinde: disposicion igual á la del art. 1323 de la ley de Enjuicia-

miento civil, que prescribia entendiera del deslinde y amojonamiento de terrenos el juez del partido en cuyo territorio se hallaren situados. Ténganse asímismo presentes para el caso en que la finca que se trate de deslindar se hallase situada en dos ó mas partidos jurisdiccionales, las disposiciones de la regla 3.ª del art. 308 de la ley orgánica del poder judicial, y la del art. 366 de la ley Hipotecaria, expuestas al tratar del juez competente para conocer de las demandas sobre accion real.

Juez competente para conocer de determinadas acciones entre las personales, reales y mixtas.—No obstante las reglas expuestas sobre el juez que tiene competencia para conocer de las demandas sobre accion personal, real ó mixta, hay algunas demandas determinadas, que aunque versan en general sobre acciones de aquellas mismas clases, por las circunstancias especiales que las producen, por las del objeto ó personalidad contra quien se dirigen, ó por el tiempo en que se ejercitan, se rige la competencia del juez para conocer de ellas por reglas que se desvian algun tanto de las expuestas, aun cuando se contienen en su espíritu, puesto que se fundan en la esencia de las mismas reglas que directamente las rigen, cuales son: la de evitar la multiplicacion de los procesos; la de la conveniencia de que entienda del litigio el juez mas á propósito para ello, por las ventajas que ofrece para determinados asuntos el lugar en que ejerce jurisdiccion, y la de facilitar las transacciones de los particulares; todas las cuales toman su orígen y raiz de las reglas arriba mencionadas. Así, pues, segun el art. 309 de la ley orgánica del poder judicial, «no obstante las reglas establecidas en el artículo anterior, se observarán en los negocios y causas civiles que á continuacion se expresan, las que siguen;» disposicion que confirma la del art. 6.° de la ley de Enjuiciamiento civil, que prevenia, que las reglas establecidas en los artículos anteriores, se entendieran sin perjuicio de lo que dispone la misma para casos especiales.

Las principales acciones que parecen desviarse de las reglas generales expuestas son las que se ejercitan en los juicios de testamentaría ó abintestato, de concurso de acreedores y á quiebras, y las que se dirigen contra una sociedad, todas las cuales se entablan contra una universalidad de bienes. Así, pues, segun la regla 16 del art. 309 de la ley orgánica del poder judicial, en los juicios de testamentaría ó abintestato será competente el fuero del lugar en que hubiere tenido su último domicilio el finado: disposicion análoga á la de los arts. 354 y 410 de la ley de Enjuiciamiento civil. Cuando el finado hubiere tenido su domicilio en pais extranjero, se previene en el pár. 2.° de la regla 16 citada, que será fuero competente el del lugar en que hubiere tenido el finado su último domicilio en España, ó el del lugar donde estuviere la mayor parte de sus bienes. En las demandas sobre herencias, su distribucion, cumplimiento de legados, fideicomisos, universales y singulares, reclamaciones de acreedores hereditarios y testamentarios, mientras estuvieren pendientes los autos de testamentaría á abintestato, será fuero competente el del lugar en que se conociere de ambos juicios: regla 17 del art. 309. En los concursos de acreedores y en las quiebras, cuando fuere voluntaria la presentacion del deudor en este estado, será fuero competente el del domicilio del mismo: regla 18 del art. 309 citado, igual á la del art. 505 de la ley de Enjuiciamiento civil. En los concursos ó quiebras promovidas por los acreedores, el de cualquiera de los lugares en que se estuviere conociendo de las ejecuciones, debiendo ser entre ellos preferido el del domicilio del deudor, si este ó el mayor número de acreedores lo reclamaren, y en otro caso deberá serlo aquel en que antes se decretare el concurso ó la quiebra: regla 19 del art. 309 citado, conforme con los arts. 521 y 522 de la ley Enjuiciamiento civil. Respecto de las sociedades se previene en el art. 312 de la ley del poder judicial, que el domicilio de las compañías civiles y mercantiles será el pueblo, que como tal esté señalado en la escritura de sociedad ó en los Estatutos por que se rijan; no constando esta circunstancia, se estará á lo establecido respecto de los comerciantes en el pár. 2.° del art. 311, el cual prescribe, que los que tuvieren establecimientos mercantiles á su cargo en diferentes partidos judiciales, podrán ser demandados por acciones personales en aquel en que tuvieren el principal establecimiento ó en el que se hubieren obligado, á eleccion del demandante. Exceptúanse de lo establecido en los párrafos anteriores las compañías en participacion, en lo que se refiere á los litigios que puedan promoverse entre los asociados, respecto de los cuales se estará á lo que prescriben las disposiciones generales de dicha ley. V. *Domicilio.*

Segun las disposiciones anteriores, es juez competente en general, el del domicilio, para entender de las acciones mencionadas, bien sean personales, reales ó mixtas.

Las sociedades, las succesiones y las quiebras constituyen un ser moral distinto de las personas que son sus propietarios; era, pues, preciso crearles un domicilio ficticio para determinar sus jueces naturales. Háse atribuido el conocimiento de las acciones contra aquellos á los jueces del lugar donde se hallaban situados los inmuebles litigiosos, porque exigen ordinariamente inspecciones oculares, reconocimientos, y en

general operaciones impracticables en otros sitios que en aquel. Interesa, por ejemplo, á un co-heredero ser demandado ante el juez del lugar donde se ha abierto la succesion, porque allí le es mas fácil suministrar al juez las instrucciones necesarias: lo mismo sucede respecto del asociado, porque le es mas ventajoso litigar ante el juez del lugar donde tiene la sociedad su establecimiento, é igual beneficio le resulta al quebrado, pues así se centralizan cuantas contestaciones puede originar el hecho de la quiebra, porque teniendo dichos jueces el secreto de las operaciones del quebrado, y pudiendo instruirse fácilmente del conjunto de aquellas, están en disposicion de juzgar mejor que otro alguno sobre las demandas que se entablen. Lo mismo puede decirse respecto de los concursos.

Militan, además, otras razones no menos atendibles para demostrar, que al señalar la ley como competente para entender en los juicios mencionados al juez del domicilio del difunto ó del quebrado ó concursado respectivamente, no ha hecho mas que aplicar á estos juicios, en cuanto era dable, las reglas generales sobre el fuero competente.

Así, en los juicios de testamentaría y abintestatos, no puede aplicarse la regla que señala como fuero competente para las acciones reales y mixtas el del lugar en que esté sita la cosa que se demanda, porque, siendo el patrimonio considerado como unidad, un objeto ideal indeterminado, segun la expresion de Savigny, no puede reputarse como una cosa inmueble; mas aun considerado el patrimonio en sus distintas partes, como puede componerse de inmuebles al mismo tiempo que de cosas muebles, de derechos á cosas particulares, de créditos y de deudas, este patrimonio puede hallarse en diversidad de lugares y dirigirse contra él acciones personales, reales ó mixtas, y seria en extremo embarazoso y casi imposible la defensa, si se permitiera á cada reclamante que interpusiera su accion segun las reglas generales de la competencia, porque habria que sostener multitud de litigios á un mismo tiempo, y no seria fácil producir en todos ellos á la vez los títulos y documentos que pudieran ilustrar á los jueces sobre las pretensiones respectivas de los demandantes. Esto ocasionaria además la division de la continuacion de la causa, lo cual es contrario al principio de acumulacion de acciones y de autos. No siendo, pues, fácil ni conveniente seguir en esta materia la regla que declara juez competente el del lugar donde está sita la cosa y demás, solamente podia adoptarse la del domicilio del demandado, la cual no puede, por otra parte, desatenderse puesto que hay que ventilar en la succesion testamentaria ó abintestato, acciones personales y que la ley señala para estas dicho domicilio. Este domicilio no es otro que el que tenia el difunto al tiempo de su muerte, porque consistiendo el derecho de succesion en la trasmision del patrimonio de un difunto á otras personas, y constituyendo esta trasmision una extension de la potestad y voluntad del hombre mas alta del término de la vida, voluntad que se manifiesta, ya expresamente en la succesion testamentaria, ya tácitamente en la succesion abintestato, no puede menos de tenerse presente en las reclamaciones que en virtud de la misma se dirijan, la personalidad del difunto que se halla representada por su voluntad, al mismo tiempo que por la herencia que dejó, y en su consecuencia hay que atender al domicilio que tenia al mismo tiempo de su muerte, que es cuando principió á tener efecto esta voluntad. La disposicion de la regla 16 que señala como juez competente, cuando el que murió abintestato tenia su domicilio en el extranjero, el del lugar de su último domicilio en España ó donde esté la mayor parte de sus bienes, ofrece una aplicacion mas inmediata que marca el fuero competente para las acciones mixtas. Se determina el lugar donde está la mayor parte de los bienes, para que acumulándose en él el mayor número de reclamaciones, sea mas fácil y menos costoso atender á ellas, por poder verificarse allí los reconocimientos y demás necesario para la instruccion del juez.

Las consideraciones expuestas sobre los inconvenientes que se seguirian de señalar cada uno de los lugares donde están sitas las cosas, ó el del contrato, etc., para entender del juicio abintestato ó de testamentaría, tienen aplicacion á los de quiebra ó de concurso, y aun respecto de estos, militan razones mas atendibles, cuales son las de que en tales juicios hay que proceder al reconocimiento, calificacion y graduacion de las respectivas acciones que se entablan ó créditos que se reclaman, lo cual no puede verificarse sino en un solo juicio universal; puesto que solo puede formarse una apreciacion exacta sobre este particular, comparando las circunstancias que concurren en unas y otras acciones.

Acerca de los interdictos, se ofrece tambien la particularidad de que para el conocimiento del de adquirir, es juez competente el del lugar en que estén sitos los bienes, ó aquel en que radique la testamentaría ó abintestato ó el del domicilio del finado: en el interdicto de retener y de recobrar la posesion, y en los de obra nueva y obra vieja, será fuero competente el del lugar en que esté sita la cosa objeto de ellos: así se dispone en la regla 13 del art. 309 citado, aná-

loga á la del art. 693 de la ley de Enjuiciamiento civil. Fúndase lo expuesto, en que en el dia se sienta por la generalidad de los autores que los interdictos deben considerarse como acciones reales, puesto que se dan contra cualquier poseedor, y que tienen por objeto conservar, obtener ó recobrar realmente la posesion, la cual se supone pertenecer al que los entabla mientras no se pruebe lo contrario. Militan las reglas expuestas asímismo respecto de los interdictos de obra nueva y de obra vieja, por equipararse en sus efectos al interdicto de retener la posesion, y en su consecuencia se rigen por la misma competencia que este: véase Dalloz, artículo *Action posesoire*. El interdicto de adquirir puede entablarse tambien ante el juez del domicilio del finado, porque dándose esta accion á los herederos testamentarios ó abintestato para conseguir la posesion de la herencia por términos abreviados contra aquel que la detenta, se asemeja á la peticion de la herencia que se da al heredero, y sigue el fuero de esta además del propio.

Segun la regla 6.ª del art. 309 citado, en las demandas en que se ejercitaren acciones relativas á la gestion de la tutela ó curaduría, es fuero competente el del lugar en que se hubiere administrado la guardaduría en su parte principal ó el del domicilio del menor. Esta regla es la aplicacion á este caso del fuero que determina como competente respecto de las acciones personales, el lugar en que debe cumplirse la obligacion, el del domicilio del demandado ó el del contrato, puesto que en el de la administracion se entienden comprendidos los del cumplimiento de la obligacion y el de la celebracion del contrato, y aun segun opinion de muchos autores, debe considerarse como domicilio ficticio el *forum gestæ administrationis*. La ley determina tambien como lugar competente el del domicilio del menor, porque podria suceder que el guardador se retrajera de presentarse en el lugar de la administracion. Además, aquí aparece obligado el guardador en representacion del menor, y es conforme á las reglas comunes establecidas que se dé al actor facultad para demandarle en el domicilio de aquel.

Determínase en la regla 4.ª que en el nombramiento y discernimiento de los cargos de tutores y curadores para los bienes y excusas de estos cargos, será fuero competente el del domicilio del padre ó de la madre cuya muerte ocasionare el nombramiento, y en su defecto, el juez del domicilio del menor ó el del incapacitado ó el de cualquier lugar donde tuviere bienes inmuebles. Esta regla atiende al fuero personal y al real, puesto que se trata de actos personales y que hay que atender y apreciar propiedades.

Segun la regla 5.ª, en el nombramiento y discernimiento de los cargos de curadores de pleitos, será competente el juez del lugar en que los menores ó incapacitados tengan su domicilio ó el del lugar en que necesitara comparecer en juicio.

Conforme á la regla 12, en las demandas en que se ejercitaren las acciones del desahucio ó de retracto será fuero competente el del lugar en que estuviere sita la cosa que dé ocasion al juicio, ó el del domicilio del demandado, disposicion análoga á las de los arts. 637 y 673 de la ley de Enjuiciamiento. Por ella se aplica al juicio de desahucio la regla de competencia que rige respecto de las acciones mixtas, porque dicha demanda en cuanto á su objeto se equipara con estas acciones, puesto que quien arrendó una heredad ó alquiló una casa á otro, tiene en virtud del contrato de arrendamiento ó alquiler, accion contra el mismo para que terminado el tiempo del contrato le deje libre su propiedad, accion que como perteneciente á las personales, puede entablar en el domicilio del demandado, y al mismo tiempo, constituyendo dicha casa ó heredad su dominio, puede reivindicar su propiedad ó su posesion por accion real, en el lugar donde se halle esta situada.

Contiénense además en el art. 308 citado las siguientes reglas especiales que se expondrán en sus lugares respectivos y que se rigen por el mismo espíritu que las generales de competencia.

En las demandas sobre estado civil será fuero competente el del domicilio del demandado: regla 1.ª

En los depósitos de personas será juez competente el que conozca del pleito ó causa que los motive. Cuando no hubiere autos anteriores, será fuero competente el del domicilio de la persona que deba ser depositada. Cuando circunstancias particulares lo exigieren, podrá decretar interina y provisionalmente el depósito el juez municipal del lugar en que se encontrare la persona que deba ser depositada, remitiendo las diligencias al del domicilio, y poniendo á su disposicion la persona depositada: regla 2.ª

En las cuestiones de alimentos, cuando estos se pidan incidentalmente, en los casos de depósitos de personas ó en un juicio, será competente el que conozca de los autos. Cuando los alimentos sean el objeto principal de un juicio, será fuero competente el del lugar en que tenga su domicilio aquel á quien se pidan: regla 3.ª

En las autorizaciones para la venta de bienes de menores ó incapacitados, será fuero competente el del lugar en que los bienes se administraren, ó el del domicilio de aquellos á quienes pertenecieren: regla 7.ª

En las informaciones para perpétua memoria, será fuero competente el del lugar ó lugares en que hayan ocurrido los hechos ó aquel en que estén, aunque sea accidentalmente, los testigos que hayan de declarar. Cuando estas informaciones se refieran al estado actual de cosas inmuebles, será fuero competente el del lugar en que estuvieren sitas: regla 9.ª

En las demandas deducidas en juicio sobre obligaciones de garantía ó complemento de otras anteriores, será fuero competente el del lugar en que se conozca de la obligacion principal sobre que recayeren: regla 10.

En las demandas de reconvencion será fuero competente el del lugar en que se hubiere interpuesto la que hubiere promovido el litigio. No es aplicable esta regla cuando el valor de la reconvencion excediere de la cuantía á que alcancen las atribuciones del juez que entendiese en la primera demanda, en cuyo caso reservará este al actor de la reconvencion su derecho para que ejercite su accion donde corresponda: regla 12.

Ya hemos dicho que en los deslindes es fuero competente el del lugar en que esté sita la cosa objeto del deslinde: regla 14.

En las diligencias para elevar á escritura pública los testamentos ó codicilos otorgados verbalmente, ó los escritos sin intervencion de notario público, y en las que hayan de practicarse para la apertura de los testamentos ó de los codicilos cerrados, será fuero competente el del lugar en que se hubieren otorgado respectivamente los escritos sin intervencion de notario, los testamentos ó las carpetas: regla 15.

En la acumulacion de autos correspondientes á diferentes juzgados ó tribunales, cuando proceda segun las leyes, será competente el que conociere de los mas antiguos: exceptúanse los autos de testamentaría, abintestato, concurso de acreedores y quiebras en los cuales la acumulacion se hará siempre á ellos. Lo dispuesto en los dos párrafos anteriores no es aplicable á los autos que estuvieren en diferentes instancias y en los conclusos para sentencia, los cuales no serán acumulables: regla 20.

En los litigios acerca de recusacion de árbitros y de amigables componedores, cuando ellos no accediesen á la recusacion, será competente el fuero del lugar en que resida el recusado: regla 21.

En los recursos de apelacion contra los árbitros, en los casos en que corresponda segun derecho, será competente la Audiencia del distrito á que corresponda el pueblo en que se haya fallado el pleito.

En los embargos preventivos, será competente el fuero del partido en que estuvieren los bienes que se hubiesen de embargar, y á prevencion en los casos de urgencia, el juez municipal del pueblo en que se hallasen: regla 22.

Competencia del juez segun el importe del negocio y reglas para determinar su cuantía.—Segun el art. 1134 de la ley de Enjuiciamiento civil y el 270 de la organizacion del poder judicial, los jueces municipales solo pueden conocer en juicio verbal de las demandas ó negocios cuyo valor no exceda de 250 pesetas, y los jueces de primera instancia ó tribunales de partido, solo pueden conocer por el procedimiento de los pleitos de menor cuantía, de las demandas cuyo valor, excediendo de 250 pesetas, no pasen de 750.

La ley de Enjuiciamiento civil no contenia regla alguna para graduar el importe de los negocios sometidos al conocimiento de la autoridad judicial, lo cual ocasionaba dudas y dificultades que era conveniente evitar. En su consecuencia, la ley del poder judicial ha marcado las reglas que deben seguirse sobre esta materia.

El párafo 1.° del art. 316, establece que el valor de las demandas para determinar por él la competencia de jurisdiccion se calculará por las reglas que expresa á continuacion. Consignase, pues, en esta cláusula la regla general adoptada sobre esta materia, que para saber la entidad del negocio que marca la competencia debe atenderse á la cantidad que es objeto de la demanda y no á la que se debe; regla establecida en la ley 19, pár. 1; Dig. de *jurisd*: *quoties de quantitate ad jurisdictionem pertinente quæritur, semper quantum petatur quærendum est, non quantum debeatur*. Esta disposicion se funda, en que no pudiendo saberse la cantidad que se debe realmente hasta que se pronuncie la sentencia, hay que atender á la que se pide. Será tambien competente el juez, segun esta regla, para juzgar de una demanda cuya cantidad exceda los límites de su competencia, si el demandado reconoce deber una parte de esta suma, de suerte que la que no es reconocida por él, quepa en los límites de aquella, puesto que el litigio solamente versa ya sobre esta.

Segun algunos autores, cuando el demandante ha fijado el valor de la demanda en una suma que excede la que marca la ley, debe el juez declararse incompetente, aunque el demandado ataque esta valuacion como excesiva y solicitare valuacion pericial; lo cual se funda en que aun para dar un auto interlocutorio es necesaria la competencia en el juez; pero este caso no parece que puede tener lugar, segun la ley de Enjuiciamiento, puesto que los arts. 1135 y 1163 facultan á los jueces, cuando conocen en juicio verbal ó de menor cuantía para oir á las partes en el caso de que no estén conformes so-

bre el valor de la cosa litigiosa y para fijar este, lo cual tiene por objeto evitar que aquellas se sustraigan de sus jueces aparentando en sus pretensiones un valor mayor ó menor del que tienen realmente.

En los juicios petitorios sobre el derecho de exigir prestaciones anuales y perpétuas, se calculará el valor por el de una anualidad multiplicada por veinticinco. Si la prestacion fuere vitalicia, se multiplicará por diez la anualidad: reglas 1.ª y 2.ª del art. 316. Estas disposiciones adoptan las reglas establecidas generalmente para la capitalizacion de los censos y demás prestaciones de esta clase. Véase la ley 24, tít. 15, lib. 10, Nov. Recop.

En las obligaciones pagaderas á plazos diversos, se calculará el valor por el de toda la obligacion, cuando el juicio verse sobre la validez del principio mismo de que proceda la obligacion en su totalidad: regla 3.ª Esto se funda en que declarándose en el juicio el derecho á dichas obligaciones, el cual es general y absoluto con aplicacion al principio de que proceden, solo será competente el juez para hacer esta declaracion cuando el conjunto de aquellas obligaciones no exceda de la cuantía que limita su competencia.

Cuando varios créditos pertenecieren á diversos interesados y procedieren de un mismo título de obligacion contra un deudor comun, la demanda que cada acreedor ó dos ó mas acreedores entablaren por separado para que se les pague lo que les corresponda, se calculará como valor de la demanda la cantidad á que ascienda la reclamacion: regla 4.ª

En las demandas que comprendieren muchos créditos contra el mismo deudor, se calculará su cuantía por el de todos los créditos reunidos: regla 7.ª Segun esta regla, no podrá, por ejemplo, conocer un juez municipal de una demanda que comprendiere: 1.º, el pago de 100 pesetas por causa de préstamo: 2.º, el de 100 pesetas por la compra de un caballo; 3.º, el de 100 por precio de la venta de una alhaja; no obstante que cada uno de estos créditos considerado aisladamente se halla dentro de los límites de su competencia; pero si la demanda se limitare á las dos primeras reclamaciones seria competente para conocer de ellas, porque caben dentro de su competencia, aun considerado su total importe.

En las demandas sobre servidumbre se calculará su cuantía por el precio de adquisicion de las mismas servidumbres, si constare: regla 5.ª Fúndase esta disposicion en que la servidumbre no es un derecho inapreciable puesto que apreciándose la finca, puede apreciarse aquella, bien relativamente á la importancia del predio dominante y del sirviente, bien atendiendo al beneficio y al perjuicio respectivamente recibido por ambos predios, bien en fin, considerando todas las demás circunstancias que deben tener presentes los peritos para valorar las fincas, sus aumentos, sus desmembraciones, sus beneficios y sus perjuicios.

En las acciones reales ó mixtas se calculará el valor de la cosa inmueble ó litigiosa por el que conste en la escritura mas moderna de su enajenacion, pár. 1.º de la regla 6.ª, porque esta es la que realmente marca el valor actual del objeto reclamado, que es al que tambien se atiende al señalar por él la competencia del juez.

Cuando por medio de accion real ó mixta se demanden con los bienes las rentas que hayan producido, se acumularán estas al valor de la demanda: pár. 2.º de la regla 6.ª Adviértase que esta regla se refiere á las rentas anteriores á la interposicion de la demanda, segun expresa la cláusula «las rentas *que hayan producido*:» en tal caso se consideran acreciendo el valor de esta; mas no seria lo mismo respecto de las rentas que vencieron con posterioridad á la interposicion de la demanda. Véase la exposicion de la regla siguiente.

En los pleitos sobre pago de créditos con intereses ó frutos, si en la demanda se pidieren con el principal los vencidos y no pagados se hará la computacion sumando entre sí unos y otros: pár. 1.º de la regla 8.ª Para la fijacion del valor de la demanda, no se tomarán en cuenta los frutos ó intereses por correr, sino los corridos: regla 10. Estas reglas se hallan conformes con la distincion que hacen los autores respecto de los intereses de la suma demandada, si han trascurrido despues que se interpuso la demanda ó antes. En el primer caso, no se consideran como acrecentando la cantidad de la demanda porque los intereses vencidos con posterioridad á la demanda son resultado de un hecho accesorio y no comprendido en la misma. Pero los que vencieron antes de interponerse la demanda de lo principal, se consideran aumentando su cuantía, porque constituyen conforme van cayendo un capital susceptible de devengar nuevos intereses, y deben reunirse con aquella para fijar su valor.

Se tendrá por cierta y líquida la cuantía de los frutos cuando el actor expresare en la demanda su importe anual y el tiempo que haya trascurrido sin pagarse: si el importe de los intereses ó frutos no fuere cierto y líquido, se prescindirá de él, no tomando en cuenta mas que el principal, párrafos 2.º y 3.º de la regla 8.ª

La disposicion de la regla precedente es aplicable al caso en que se pida en la demanda con

el principal los perjuicios (regla 9.ª), por militar identidad de razon.

Cuando por los datos expresados en las reglas anteriores no pudiere determinarse el valor de la demanda, se estimará por el que le dieren las partes de conformidad, y estando discordes, por el que estime un perito nombrado de comun acuerdo por las mismas. Si no se pusieren de acuerdo sobre la eleccion de un solo perito, nombrará cada parte el que estime, y el juez un tercero, para que juntos aquellos, hagan la valoracion, dirimiendo el tercero la discordia, si la hubiere: regla 11. En esto no se hace mas que seguirse las reglas generales de la ley de Enjuiciamiento civil sobre el juicio de peritos.

Cuando no pueda determinarse segun las reglas del artículo anterior (316), la cuantía de la demanda, no caerá bajo la competencia de los jueces y tribunales que la tengan limitada por razon de cantidad (art. 317); porque el no bastar dichas reglas para aquella valoracion engendra la presuncion de que la cuantía es superior á la marcada por la ley, y además es mas conforme á justicia que en caso de duda entienda de la demanda un juez en quien se suponen conocimientos superabundantes para ello, que no otro en quien no concurren los necesarios.

Lo establecido en el art. 316 no se aplicará á las demandas relativas á derechos políticos ú honoríficos, exenciones y privilegios personales, filiacion, paternidad, maternidad, adopcion, tutela, curaduría, interdiccion y cualquiera otra que versare sobre el estado civil y condicion de las personas: art. 318. Como las demandas expuestas versan sobre declaracion de derechos inestimables, no pueden aplicárseles las reglas mencionadas, debiendo corresponder su conocimiento á los jueces competentes para entender en los juicios de mayor cuantía.

Lo establecido en las reglas expuestas en este artículo sobre competencia civil comprende á los extranjeros que acudieren á los juzgados y tribunales españoles, promoviendo actos de jurisdiccion voluntaria interviniendo en ellos, ó compareciendo en juicio como demandantes ó como demandados, contra españoles ó contra otros extranjeros, cuando proceda que conozca la jurisdiccion española con arreglo á las leyes del reino ó á los tratados con otras potencias: art. 319. V. *Extranjero.*

Además se estará á lo que establezcan las leyes especiales que en determinados negocios fijen otras reglas de competencias: art. 320.

Acerca de la valuacion de las demandas reconvencionales para los efectos de la competencia limitada por la cuantía del negocio, véase el artículo *Jurisdiccion prorogada.* *

COMPETENCIA EN MATERIA CRIMINAL. El derecho que tiene un juez para conocer de un delito. Debe conocer de un delito el juez del lugar donde el reo lo cometió, ó donde está domiciliado, ó donde tuviere la mayor parte de sus bienes, si en este fuere hallado, ó donde fuere cogido siendo vagamundo. Habiendo contienda entre estos jueces, y mereciendo el delito pena corporal, debe ser remitido el reo al del territorio en que delinquió, á no ser que la persona que recibió el daño escogiese el del lugar del domicilio: ley 15, tít. 1.°, y ley 1.ª, tít. 29, Part. 7.ª; ley 1.ª, tít. 36, lib. 12, Nov. Recop. La razon es que la prueba del delito puede hacerse con mas facilidad y á menos gasto en el lugar en que se cometió que no en los demás; y que el castigo del delincuente causa mas sensacion en el distrito en que delinquió que no en aquel en que tal vez no se tiene noticia ni del delito ni del reo hasta que se le ve llevar al suplicio. Mas si un hombre hallándose en los límites de una jurisdiccion dispara un fusil ó una piedra y mata á otro que está en la jurisdiccion inmediata, ¿á cuál de los dos jueces corresponderá el conocimiento de este delito? Parece que ambos jueces son competentes, y que en este caso debe tener lugar la prevencion, es decir, que debe continuar la causa el que se hubiere anticipado al otro empezando primero las diligencias.

En los crímenes gravísimos, como muerte segura, mujer forzada, incendio de edificios, traicion, alevosía y otros semejantes, segun la ley 5.ª, tít. 3.°, Part. 3.ª, y la ley 9.ª, tít. 4.°, lib. 11, Nov. Recopilacion, solo era juez competente el tribunal superior de la provincia, el cual solia conocer por sí ó por sus comisionados de todos aquellos que merecian pena corporal ó destino á presidio ó á las armas, castigando á los inferiores que no les daban cuenta de ellos. Mas segun el reglamento de 26 de Setiembre de 1835, art. 36, solo á los jueces de primera instancia competia conocer en ella de todas las causas civiles y criminales que ocurrieran en su respectivo distrito, correspondientes á la real jurisdiccion ordinaria, inclusas las que antes eran casos de corte. V. *Audiencia. Caso de corte.—Fuero.—Juez.—Jurisdiccion.—Requisitoria.*

* Ultimamente, la ley orgánica del poder judicial de 15 de Setiembre de 1870, ha dispuesto, que fuera de los casos reservados al Senado, y aquellos en que expresa y limitativamente atribuye la misma el conocimiento de determinadas causas al Tribunal Supremo, á las Audiencias y á las jurisdicciones de Guerra y Marina, serán competentes para la instruccion de las causas y castigo de las faltas y de los delitos, los jueces y tribunales de la demarcacion en que se hayan cometido, segun su respectiva competencia: artículos 325 y 344.

Cuando no conste el lugar en que se cometió una falta ó un delito, serán jueces y tribunales competentes para instruir y conocer de la causa: 1.°, el de la demarcacion en que se hayan descubierto pruebas materiales del delito; 2.°, el de la demarcacion en que el reo presunto haya sido aprehendido; 3.°, el de la residencia del reo presunto; 4.°, cualquiera que hubiere tenido noticia del delito: art. 326, pár. 1. En tal caso, el juzgado ó tribunal que hubiere promovido las primeras diligencias es á quien de derecho corresponde continuarlas hasta su conclusion: sentencia del Tribunal Supremo de 13 de Marzo de 1871. Si se suscitase competencia entre estos jueces ó tribunales, se decidirá dando la preferencia por el órden que van expresados. Tan luego como conste el lugar en que se hubiere cometido el delito, se remitirán las actuaciones al juzgado ó tribunal de aquella demarcacion, poniendo á su disposicion á los detenidos y efectos ocupados: art. 326.

El juez ó tribunal competente para la instruccion ó conocimiento de una causa, lo será tambien para conocer de la complicidad en el delito que se persiga, de su encubrimiento y de los incidentes de aquella: art. 327.

Un solo juez ó tribunal de los que sean competentes, conocerá de los delitos que tengan conexion entre sí: art. 328.

Considéranse delitos cónexos para este objeto: 1.°, los cometidos simultáneamente por dos ó mas personas reunidas; 2.°, los cometidos por dos ó mas personas en distintos lugares ó tiempos, si hubiere precedido concierto para ello; 3.°, los cometidos como medios para perpetrar otros ó para facilitar su ejecucion; ó 4.°, para procurar la impunidad de otros delitos: art. 331. Cuando se comete el de falsificacion como medio de estafa, compete su conocimiento al juez de la demarcacion ó distrito donde se hiciere uso del documento falso: sentencia de 27 de Julio de 1870.

Son jueces y tribunales por su órden para conocer de las causas por delitos conexos: 1.°, el del territorio en que se haya cometido el delito á que esté señalada pena mayor; 2.°, el que primero comenzare la causa, en el caso de que á los delitos esté señalada igual pena; 3.°, el que la Sala de gobierno de la Audiencia, atendiendo solo á la mejor y mas pronta administracion de justicia, designe en sus casos respectivos, cuando las causas hubieren empezado al mismo tiempo, ó no conste cuál comenzó primero, si los juzgados ó tribunales correspondieren al territorio de la misma Audiencia; 4.°, el que la Sala de gobierno del Tribunal Supremo, teniendo tambien en cuenta solo la mejor y mas pronta administracion de justicia, designe en el caso del párrafo anterior, si las causas hubieren empezado en los juzgados ó tribunales que correspondan á diferentes Audiencias: art. 332. V. *Jurisdiccion ordinaria*. *

COMPETENCIA (*Cuestion de*). La controversia ó disputa que se suscita entre dos ó mas jueces ó tribunales sobre cuál de ellos es el que debe conocer de cierta causa ó negocio. De esta definicion y de la expuesta en el artículo *Competencia* resulta que esta palabra, no solo se aplica al derecho de juzgar un negocio, sino tambien á la contienda de dos jueces sobre este derecho.

* Para evitar esta anfibología, se adoptó otra palabra para expresar la segunda significacion; tal es la de *conflicto*, especie de lucha entre dos personas ó de colision de una cosa con otra. Nuestras leyes, sin embargo, han desechado esta palabra sin duda por creerla sobrado enérgica ó expresiva, y han adoptado la de *contiendas de jurisdiccion ó cuestiones de competencia*: la primera se usaba por la ley de Enjuiciamiento mercantil; la segunda por la de Enjuiciamiento civil (tít. 2.°, parte 1.ª), y la orgánica del poder judicial (cap. 4.°, tít. 7.°). Sin embargo, califícanse de *cuestiones de jurisdiccion* las controversias que se suscitan entre jueces de órden diferente ó de distinta clase, sobre el conocimiento de un negocio que por su naturaleza es propio de un órden ó línea jurisdiccional determinada, v. gr., la ordinaria, la eclesiástica, la militar, y así se halla consignado en el art. 107 de la ley de Enjuiciamiento civil y en el 390 de la del Poder judicial, y se da la calificacion de *cuestiones de competencia* á las controversias que se promueven entre jueces del mismo órden, clase ó línea, ó que conocen de negocios de una misma naturaleza, y solo se suscitan por razon del domicilio de las partes, del lugar en que se halla situado el objeto litigioso, etc.

Las competencias tienen lugar entre las autoridades judiciales y las administrativas ó entre las del órden judicial entre sí: las primeras se califican por la ley del poder judicial de *competencias por exceso de atribuciones* (epígrafe del capítulo 7, tít. 6).

Las competencias promovidas por jueces ó tribunales seculares contra jueces ó tribunales eclesiásticos, que la ley del poder judicial califica de cuestiones de jurisdiccion, se sustancian y deciden con sujecion á las reglas establecidas para los *Recursos de fuerza en conocer*: art. 390 de dicha ley.

Las cuestiones de competencia se distinguen en *positivas* y *negativas*. Llámanse positivas cuando los dos tribunales que se consideran competentes pretenden conocer de aquel negocio. Llámanse negativas cuando ambas autoridades se declaran incompetentes juzgando que no les

corresponde su conocimiento; puesto que de aquí resulta una negativa de jurisdiccion.

Segun el art. 390 del Código penal reformado en 1870, el empleado público que legalmente requerido de inhibicion continuare procediendo antes que se decida la contienda, será castigado con una multa de 125 á 1.250 pesetas: art. 390 del Código penal. Suscitada una competencia, y elevadas á la superioridad las diligencias practicadas, por haberse requerido de inhibicion los contendientes, conviene al interés público y privado que se suspendan los procedimientos ó actuaciones, puesto que están amagados de nulidad. Para evitar, pues, los abusos que pudieran cometerse en este particular, se castiga por este artículo la continuacion de los procedimientos, debiendo tener aplicacion la pena en él impuesta aun cuando el empleado requerido de inhibicion creyese de buena fe que el asunto era de su competencia, y en efecto el tribunal superior declarase que lo era, porque aquí no tanto se pena la mala fe como el hecho de continuar unos procedimientos que pueden ser declarados nulos. Esta disposicion creemos que es general y comprende toda clase de jueces y jurisdicciones, en todas las líneas y grados, así, que es aplicable tanto á las competencias contencioso-administrativas y judiciales, como á las comunes en negocios civiles ó en materia criminal.

Acerca de las penas en que incurren los jueces que se abrogan atribuciones propias de las autoridades administrativas, ó estas cuando se abrogan atribuciones judiciales, véase el artículo *Usurpacion de atribuciones*. *

* **COMPETENCIA** (*cuestion de*) *entre las autoridades administrativas y judiciales*. Separadas debidamente las atribuciones judiciales y administrativas que se hallaban confundidas en los alcaldes mayores, en las Audiencias, en los Consejos Supremos y en las demás autoridades y tribunales establecidos especialmente para la administracion de justicia, á quienes se revestia al propio tiempo de atribuciones gubernativas, se dió ocasion á que se suscitáran frecuentes competencias cuyo conocimiento, sustanciacion y fallo requerian disposiciones especiales que, debiendo estar conformes con las reglas establecidas para las competencias en general, no dejaban de ofrecer dificultades de importancia. Siendo, pues, regla general que las competencias deben dirimirse por la autoridad ó tribunal superior de los dos jueces ó tribunales contendientes, ofrecióse desde luego la dificultad de determinar el tribunal que debia resolver las competencias entre las autoridades judiciales y las administrativas. Ningun tribunal del órden judicial ni del órden administrativo podia resolver dichas contiendas, puesto que ninguno de estos dos órdenes ejerce jurisdiccion sobre el otro, porque ambos son recíprocamente independientes y distintos, y si entendieran en aquellas competencias propenderian á sostener los intereses de su órden y á extender el círculo de sus funciones respectivas. Además, siendo el órden administrativo una emanacion directa y activa de uno de los poderes del Estado, el poder ejecutivo, y constituyendo las autoridades judiciales otro de los poderes públicos, el judicial, las contiendas de competencia entre estas autoridades se revisten de un carácter político, porque su resolucion tiene por objeto la demarcacion de los límites de cada uno de aquellos poderes, el ejecutivo y el judicial, y ninguna de dichas autoridades tiene potestad para marcar ni interpretar la extension de aquellos poderes.

Esta potestad solo reside en el jefe supremo del Estado, no tanto como jefe del poder administrativo, sino como regulador de todas las jurisdicciones encargadas de la ejecucion y aplicacion de las leyes, como moderador de la accion de los poderes públicos cuando pugnan entre sí, como autoridad investida del derecho de contener á los diferentes funcionarios en los límites constitucionales, y de hacerles entrar en ellos cuando se extralimitan. Hemos dicho que el poder que pertenece al jefe del Estado para atajar las invasiones de la autoridad judicial en el dominio del órden administrativo, no se deriva propiamente del derecho de administrar, porque bajo este concepto, el jefe del Estado forma la parte principal del órden administrativo, y ya hemos indicado los inconvenientes que resultarian de que este órden decidiese las contiendas de competencia que se suscitaran entre él y el judicial, y la falta además de potestad de que adolece para la resolucion de esta clase de conflictos. Esta potestad incumbe al jefe supremo del Estado, porque el poder judicial y el administrativo no tienen otro superior comun, y por consiguiente es el único que puede resolver sobre las disidencias que se susciten entre aquellos poderes relativamente á la extension de su competencia constitucional. Y en efecto, el órden judicial y el administrativo se derivan del poder ejecutivo, si bien el primero es una desmembracion de este, que forma un todo por sí mismo, y el segundo, dependiendo mas inmediatamente de aquel, es una parte que no forma un todo por sí, sino unida al poder ejecutivo. Es verdad que el órden judicial ejerce sus funciones con absoluta independencia, sin que el poder ejecutivo pueda intervenir en sus juicios, ni suspender á sus funcionarios ó magistrados sino para la formacion de causa; mas si se atiende á que los jueces son nombrados por el jefe del Estado, á que administran la justicia

en su nombre, y á que el poder ejecutivo se compone de tres atribuciones principales: 1.ª, el poder ejecutivo de las cosas que dependen del derecho de gentes, esto es, de hacer lo que reclame la conservacion y el restablecimiento de las relaciones de una nacion con otra, lo cual no constituye los actos administrativos, sino los actos de gobierno; 2.ª, el poder ejecutivo de las cosas que dependen del derecho político, que constituye las relaciones de los gobernantes con los gobernados, y de aquí dimana el poder administrativo, y 3.ª, el poder ejecutivo de las cosas que dependen del derecho civil que arregla los intereses privados por medio de la aplicacion de leyes generales, cuya atribucion constituye el poder judicial; se comprenderá fácilmente la relacion que hay entre el poder judicial y el ejecutivo.

Algunos autores, sosteniendo que el poder judicial es tan independiente en su esfera como los demás poderes integrantes de la Constitucion; que es un poder intermedio entre el ejecutivo y el legislativo, puesto que interpreta la ley dada por el primero para hacerla ejecutar por el segundo, y que por consiguiente puede temerse parcialidad en el jefe del Estado al decidir competencias entre una autoridad enteramente independiente y otra que depende inmediatamente de él, no reconocen autoridad para dirimir las contiendas de jurisdiccion entre el órden judicial y el administrativo, mas que en el tercer poder del Estado, en el legislativo, que podria erigirse en tribunal para estos casos, tomando una pequeña parte de la extensa jurisdiccion contenciosa que tiene en Inglaterra. Pero prescindiendo de lo que puede haber de exageracion en esta teoría, este medio embarazaria en extremo la marcha del poder legislativo, por la frecuencia con que ocurren aquellos conflictos. Además, el temor de parcialidad en el jefe del Estado al decidir estas contiendas, debe desaparecer, si se considera que el Rey no resuelve propiamente como jefe de la administracion, y que la responsabilidad en que incurren los ministros si turban las jurisdicciones, es una garantía suficiente contra toda parcialidad sobre este punto.

Así, pues, nuestra legislacion sobre esta clase de competencias ha establecido que corresponde al jefe del Estado su decision. El decreto de 6 de Junio de 1844 dispuso, que cuando ocurrieren conflictos de jurisdiccion entre las autoridades judiciales y las administrativas, remitiesen estas las diligencias á los ministerios de que dependieran respectivamente, para que se pusiesen de acuerdo ambos ministros, el de Gracia y Justicia y el de la Gobernacion, sobre la resolucion que debia adoptarse, y en caso de no estar conformes se sometiese la resolucion al Consejo de ministros. Pero á poco se conoció que este método ofrecia graves inconvenientes, por la detencion que se experimentaba en la decision de las competencias, con grave perjuicio de los intereses públicos y particulares. Además, no se habia fijado en el referido decreto con exactitud la clase de negocios sobre los que podian entablar competencias los jefes políticos; no se habian previsto los males que resultarian de que todas las autoridades se creyesen con derecho de suscitarlas, y hallábanse además revestidas sus disposiciones del carácter de provisionales por no haberse deslindado con exactitud las facultades de los jefes políticos, y por faltar la institucion de los Consejos provinciales, así como la de un alto cuerpo consultivo que, compuesto de personas eminentes en las diversas carreras, preparase con sus informes la acertada resolucion de la Corona. Publicadas las leyes de 2 de Abril de 1845 sobre las atribuciones de los Consejos provinciales (que fueron suprimidos por decreto de 13 de Octubre de 1868), y el Real decreto de 22 de Setiembre del mismo año, que detalló las atribuciones del Consejo Real, al cual señalaba, entre otras, la de conocer de aquellas competencias, fué indispensable poner esta disposicion en consonancia con el Real decreto de 6 de Junio de 1844. Con este objeto, y con el de desenvolver y dar mayor extension á nuestra legislacion sobre competencias, estableciendo ideas capitales sobre bases mas duraderas, se publicó el Real decreto de 4 de Junio de 1847 en que se establecieron reglas para dirimir las competencias de jurisdiccion entre las autoridades judiciales y las administrativas, y posteriormente la ley y el reglamento de 25 de Setiembre de 1863.

Segun su art. 52, correspondia al Rey, en uso de las prerogativas constitucionales, decidir las competencias de jurisdiccion y atribuciones que ocurriesen entre las autoridades administrativas y los tribunales ordinarios y especiales.

El art. 53 determina que en las cuestiones de atribucion y jurisdiccion que se originen entre estas autoridades, solo los gobernadores de provincia puedan promover contienda de competencia.

El art. 54 prohibe á los gobernadores suscitar competencia:

1.° En los juicios criminales, á no ser que el castigo del delito ó falta haya sido reservado por la ley á los funcionarios de la administracion, ó cuando en virtud de la misma ley, deba decidirse por la autoridad administrativa alguna cuestion prévia de la cual dependa el fallo que los tribunales ordinarios ó especiales hayan de pronunciar.

2.° En los pleitos de comercio, durante la pri-

mera instancia, y en los juicios que se siguen ante los alcaldes como jueces de paz; hoy jueces municipales.

3.° En los pleitos fenecidos por sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada.

4.° Por no haber precedido la autorizacion para perseguir en juicio á los empleados como tales.

5.° Por falta de la autorizacion que deben conceder los mismos gobernadores (hoy la comision provincial) cuando se trata de pleitos en que litiguen los pueblos ó establecimientos públicos. Sin embargo, en los dos casos precedentes quedará expedito á los interesados el recurso de nulidad á que pueda dar márgen la omision de dichas formalidades.

Fúndanse estas prohibiciones, la primera en la conveniencia de que no se demore el castigo del delito ó la justificacion del procesado; la segunda en que no se halla representado en los pleitos de comercio, durante la primera instancia, el ministerio fiscal, y respecto á los juicios que se siguen ante los alcaldes, en el corto valor objeto del litigio; la tercera en el respeto que se debe á la verdad legal, y la quinta, pues la cuarta no existe hoy, en que en el fondo el conocimiento del negocio pertenece á los tribunales, y el no haber obtenido la autorizacion puede ser una falta que se castigue gubernativamente; pero no motivo para impedir los efectos de la litis contestacion. Parécenos, sin embargo, que aun cuando la nulidad que á veces pueda entrañar la carencia de autorizacion sea estímulo bastante para que no se litigue sin ella, hubiera sido preferible conceder facultad á los gobernadores para promover competencia, á exponer á los litigantes á la pérdida de tiempo y dinero que lleva consigo la prosecucion de un pleito, que despues de fallado puede declararse nulo.

Art. 55. Los jueces y tribunales, oido el ministerio fiscal ó á excitacion de este, como los gobernadores oidos los Consejos provinciales, se declararán incompetentes, aunque no intervenga reclamacion de autoridad extraña, siempre que se someta á su decision algun negocio cuyo conocimiento no les pertenezca.

Art. 56. El ministerio fiscal, así en la jurisdiccion ordinaria como en las especiales, y en todos los grados de cada una de ellas, interpondrá de oficio declinatoria ante el juez ó tribunal respectivo, siempre que estime que el conocimiento del negocio litigioso pertenece á la administracion. Cuando el juez ó el tribunal no decretaren la inhibicion en virtud de la declinatoria, el ministerio fiscal lo advertirá así al gobernador pasándole sucinta relacion de las actuaciones y copia literal del pedimento de declinatoria.

Art. 57. El gobernador que comprendiere pertenecerle el conocimiento de un negocio en que se halle entendiendo un tribunal ó juzgado ordinario ó especial, le requerirá inmediatamente de inhibicion, manifestando las razones que le asistiesen, y siempre el texto de la disposicion en que se apoye para reclamar el negocio.

Art. 58. El tribunal ó juzgado requerido de inhibicion, luego que reciba el exhorto, suspenderá todo procedimiento en el asunto á que se refiera, mientras no se termine la contienda por desistimiento del gobernador ó por decision de S. M., so pena de nulidad de cuanto despues se actuare.

Art. 59. En seguida avisará el requerido el recibo del exhorto al gobernador, y lo comunicará al ministerio fiscal por tres dias, á lo mas, y por igual término á cada una de las partes.

Art. 60. Citadas estas inmediatamente y el ministerio fiscal, con señalamiento de dia para la vista del artículo de competencia, el requerido proveerá auto motivado declarándose competente ó incompetente.

Art. 61. Cuando un juez ó tribunal de primera instancia dicte este auto, si las partes ó el ministerio fiscal apelaren de él, se sustanciará el artículo en segunda instancia con los mismos términos y por los mismos trámites que en la primera, y el definitivo que recayere no será susceptible de ulterior recurso. Tampoco lo será el que se dictare en la segunda ó tercera instancia cuando el gobernador suscitase en ellas la contienda de competencia por no haberla deducido en las anteriores.

Art. 62. El requerido que se hubiese declarado incompetente por sentencia firme, remitirá los autos dentro de segundo dia al gobernador, haciendo poner al escribano actuario en un libro destinado á este objeto, un extracto sucinto de ellos y certificacion de su remesa.

Art. 63. Cuando el requerido se declare competente por sentencia firme, exhortará inmediatamente al gobernador para que deje expedita su jurisdiccion, ó de lo contrario tenga por formada la competencia. En el exhorto se insertarán los dictámenes deducidos por el ministerio fiscal en cada instancia y los autos motivados con que en cada una se haya terminado el artículo.

Art. 64. El gobernador, oido el Consejo provincial (hoy la Diputacion), dirigirá dentro de los tres dias de haber recibido el exhorto, nueva comunicacion al requerido, insistiendo ó no en estimarse competente.

Art. 65. Si el gobernador desistiere de la competencia, quedará sin trámites expedito el ejercicio de su jurisdiccion al requerido, y proseguirá conociendo del negocio.

Art. 66. Si insistiese el gobernador, ambos contendientes remitirán por el correo al presidente del Consejo de Ministros las actuaciones que ante cada cual se hubiesen instruido, haciendo poner al oficial público á quien respectivamente corresponda esta diligencia un extracto y certificacion, en los términos prevenidos por el art. 62 y dándose mútuo aviso de la remesa, sin ulterior procedimiento.

Art. 67. El presidente del Consejo de Ministros acusará el recibo de los autos que se le hubiesen remitido á los contendientes; y dentro de los dos dias de recibidos los respectivos á cada uno, los pasará al Consejo de Estado.

Art. 68. El Consejo de Estado, oyendo á su seccion de Estado y Gracia y Justicia, la cual dará al expediente la instruccion que crea necesaria, consultará la decision motivada que estime, dentro de dos meses, contados desde el dia en que se le pasen las actuaciones.

Art. 69. El Consejo de Estado remitirá la consulta original al presidente del Consejo de Ministros, acompañada de todas las diligencias relativas á la contienda. Al mismo tiempo dirigirá el Consejo de Estado copias literales de la consulta al ministro de la Gobernacion y al ministro ó ministros de quienes dependen los otros jueces y autoridades con quienes se hubiere seguido la competencia.

Art. 70. Si el ministro de la Gobernacion y el ministro ó ministros de quienes dependen los otros jueces y autoridades con quienes se hubiere seguido la competencia, estuvieren conformes con la decision consultada, lo manifestarán así al presidente del Consejo de Ministros.

Art. 71. Cuando los ministros á quienes se refiere el artículo anterior ó cualquiera de ellos, no estuviere conforme con la decision consultada, lo manifestarán al presidente del Consejo de Ministros, para que la someta á la resolucion del Consejo que preside: antes de que esto se verifique, el ministro ó ministros que no estuvieren conformes, podrán reclamar los autos originales que hayan sido objeto de la competencia, á fin de instruirse y sostener las atribuciones de su ramo.

Art. 72. La decision que adopte S. M. (hoy el jefe del Estado) á propuesta del Consejo de Ministros ó de su presidente será irrevocable, se extenderá motivada y en forma de Real decreto (hoy de decreto), refrendada por el referido presidente, y para su cumplimiento se comunicará á los contendientes dentro de un mes, contado desde la fecha de la consulta.

Art. 73. Los términos señalados en los artículos de este reglamento que se refieren á las competencias de jurisdiccion y atribuciones, serán fatales é improrogables.

Por la ley á que se refiere este reglamento se dispuso que sus disposiciones solo pudieran ser derogadas directamente por otra ley, quedándolo todas las anteriores, decretos y disposiciones vigentes relativas al gobierno y administracion de las provincias.

Expuesta la ley y reglamento de 25 de Setiembre de 1863 sobre competencias de jurisdiccion entre las autoridades administrativas y judiciales, que hemos creido oportuno trascribir seguidamente con el objeto de no dividir el curso del procedimiento, vamos á trazar algunas observaciones sobre sus artículos mas notables, fundadas en los buenos principios del derecho administrativo y apoyadas en las decisiones del Consejo de Estado, que se han pronunciado hasta el dia sobre esta materia, y que constituyen jurisprudencia; advirtiéndose que por decretos de 10 de Noviembre y 4 de Diciembre de 1869, se declaró la vigencia del Reglamento antes citado; y que no es aplicable cuando á un tribunal no se le dispute el ejercicio de su jurisdiccion contenciosa segun declaró el decreto de 12 de Julio de 1849 dictado en virtud de pretender un jefe político que le correspondia á él y no al juez la facultad de rubricar los libros de comercio.

I. AUTORIDAD Á QUIEN CORRESPONDE PROVOCAR LAS COMPETENCIAS.

I. *La provocacion de la competencia corresponde al gobernador de provincia.*—La ley mencionada establece terminantemente, que los jefes políticos son las únicas autoridades que pueden promover contiendas de competencia en las cuestiones de atribucion y jurisdiccion que se originen entre las autoridades administrativas y los tribunales ordinarios y especiales, provocándolas únicamente con el objeto de reclamar los negocios cuyo conocimiento corresponde á la administracion civil en general, á los mismos jefes políticos ó á las autoridades que de ellos dependan; disposicion confirmada por el art. 286 de la ley del poder judicial que dispone: los gobernadores de provincia serán las únicas autoridades que podrán suscitar en nombre de la administracion competencias positivas ó negativas á los juzgados y Tribunales por exceso de atribuciones en el caso de que estos invadan las que correspondan al órden administrativo. Fúndase esta disposicion, en cuanto faculta tan solo al gobernador para promover esta clase de competencias, en la conveniencia de facilitar la rapidez de la accion administrativa, sin cuyo requisito pudiera llegar á ser ineficaz en muchos casos por trascurrir el tiempo oportuno para dictar las providencias debidas; en evitar que se muestre lenta é indecisa esta accion como apareceria si

fueran varias las autoridades administrativas que pudieran entablar las competencias, y en disipar todo temor de parcialidad que pudiera existir, si entablasen las competencias las mismas autoridades á quienes corresponde el conocimiento del asunto que motiva la contienda, atendida la tendencia instintiva de todas ellas á extender el círculo de sus atribuciones. Siendo, pues, en extremo útil y aun necesario que promueva esta clase de contiendas una sola autoridad administrativa, se ha revestido de esta facultad á los gobernadores de provincia, no solamente por hallarse en una posicion elevada en el órden administrativo que debe ofrecer grandes seguridades de acierto, de imparcialidad y buena fe, sino tambien, y esta es la razon principal en que se funda la exclusion de toda otra autoridad para promover las competencias; porque esta promocion no es mas que una verdadera accion revindicatoria de jurisdiccion que interesa al Estado ó á toda la sociedad, puesto que tiene por objeto el cumplimiento debido de las disposiciones legales y la justa demarcacion de los poderes públicos; y los gobernadores son los que deben ejercitar estas acciones, como que son los principales agentes del Estado. Así, pues, no pueden promoverse contiendas de competencia, ni por las diputaciones provinciales, ni por el Consejo de Estado, ni aun por los ministros.

El art. 218 del reglamento del Tribunal de Cuentas de 1853, facultaba á los presidentes del mismo, y no á los gobernadores para promover competencias cuando los tribunales del fuero comun y de fueros especiales ó los jefes superiores y dependencias centrales de la administracion usurpasen la jurisdiccion ó las atribuciones del tribunal; pero esta disposicion no se halla confirmada ni en la ley orgánica de dicho tribunal de 25 de Junio de 1870, ni en el reglamento complementario de 8 de Noviembre de 1871.

A pesar de ello creemos vigente aquella atribucion del tribunal porque se funda en la naturaleza del mismo. El gobernador es el jefe supremo de la administracion en cada provincia; cuando entabla competencia, reivindica su jurisdiccion; pero el Tribunal de Cuentas, Tribunal Supremo, al que están sujetos los gobernadores y los mismos directores generales, que no depende del poder ejecutivo, sino del legislativo, ha de tener facultades propias para mantener su autoridad sin necesidad de agentes intermediarios.

II. *No podian provocar las competencias los Consejos ni hoy las Diputaciones provinciales.*—Algunos autores opinan que acaso hubiera sido mas conveniente qué provocasen las contiendas los Consejos provinciales, fundándose en el carácter de contencioso que parece lleva consigo aquel acto, y en que por consiguiente es mas propio de los Consejos provinciales que de los gobernadores entender en todos los asuntos contenciosos de la administracion, puesto que son tribunales creados con este objeto. Pero esta doctrina se funda en una base poco sólida, en una consecuencia equivocada. Las contiendas de competencia no son un asunto verdaderamente contencioso. Para resolver esta cuestion deberemos atender al interés que se debate en la contienda de competencia y al modo de debatirse: el interés que domina en ellas es un interés público; cuando se entabla una contienda de competencia se reivindica el conocimiento de un asunto por la autoridad administrativa, estableciéndose entre el poder judicial y el administrativo una lucha que interesa directa y especialmente al órden social; puesto que se dirige al restablecimiento de la paz pública turbada por las contestaciones de dos autoridades rivales. No hay duda que en esta lucha existe tambien el interés privado en cuanto que conviene á una de las partes por lo menos ser juzgada por los tribunales civiles; pero este interés es secundario, quedando absorbido por el interés social, que es el dominante. Y en efecto, al resolver la cuestion de competencia, no tanto se trata de contrapesar el interés de las partes, como de atender á las reglas fundamentales sobre la separacion de los poderes administrativo y judicial, y la decision que se pronuncia deja intacto el fondo de la contestacion resolviendo solo sobre la competencia. Así es que, propiamente hablando, no celebra el jefe del Estado un juicio, sino un acto de alta administracion para designar la autoridad civil ó administrativa á quien corresponde la decision del asunto. Atendiéndose al modo ó á la forma como se promueve, se sustancia y decide la contienda de competencia, hay que hacer distincion. La provocacion del conflicto es un acto puramente administrativo, puesto que no hace mas que *suspender* los procedimientos sobre un asunto hasta que se decide á cuál de las autoridades, la administrativa ó la judicial, corresponde su conocimiento. Los procedimientos y la sentencia se revisten con la forma contenciosa, y el gobernador tenia que oir al Consejo provincial, antes de declararse ó no competente; excepto en las cuestiones de carácter económico en las que hoy, en vez de á la Diputacion, ha de oir el informe de la Sala contencioso-administrativa de la Audiencia: orden de 6 de Abril de 1870. El no oir el gobernador al cuerpo consultivo, es defecto esencial y causa de nulidad: decreto de 23 de Mayo de 1869.

Atendiendo, pues, á todas estas consideracio-

nes, háse creido, y esta es la opinion general, que la contienda de competencia se halla colocada en una clase mixta que participa de los dos caractéres de la administracion graciosa y contenciosa, reputándose que se halla revestida del primero en lo relativo al fondo, al objeto esencial, y al interés que en ella se discute, y del segundo en lo concerniente á la forma ó al procedimiento. Pero aun bajo este concepto se observan irregularidades que le hacen perder parte de aquel carácter, porque ni el gobernador estaba obligado á seguir el dictámen del Consejo provincial, pudiendo declararse ó no competente, aun contra el parecer del Consejo, ni este podia considerarse como cualquiera otro tribunal ordinario con el lleno de sus atribuciones é independiente del gobernador, puesto que le estaba prohibido obrar ni conocer en un negocio por sí mismo, sino á excitacion y bajo la dependencia de este. De manera que, aun reconociendo que participen las contiendas de competencia del carácter de lo contencioso-administrativo, siempre resulta hallarse revestidas principalmente del carácter de los actos de administracion activa, y que el gobernador, por las facultades que le competen, por la independencia y libertad de su accion, por la posicion elevada que ocupa en el órden administrativo y por el carácter de representante de los intereses del Estado, debe ser, como es justamente, la autoridad á quien toca la provocacion de las contiendas de competencia, sino se ha de ver embarazada esta accion por los obstáculos que surgen naturalmente en tales casos en los cuerpos colegiados. Suprimidos los Consejos provinciales, esas mismas razones pueden aplicarse á las Diputaciones provinciales, en cuanto su diversa organizacion lo permite.

III. *No pueden provocar las competencias los ministros.*—Respecto de los ministros, bien podrian provocar las competencias, porque se hallan investidos de la plenitud de la administracion activa, pero el grande embarazo que les causaria el ejercicio de esta facultad con perjuicio de los intereses sociales y el existir una autoridad encargada de velar por los intereses públicos casi exclusivamente á quien poder atribuirse aquella facultad, son razones suficientes para que no se haya conferido á los ministros.

IV. *No podia provocar competencias el gobernador como presidente del Consejo provincial, y por lo tanto ni hoy como presidente de la Diputacion provincial.*—El gobernador no puede provocar las contiendas en calidad de presidente de los cuerpos consultivos, pues si bien la persona del gobernador de la provincia y la del presidente del Consejo ó de la Diputacion son una misma, no tiene en el segundo concepto el carácter de agente de la administracion y de representante de los intereses del Estado, sino que mas bien es parte y aun representante de los mismos cuerpos. De concederse esta facultad al presidente, deberia haberse atribuido asímismo al vicepresidente que ocupaba el lugar del gobernador en su ausencia. Así se ha resuelto por varias decisiones del Consejo Real. Por la de 30 de Enero de 1847, se declaró no haber lugar á resolverse la competencia suscitada por el jefe político de Granada, como presidente del Consejo provincial, contra el juez de primera instancia de Guadix sobre haber sido amparado por este el marqués de Cortes en la posesion del término de Graena y sus terrenos colindantes con los de Peza, y haberse negado á su cumplimiento el alcalde de este pueblo. Fundóse esta decision en haberse infringido la disposicion del Real decreto de 6 de Junio de 1844, puesto que no fué el jefe político, sino el Consejo provincial quien por medio de su presidente se dirigió al juez, desconociendo así la garantía que da el citado Real decreto á la independencia y libertad de accion de la autoridad judicial, en el hecho de circunscribir á los jefes políticos la facultad de provocar competencias á la misma. El Consejo devolvió respectivamente el expediente y los autos al jefe político de Granada y al juez de primera instancia de Guadix, para que aquel la provocase de nuevo en su cualidad de jefe político si lo juzgaba conveniente.

Asímismo, por decision de 16 de Febrero de 1848 se declaró no haber lugar á decidir la contienda entablada en 1846 por el juez de primera instancia de las Palmas contra el jefe político de Canarias como presidente del Consejo provincial, sobre venta de parte del riego en el heredamiento de Zorongo, término de la vega de Santa Brígida, fundando esta decision, no solamente en la falta de autorizacion en el juez para dirigir al Consejo provincial la reclamacion del negocio en que se hallaba entendiendo, sino en no existir facultad en el jefe político para aceptar la competencia, puesto que debió limitarse como tal, y no como presidente del Consejo, á desestimar semejante reclamacion.

Cuando se halle conociendo la autoridad judicial en un negocio que es de las atribuciones de autoridades administrativas distintas del gobernador y este no entablase la competencia, deberán dichas autoridades, ya sean jefes de distrito, alcaldes ó Diputaciones provinciales, acudir al gobernador para que promueva la competencia.

V. *Casos en que podian promover las contiendas los intendentes.*—Sin embargo de lo que se acaba de exponer, la regla de que el jefe político era la única autoridad administrativa que

tenia facultad por promover la competencia, sufria una excepcion que puede decirse se halla expresada en el decreto de 4 de Junio de 1847 que prescribia aquella regla. El art. 2.° de este decreto se referia en su final á lo determinado en el art. 9.° de la ley de 2 de Abril de 1845, y en este artículo se disponia que los Consejos provinciales entendiesen en todo lo contencioso de los diferentes ramos de la administracion, para los cuales no estableciesen las leyes juzgados especiales; de suerte que debiendo promover los jefes políticos las contiendas para reclamar los negocios cuyo conocimiento correspondia á la administracion civil, consiguiente á lo determinado en el art. 9.° citado, y no pudiendo entender los Consejos provinciales, segun este artículo, de los ramos de administracion para los cuales se estableciesen jueces especiales, y teniendo este carácter los intendentes respecto de los negocios de rentas y contribuciones; era claro que el jefe político no podia entablar las competencias en lo concerniente á estos asuntos. ¿Qué autoridad deberia, pues, provocarlas? Los intendentes sin duda alguna, los cuales debian ejercer esta facultad por su autoridad propia sin recurrir al jefe político; porque los intendentes no dependian de aquella autoridad y podian entenderse con el Gobierno de un modo directo en lo relativo al ramo cometido á su cargo. Pero esta excepcion desapareció al refundirse los cargos de jefe político é intendente en el de gobernador de provincia, por el Real decreto de 27 de Diciembre de 1849.

VI. *¿Podrán provocar las contiendas las autoridades judiciales?*—Pudiera creerse á primera vista, que en el momento en que pueda reivindicar la autoridad administrativa los negocios de su competencia que penden en los tribunales civiles, debe concederse el mismo derecho á estos para reclamar los negocios de su jurisdiccion de que conoce aquella autoridad. Así parece exigirlo la perfecta separacion de los poderes administrativo y judicial; así la recíproca igualdad de derechos y de garantías que deben tener ambas jurisdicciones, para sostener su competencia y para evitar las invasiones que pueda temer el órden judicial por parte de la administracion. Fundados los tribunales civiles en estas razones de rigurosa justicia consideradas en abstracto y genéricamente, y atendiendo á que el decreto de 6 de Junio de 1844, no resolvia expresa y terminantemente que el jefe político fuera la única autoridad que pudiera provocar las contiendas; puesto que solo se le autorizaba para promoverlas, pero sin designar otra autoridad para este fin y sin excluir á ninguna, provocaron varias competencias, pero todas ellas fueron resueltas á favor del jefe político, declarándose que el citado decreto, al suponer que la autoridad que provoca la contienda fuese el jefe político, venia á concederle exclusivamente dicha facultad. Y en efecto, muchas son las razones que pueden alegarse en apoyo de la exclusion de la autoridad judicial respecto de la provocacion de estas competencias, no solamente cuando conoce la administrativa de negocios concernientes á la judicial, sino tambien en los casos de hallarse entendiendo esta de un negocio administrativo. No es de rigurosa justicia establecer reciprocidad de derechos sobre esta materia, porque son distintas las circunstancias que concurren en los actos de la autoridad administrativa que en los de la judicial. La mayor parte de aquellos requieren celeridad y rapidez en su marcha, porque encaminándose á remediar necesidades urgentes, su aplicacion debe ser perentoria para no dejar pasar el tiempo en que pueden ser oportunos, lo que no milita de un modo tan general en los negocios judiciales, y si se concediese á los jueces y tribunales ordinarios la facultad de promover contiendas de competencia con la administracion, estaria en su mano entorpecer y paralizar la accion de esta en los negocios cuyo conocimiento le compete. Para evitar los graves inconvenientes que se podrian seguir de aquí, está admitido como principio, que dicha facultad debe atribuirse exclusivamente á la autoridad administrativa. La adopcion de este principio no puede mirarse como contraria al derecho de defender la integridad de sus facultades, que por regla general compete á los tribunales ordinarios como á las jurisdicciones de todas clases; porque esta integridad se halla completamente garantida por la imparcialidad del jefe del Estado, que, como ya hemos dicho, examina y decide las contiendas como jefe supremo del poder ejecutivo, no como jefe de la administracion, y en dicho concepto como jefe tambien supremo y comun de la autoridad judicial y de la administrativa, y natural regulador de su competencia é interesado en marcar imparcialmente los límites de las atribuciones respectivas.

En la actualidad no puede haber ya duda sobre esto: además de que el art. 53 del reglamento de 25 de Setiembre de 1863, prevenia, que *solo* los gobernadores de provincia podian promover competencia, y por lo tanto, si ellos solos, ninguna otra autoridad administrativa, la ley del poder judicial, no solo reitera el mandato de que los gobernadores de provincia serán las *únicas* autoridades que podrán suscitar competencias en nombre de la administracion, sino que determina en el art. 287 que los juzgados y tribunales no pueden suscitar cuestiones de competencia á la administracion; pero como no podia dejarse

indefenso al poder judicial, consigna los remedios legales que se conceden á los jueces para defender su jurisdiccion.

Si las autoridades administrativas se excediesen conociendo de negocios que no les competen, las judiciales sostendrán las atribuciones que la Constitucion y las leyes les confieran, por medio de recursos de queja que elevarán al Gobierno, á instancia de parte agraviada, de excitacion del ministerio fiscal ó de oficio.

Pero en el procedimiento ha de distinguirse cuándo se incoa por los tribunales superiores ó por los inferiores. Las Audiencias y Tribunal Supremo son las únicas que pueden recurrir en queja al Gobierno contra las invasiones de la administracion en las atribuciones judiciales. Los juzgados municipales, los de instruccion y los tribunales de partido, cuando sean invadidas sus atribuciones por autoridades del órden administrativo, lo pondrán en conocimiento de las Audiencias para que estas puedan formular el recurso de queja en los casos que proceda.

Al efecto, los juzgados municipales y los de instruccion remitirán á los tribunales de partido los expedientes en que consten los hechos relativos al exceso de atribuciones cometido por los agentes del órden administrativo, y los tribunales de partido los pasarán á la Audiencia respectiva.

Cuando los expedientes naciesen en los tribunales de partido, serán remitidos directamente á la Audiencia.

Las Audiencias, recibidos que sean los expedientes antedichos, ó en vista de los que ante ellas se hayan comenzado ó instruido, y el Tribunal Supremo en este último caso, los pasarán al ministerio fiscal para que con toda preferencia emita su dictámen.

En vista del dictámen fiscal, y completando el expediente si fuese necesario, resolverán las Audiencias ó el Tribunal Supremo si debe ó no elevarse el recurso de queja; y si resolviesen afirmativamente, lo harán en una exposicion fundada, á no ser que aceptasen el dictámen fiscal sin adicion alguna.

Recibido por el Gobierno el expediente, oirá á la autoridad administrativa respecto al exceso de atribuciones que haya dado lugar al recurso; esta contestará dentro del término que el Gobierno le señale, que nunca excederá de diez dias; y con su contestacion, remitirá todos los antecedentes al Consejo de Estado, el cual informará en pleno, dando preferencia en el despacho á estos recursos.

El Gobierno, en vista del informe del Consejo de Estado, resolverá lo que crea procedente, debiendo insertarse su resolucion en la *Gaceta de Madrid* y en la Coleccion legislativa: arts. 290 al 297 de la ley del poder judicial.

Con estas disposiciones queda garantido el poder judicial de las usurpaciones del administrativo, no se paraliza la accion de este, y giran las jurisdicciones en sus órbitas respectivas.

De aquí que ya no haya lugar á que la autoridad judicial admita interdictos contra las providencias administrativas, estén ó no estén en el círculo de sus facultades. Ya estaba prohibido por la Real órden de 9 de Mayo de 1839, y por el art. 84 de la ley Municipal del 70; pero además, el remedio de queja ha venido á substituir á los juicios sumarísimos con que antes se defendian los jueces.

Si ha obrado la autoridad administrativa en el círculo de sus atribuciones, el recurso de queja será desechado; si fuera de él, será apreciado por la autoridad superior, y enmendado el agravio. Ciertamente que los derechos de los particulares podrán sufrir perjuicios en la actualidad que antes se evitaban; puesto que el interdicto paralizaba la accion administrativa é impedia el daño, mientras que el recurso de queja, podrá remediarlo, pero no lo impide; porque hasta que el Gobierno resuelva, la disposicion administrativa produce efectos y es ejecutiva. En cambio los intereses colectivos se hallan mas amparados, y el rápido proveer de la administracion activa no sufrirá entorpecimientos que antes ocurrian por infundadas providencias judiciales.

En todo hay inconvenientes; parécenos, sin embargo, mayores los que resultarán de las actuales leyes. Los interdictos podian á veces demorar una medida de utilidad, pero evitaban á menudo ruinas particulares; hoy se consumará esta, aun cuando las medidas útiles produzcan efectos inmediatos: entre no ganar la sociedad por un tiempo breve, ó perjudicar á un particular, á veces de un modo irremediable, preferimos lo primero.

Cierto que el poder administrativo tiene una valla en el art. 389 del Código penal, que castiga con pena de suspension á todo funcionario que se abrogase atribuciones judiciales, ó impidiese la ejecucion de una providencia ó decision dictada por el juez competente; pero la experiencia constante y dolorosa de largos años nos ha enseñado que los artículos del Código penal son letra muerta para los gobernadores, siempre protejidos por los altos poderes del Estado.

Aun cuando por lo dicho se comprende que toda la doctrina nacida de la Real órden de 9 de Mayo de 1839 ha caducado respecto á cuándo podian los jueces admitir interdictos y cuándo no, sin embargo, no la suprimimos, porque los principios administrativos en que descansa son invariables, y rigen hoy lo mismo que antes regian. Así, pues, en los casos en que no debian admitirse interdictos, hoy no se entablará el

recurso de queja; y en aquellos en que antes podian admitirse los interdictos por conocer la administracion incompetentemente, hoy podrá entablarse el recurso de queja.

II. PROHIBICION DE ADMITIR INTERDICTOS CONTRA PROVIDENCIAS ADMINISTRATIVAS.

No solamente estaba prohibido á la autoridad judicial promover competencias á la administrativa cuando esta se hallaba entendiendo de asuntos de sus atribuciones ó que juzgaba que lo eran y aquella pretendia que el negocio era de su competencia, sino que se le prohibia tambien admitir interdictos posesorios de manutencion ó restitucion contra las providencias administrativas dictadas por los Ayuntamientos y Diputaciones provinciales dentro del círculo de sus atribuciones. Esta prohibicion se impuso por Real órden de 9 de Mayo de 1839, que fué de las primeras que principiaron á marcar los límites del órden administrativo y judicial sobre esta materia. El objeto de semejante disposicion fué, segun expresa la misma, evitar que las providencias dictadas por la administracion pudieran anularse recurriendo á la autoridad judicial, entorpeciéndose de esta suerte la accion administrativa. Así, pues, la disposicion expuesta abraza dos prohibiciones: 1.ª, que los tribunales judiciales no se entremetan á entender de materias cuyo conocimiento está reservado á la administracion; y 2.ª, que se juzguen por los mismos, los actos emanados de esta, dejándolos sin efecto por el medio precipitado de los interdictos en que se procedia por informacion sumaria sin oir á la autoridad administrativa y sin conocimiento de causa.

Ya hemos dicho, y la Constitucion sanciona este principio, que el órden administrativo y el judicial son dos ramos distintos del poder ejecutivo, é independientes entre sí, pues aunque se dirigen á un mismo punto, cual es la ejecucion de las leyes, van por distintos caminos; el órden judicial juzgando y haciendo que se ejecute lo juzgado, el administrativo obrando bajo su responsabilidad en los casos urgentes. No ejerciendo, pues, ninguno de estos órdenes superioridad sobre el otro, los actos de la administracion no pueden ser juzgados en caso de envolver injusticia mas que por su superior inmediato, y los tribunales judiciales, no ejerciendo jurisdiccion ninguna sobre la administracion, deben respetar sus actos escrupulosamente. Las providencias y disposiciones dictadas por estas autoridades en negocios de sus atribuciones forman estado y debian ejecutarse sin entorpecer su curso con la admision de interdictos posesorios de manutencion y restitucion. Pero esto debia entenderse sin que se rebajase en lo mas mínimo la jurisdiccion de las autoridades judiciales. No porque se declarase á favor de la administracion una competencia sobre uno de sus actos suspendido por un interdicto, resolviéndose que no hubo lugar á la admision de este, debia entenderse que se prohibia á las partes entablar otra accion ó demanda ante la autoridad judicial. Las partes podian deducir otras acciones que legalmente les competiesen sobre la misma materia, de distinto modo que lo habian hecho ó hallándose el negocio en diverso estado. La resolucion sobre el interdicto solo prejuzgaba la competencia del juzgado ordinario en lo relativo á este cuando se entablaba contra providencias en materias de administracion, mas no respecto de los interdictos que podian promoverse contra iguales hechos que no dimanasen de providencias administrativas, ó respecto de otras acciones que se entablaran por la via ordinaria contra las mismas. Los tribunales de justicia, segun la Real órden citada, debian administrarla á las partes cuando entablasen otras acciones que legalmente les pertenecieran, sobre el mismo asunto. Tampoco se prejuzgaba en la decision sobre el interdicto la cuestion de si la providencia administrativa fué justa y válida, de suerte que podia reclamarse contra ella, si se creia injusta ó indebidamente dictada, ante la autoridad superior administrativa para que la enmendara ó revocara.

Para saber los casos en que podia admitir la autoridad judicial interdictos posesorios contra las providencias administrativas es necesario determinar las que versan sobre atribuciones de la administracion, y como para esto es preciso proceder á deslindar la competencia y jurisdiccion de la autoridad administrativa y de la judicial, y esto tenga lugar en los artículos *Jurisdiccion administrativa*, *Jurisdiccion judicial*, creemos deber referirnos á ellos acerca de este particular.

Sin embargo, expondremos algunas reglas, como por via de ejemplo, de atribuciones de la administracion en materia de aprovechamientos comunes, disfrute y distribucion de aguas, creacion de arbitrios municipales y conservacion de caminos públicos, teniéndose presente lo que hemos dicho antes, que aun cuando en la actualidad en ningun caso pueden admitirse contra las providencias administrativas interdictos substituidos por los recursos de queja, exponemos las doctrinas y jurisprudencia sobre aquellos, porque cuando procedian los interdictos, procede ahora el recurso, y cuando no procedian, no procede ahora el recurso de queja.

I. *No podia admitirse interdictos contra las providencias administrativas sobre aprovechamien-*

tos comunes.—Los aprovechamientos comunes sirven para proveer á la subsistencia de los vecinos, al abono de sus campos y á otras necesidades de interés general y que por lo comun no admiten dilacion; así es, que las cuestiones sobre el uso y distribucion de los aprovechamientos son esencialmente administrativas. Por eso se ha encomendado su cuidado á la administracion. El art. 8.°, pár. 2.° de la ley de 2 de Enero de 1845 (y el 70 de la ley de Agosto de 1870) atribuye á los Ayuntamientos la facultad de arreglar por medio de acuerdos ejecutorios su disfrute. De suerte que la administracion puede tomar cuantas medidas crea oportunas para distribuir dichos aprovechamientos de un modo justo y atendiendo al interés público, y la autoridad judicial no debia embarazar estos acuerdos por medio de interdictos restitutorios ni mezclarse en esta clase de cuestiones. Si hubiese abuso por parte de la autoridad administrativa dictando, por ejemplo, providencias que hieran los derechos privados, debia reprimir estos excesos ó reformar dichos acuerdos la autoridad superior del mismo órden. Así lo disponian las leyes de Ayuntamientos, designando la de 14 de Julio de 1840, para estos casos, á la Diputacion provincial, y la de 8 de Enero de 1845 al gobernador, á quien autorizaba para que pudiera suspender de oficio ó á instancia de parte los acuerdos de dichos cuerpos sobre el particular, y dictar en su conformidad, oido préviamente el Consejo provincial la providencia oportuna. Así es que el particular que se veia perjudicado por una providencia que aconsejaba el interés público debia reclamar gubernativamente ante la autoridad administrativa. Hoy, por los artículos 160, 161 y 162 de la ley municipal de Agosto de 1870, pueden suspender los acuerdos de los Ayuntamientos que perjudiquen á los particulares el alcalde, la Comision provincial, y si el perjuicio fuese *grave é irreparable* el juez de primera instancia. Tambien cuando la administracion tome acuerdos sobre cuestiones de propiedad ó que solo conciernen á intereses privados y que por consiguiente no tienen el carácter de actos administrativos podrá conocer de ellas la autoridad judicial. Asímismo, puede la administracion restituir al disfrute comun los aprovechamientos rurales usurpados al pueblo con tal que la usurpacion sea reciente, pues de no ser así se confunden los actos de la administracion con las acciones derivadas de la posesion ó del dominio correspondiente al comun respectivo á quien representan, y que segun la ley deben ejercitarse ante los jueces y tribunales competentes. Para la mejor inteligencia de esta doctrina expondremos varias decisiones del Consejo Real que comprenden los diferentes extremos que llevamos indicados. Habiendo reconocido el Ayuntamiento de Rioalmar, á instancia de varios vecinos, el libro catastro, halló no haber en el término del pueblo mas encinas que las pertenecientes al comun, pues si bien se habian enajenado algunos bienes de propios, habia sido sin comprender á aquellas en las ventas. Sin embargo de esto, no las aprovechaba el pueblo por haberse apoderado de ellas algunos particulares, haciendo desaparecer de sus tierras los antiguos linderos; en vista de lo cual acordó dicho Ayuntamiento que las encinas que estuviesen en este caso fuesen consideradas como del comun, si los pretendidos dueños de las tierras respectivas donde aquellas se hallasen, no presentasen títulos justificativos de su propiedad. A consecuencia de esto, doña Josefa García, en el concepto de haber sufrido despojo por esta medida del Ayuntamiento, acudió al juez de primera instancia de Piedrahita, quien, oyéndola en juicio sumarísimo, proveyó auto de amparo en 6 de Noviembre de 1844, dando lugar con él á esta competencia promovida por el jefe político de Ávila. El Consejo Real la decidió á favor del jefe político, fundándose en el pár. 3.°, art. 62 de la ley de 14 de Julio de 1840 que encarga á los Ayuntamientos el arreglo por medio de acuerdos, que en el mismo artículo se declaran ejecutorios, de lo perteneciente al plantío, cuidado y aprovechamiento de los montes y bosques del comun, y en la Real órden de 8 de Mayo de 1839; y considerando, que el Ayuntamiento de Rioalmar, partiendo de una presuncion fundada, y en uso de una facultad que le concedia la citada ley de 14 de Julio de 1840, acordó una providencia administrativa, que por serlo no pudo reformar inmediatamente el juez por medio de un auto restitutorio sin contravenir como contravino á la Real órden de 6 de Mayo. Dec. de 31 de Mayo de 1846.

En este caso se cometió exceso en cuanto se declaró que fuesen consideradas y aprovechadas como del comun las encinas cuya propiedad no se justificase á primera vista por medio de la presentacion de los títulos. Al decidirse la competencia, solo pudo atenderse á la naturaleza del acto que habia quedado sin efecto por el interdicto, y dicho acto era administrativo.

En 27 de Octubre de 1845, el alcalde de Riudoms, á excitacion de su Ayuntamiento, mandó suspender la construccion de unos pozos que tenia empezados en aquel término la empresa hidrográfica de Reus, á lo cual se movió aquella corporacion por temor de que estas obras perjudicasen á las fuentes propias del comun. Remitidas por el alcalde al juez de primera instancia de Reus las diligencias que formó sobre el parti-

cular, compareció ante este la referida empresa solicitando el alzamiento de la suspension. Proveido en efecto este alzamiento con costas y reservando su derecho al Ayuntamiento de Riudoms: practicadas por este varias gestiones en los autos, y pendiente aun la declinatoria que se opuso por el mismo sosteniendo que tocaba el conocimiento del negocio al Consejo provincial, promovió competencia el jefe político de Tarragona. El Consejo Real la decidió á favor de la administracion, supuesto que la cuestion se reducia á saber si habia daño probable ó seguro para el aprovechamiento de aguas del consumo del pueblo en que se practicaran en un punto determinado los trabajos necesarios para buscar las corrientes subterráneas de agua, y en caso de haberlo, qué seria mas beneficioso al público, si permitirlos y aprovecharse de las nuevas corrientes, ó prohibirlos. Correspondia, pues, su conocimiento gubernativo al jefe político, y el contencioso al Consejo provincial: decreto de 19 de Agosto de 1846.

El alcalde de Borjas del Campo mandó en 28 de Octubre de 1845 la suspension de la obra de dos pozos que en tierras de particulares de su jurisdiccion estaba haciendo la misma empresa hidrográfica de Reus, á lo que se movió instado por aquel Ayuntamiento, que dijo irrogarse al vecindario perjuicio de la continuacion de la obra, por el temor de que se menoscabase el caudal de agua del pueblo. Remitidas las diligencias al juez de primera instancia de Reus, la empresa, dando esta misma significacion al perjuicio indicado, solicitó se dejase sin efecto la suspension decretada por el alcalde, y se acordase esta medida respecto á otra obra nueva que denunció en su escrito, la cual, aunque hecha por particulares, correspondia al expresado Ayuntamiento. Proveido por el juez como lo pedia la empresa en la primera parte de su solicitud, reclamó el conocimiento el jefe político de Tarragona, resultando la competencia. En este caso, habia dos cuestiones: la primera, relativa al perjuicio que podia irrogarse por la empresa hidrográfica á un aprovechamiento comun, cual es el agua para uso del vecindario; cuestion que tiene el carácter administrativo, y que se halla comprendida en la ley de 2 de Abril de 1845, art. 8.°, que atribuye su resolucion al jefe político, y esta cuestion fué declarada por el Consejo Real á favor de esta autoridad. La segunda cuestion se suscitaba entre la empresa hidrográfica y varios particulares directamente, é indirectamente contra el Ayuntamiento, pues que era relativa á si podria procederse á una obra ó perforacion en daño de un particular ó con menoscabo de su derecho. En esta cuestion no se trataba de un aprovechamiento comun; versaba sobre dos intereses privados sujetos á las leyes comunes, y por consiguiente, que caen bajo la jurisdiccion ordinaria. Esta fué la razon porque el Consejo Real decidió la contienda bajo este respecto á favor de la autoridad judicial: decreto de 20 de Agosto del mismo año.

Conforme á las costumbres y Ordenanzas municipales, se hizo en 24 de Mayo de 1837, por peritos, en el término de Bioño, un apeo de servidumbres relativas á la mies comun, habiéndose señalado á favor de D. José Argumosa la servidumbre de tránsito por entre las heredades de D. Benito Ceballos. En 1846 reclamó aquel esta servidumbre ante el Ayuntamiento de Piélagos, é instruido expediente, recayó acuerdo, decidiendo no deberse hacer novedad en la misma. Por los años 44 y 47 consiguió Ceballos que los alcaldes de Piélagos y el pedáneo de Bioño declarasen sus tierras libres de la expresada servidumbre; y habiendo hecho uso de élla Argumosa, se intentó ante el referido juez un interdicto que dió márgen á la competencia de que se trata, promovida por el jefe político de Santander. El Consejo Real la decidió á favor de la administracion, fundándose en el art. 74 de la ley de 8 de Enero de 1845, que atribuye á los Ayuntamientos el arreglo del disfrute de los aprovechamientos comunes, autorizando á los jefes políticos para suspender de oficio, ó á instancia de parte, los acuerdos de dichos cuerpos sobre el particular, y dictar en su conformidad, oido préviamente el Consejo provincial, las providencias oportunas, y en la Real órden de 8 de Marzo de 1839; y considerando que por el hecho de referirse la providencia del Ayuntamiento de Piélagos al disfrute de una mies comun, no podia dudarse que estaba comprendida en el art. 2.° de la citada ley, siendo por ello el jefe político á quien D. Benito Ceballos debia recurrir, segun el párrafo final del mismo artículo, y no á los alcaldes de Piélagos y Bioño, ni tampoco al juez de primera instancia, mediante un interdicto contrario á la Real órden igualmente citada: decreto de 21 de Febrero de 1849.

El Ayuntamiento de Lamason, en uso de sus atribuciones, acordó nombrar guardas de campo que custodiasen las mieses comunes. Llevado este acuerdo á cumplimiento, fueron prendadas en 15 de Agosto último tres reses vacunas de varios particulares en el monte de Arriá, valle de Lamason; en su consecuencia acudieron dos de ellos al juez manifestando que su concejo tenia en dicho monte mancomunidad de pastos, declarada en la ejecutoria que recayó en 1665 en el pleito seguido sobre el particular, en la cual se estableció, que cuando los de Lamason prendasen ganados por el tiempo del acotamiento, llamasen al dueño por si queria llevárselos pa-

gando la pena, pudiéndose, en el caso de no presentarse, retenerlos, pero sin sacarlos de los términos de Arriá; que en el presente caso se habia procedido contra dicha ejecutoria, por lo cual, exhibida esta y ofrecida informacion, solicitaron se mandase la devolucion de las reses, multando á los contraventores, y condenándolos al resarcimiento de perjuicios y en las costas. Dada informacion y puesto testimonio de la ejecutoria, el juez, en su vista, dió lugar, sin imposicion de multa, á lo solicitado, y con ello á la competencia de que se trata, suscitada por el jefe político de Santander. El Consejo Real la decidió á favor de la administracion, fundado en el art. 80 de la ley de 8 de Enero de 1845 y en el decreto de 8 de Mayo de 1839, y considerando que el acuerdo del Ayuntamiento de Lamason estaba dentro de la facultad que le atribuia el art. 80 de la ley de 8 de Enero de 1845, puesto que teniendo por objeto la guarda de mieses comunes, ó lo que es lo mismo, la seguridad de un disfrute comun, pertenecia como primera condicion á su arreglo; por lo cual, si al dictarla se desconocieron los derechos declarados á la ejecutoria como refiriéndose á la ejecucion del mismo lo pretendian los particulares reclamantes, tocaba al jefe político providenciar lo oportuno sobre ello, conforme al párrafo final de dicho art. 80, y no al juez de primera instancia, mediante un procedimiento de igual naturaleza al de los interdictos, que en casos como el presente, no permitia la Real órden igualmente citada, que se admitiesen.

El siguiente caso versó sobre restitucion al disfrute comun de aprovechamientos rurales usurpados recientemente al pueblo. En 8 de Julio de 1847 comparecieron ante el alcalde de Buenavista D. José Blanco y D. Ildefonso Gonzalez, pidiendo el primero se mandase al segundo dejase correr las aguas que tenia estancadas en el pozo de un molino de su propiedad; el alcalde lo mandó así por haber tenido siempre curso dichas aguas, y sin perjuicio, dió conocimiento del asunto á la municipalidad, que confirmó la providencia del alcalde; mediante á que aquellas habian servido constantemente para riego de las heredades, beber los ganados y otros usos del pueblo. Llevada á efecto de oficio esta providencia, por no haberla querido cumplir Gonzalez, intentó este ante el juez de primera instancia de Saldaña un interdicto restitutorio que motivó esta competencia, promovida por el jefe político de Palencia. El Consejo Real la decidió á favor de la administracion, considerando: 1.° Que si las facultades atribuidas por el art. 74 de la ley de 8 de Enero de 1845 sobre Ayuntamientos á los alcaldes, en el hecho de poner á su cuidado la policía rural, no comprendiese la de restituir al disfrute del comun los aprovechamientos rurales usurpados al mismo por un particular, serian incompletas y no servirian para llenar su objeto. 2.° Que esta facultad solo debe reconocer un límite en la cualidad de *no reciente* que concurra en el hecho de la usurpacion; porque en tal caso, los alcaldes ya no pueden funcionar como agentes de la policía rural, por confundirse sus actos con las acciones derivadas de la posesion ó del dominio correspondiente al comun respectivo á quien representan, y que segun la ley deben ejercitarse ante los jueces y tribunales competentes. 3.° Que segun esto, la providencia dictada por el alcalde de Buenavista fué simplemente un acto de policía rural, ya porque tuvo por inmediato objeto recobrar para el comun el aprovechamiento que entendió haberle usurpado D. Ildefonso Gonzalez, ya porque el hecho de este, consistiendo, no en haber variado el curso de las aguas con destino á otros mas propios, sino en haberlas cortado introduciéndolas y estancándolas en un pozo de su propiedad, no puede menos de graduarse de hecho reciente. 4.° Que siendo esto así, pudo dicho Gonzalez reclamar ante el jefe político contra la providencia del alcalde, ó provocar en el juzgado de primera instancia, omitiendo esta reclamacion, el juicio plenario de posesion ó el de propiedad, segun mas le conviniese, pero no intentar un interdicto contrario á la Real órden de 8 de Mayo de 1839, cuyo espíritu se extiende á todas las autoridades administrativas: decision de 18 de Octubre de 1848.

III. *Prohibicion de admitir interdictos contra providencias sobre disfrute de aguas de uso comun.* Los asuntos sobre disfrute de aguas de uso comun, son esencialmente administrativos, y de aquí el haber sido una de las primeras materias cuyo conocimiento se declaró pertenecer á la administracion. Las Reales órdenes de 22 de Noviembre de 1836 y 20 de Julio de 1839 atribuyeron á la administracion el cuidado de la observancia de las ordenanzas, reglamentos y disposiciones superiores relativas á la conservacion de las obras públicas y distribucion de aguas para riegos, molinos y otros artefactos, navegaciones, pesca, arbolado y demás adherentes, caminos, canales, etc.; lo concerniente al reparo de los cauces de rios y canales, y al arreglo del uso y aprovechamiento de las aguas de modo que se concilie el interés público y el privado. Todos los asuntos sobre estos particulares se declararon administrativos, aun cuando llegaran á ser contenciosos. Posteriormente por la ley de 14 de Junio de 1840 mandada publicar en 30 de Diciembre de 1843, y por la de 8 de Enero de 1845 se atribuyó á los Ayuntamientos la facultad de arreglar por medio de acuerdos el disfrute de las aguas y demás aprovechamientos comunes, declarando ejecutorios estos acuerdos,

aunque pudiendo reformarse por la autoridad superior administrativa. Finalmente, segun la ley de 2 de Abril de 1845, los Consejos provinciales actuaban como tribunales en los asuntos administrativos, y bajo tal concepto oian y fallaban cuando llegaban á ser contenciosas las cuestiones relativas al curso, navegacion y flote de los rios y canales, obras hechas en sus cauces y márgenes y primera distribucion de sus aguas y otros usos. Mas para que se considere administrativa esta materia es necesario que se proceda atendiendo al interés público, ya sea promoviendo el aprovechamiento mas amplio y beneficioso, otorgando las concesiones que la ley y la conveniencia pública prescriban, ya estableciendo reglamentos para ello. La interpretacion y aplicacion de estos reglamentos pertenece á la autoridad administrativa, así como el entender de las reclamaciones que contra ellos se eleven, puesto que, siendo la administracion la que establece la ley que se ataca, es la que puede apreciar mejor el interés público que trata de procurarse con la aplicacion de esta. Así, pues, los tribunales civiles no pueden conocer de las controversias que se susciten acerca de estas disposiciones, aun cuando el objeto de ellas sea evitar que se abuse de los derechos de propiedad en perjuicio público, con tal que no se ataquen estos derechos. De suerte que los particulares que se juzguen perjudicados por las resoluciones de la administracion en algun derecho anterior, pueden exponer sus agravios al Gobierno, si la cuestion abraza un interés privado ofendido á título de promover el interés público. Mas si la cuestion comprende únicamente intereses de particulares que fundan sus derechos en un contrato ó título de derecho comun, y no afectan al interés público, pertenece su conocimiento á los tribunales ordinarios. Así es, que cuando la administracion, entendiendo de un negocio, tropieza en una cuestion de propiedad que es necesario resolver para decidir sobre el fondo del asunto administrativo, debe remitir esta cuestion prévia á los tribunales civiles antes de determinar sobre aquel.

Respecto de los actos por medio de los cuales permite la administracion ciertos usos y aprovechamientos, ateniéndose para ello solamente á que la concesion sobre que versan no hiera los intereses comunes, mas sin examinar si ataca los derechos particulares, es claro que no prejuzga estos derechos, por lo que las cuestiones á que dan lugar aquellas autorizaciones acerca de esto son de la competencia de los tribunales civiles; pues que los intereses ó derechos vulnerados se fijaron por la legislacion comun. En tales casos, podia la autoridad judicial dictar autos que impidiesen que tuviera lugar el hecho sobre que versaba la concesion dada por la autoridad administrativa, la cual no debe entenderse atacada por ello; porque esta clase de autorizaciones llevan siempre consigo la condicion de que se otorgan con tal que no se infiera perjuicio á tercero. Cuando el perjuicio que recae se refiere á alguno de los objetos de la administracion, compete su conocimiento á la autoridad administrativa. V. *Interdictos posesorios*, y *Jurisdiccion administrativa*.

Como ejemplo práctico de estas doctrinas, citaremos la siguiente decision del Consejo Real: «El alcalde de Jadraque, en ejecucion de un acuerdo del Ayuntamiento de aquel pueblo, dió cierta distribucion al agua sobrante de las fuentes públicas y particulares del mismo, y creyéndose á consecuencia de ella despojados del uso y aprovechamiento de estas aguas D. Joaquin Verdugo y otros, intentaron ante el juez de primera instancia de Sigüenza, y admitió este en 7 de Setiembre de 1844, un interdicto restitutorio que dió márgen á esta competencia promovida por el jefe político. El Consejo Real la declaró á favor de la administracion fundándose en que el acuerdo del Ayuntamiento de Jadraque versaba sobre cosa de la atribucion de los cuerpos de su clase, y el alcalde ejecutando este acuerdo hizo lo que le correspondia en el concepto de administrador del pueblo, por lo que estaba excluido el interdicto: Dec. de 29 de Julio de 1846.

No procedia el interdicto, aun cuando los acuerdos de la autoridad administrativa fueran desacertados, si recayeron sobre cosa comprendida en sus facultades conforme á las leyes, pues para su reforma, si es que la necesitasen era improcedente el interdicto, debiendo recurrirse al superior inmediato en el órden administrativo. Así se declaró por decision de 23 de Febrero de 1847, en el siguiente caso. Suponiéndose despojado D. Salvador Salmeron de su derecho al uso para riego de tierras de su propiedad de las aguas de una balsa, sita en las inmediaciones de la villa de Albuñan, por la providencia del alcalde de la misma que alteraba la regla observada hasta allí para la distribucion de este aprovechamiento entre los diferentes interesados que le disfrutaban, pidió al juez de primera instancia de Guadix la restitucion que proveyó en efecto por auto de 29 de Abril de 1846. Reclamado el conocimiento de este negocio por el jefe político despues de una comunicacion dirigida al juez por el Ayuntamiento de dicha villa, acompañando certificacion de dos acuerdos suyos de 18 de Marzo y 2 de Abril orígen de la queja, resultó esta competencia, que decidió el Consejo Real á favor de la administracion, fundándose en que los acuerdos del Ayuntamiento versaban sobre

objetos de sus atribuciones, y no obstante ser desacertados, no procedia contra ellos el interdicto propuesto.

Como ejemplo práctico de las facultades de las autoridades administrativas para cuidar de la observancia de las Ordenanzas sobre distribucion de aguas, citaremos la decision de 22 de Octubre de 1846 que presenta el caso siguiente. En 17 de Marzo de 1844, acudió el Ayuntamiento de Bárboles al jefe político de Zaragoza reclamando la observancia de las Ordenanzas que en 13 de Noviembre de 1830 merecieron la real aprobacion para el gobierno de la acequia de la Hermandad, cuyas aguas pertenecen al expresado pueblo y á los de Urrea de Jalon, Bardallur y Plasencia. Acogida esta solicitud por el jefe político, nombró desde luego un celador interino con arreglo á dichas Ordenanzas, comunicando el nombramiento á los cuatro pueblos interesados con las prevenciones que creyó oportunas en cumplimiento de la Real órden de 22 de Noviembre de 1836. Con este motivo, los Ayuntamientos de Urrea, Plasencia y Bardallur recurrieron al juez de primera instancia de la Almunia y acompañando un testimonio de las letras de comision de corte, libradas por el Gobierno, y del aprovechamiento de las aguas de la referida acequia por el antiguo Tribunal de Justicia de Aragon en 18 de Agosto de 1571, pidieron les amparase en la posesion en que estaban de regirse por el contenido de dichas letras. Admitida la informacion que ofrecieron, y acordado el amparo por el juez, promovió el jefe político esta competencia. El Consejo Real la decidió á favor de la administracion, en consideracion á ser providencia administrativa, la que dió el jefe político de Zaragoza y no tener lugar dicho interdicto.

No procedia el interdicto restitutorio aun cuando la administracion autorizase al que se creia perjudicado por una providencia administrativa para recurrir á la autoridad judicial, pues dicha autorizacion no podia variar en nada la cualidad administrativa de una providencia dada por autoridad de este órden dentro del círculo de sus atribuciones, protegida contra los interdictos por la Real órden de 8 de Mayo de 1839, la cual tampoco podia ser modificada por dicha autorizacion. En todo caso valdria para hacer uso de ella, sin contravenir á la Real órden, comenzando desde luego el juicio ordinario que correspondiese y prescindiendo absolutamente del interdicto. Así se declaró por decision de 29 de Julio de 1846, pronunciada en el siguiente caso. Habiendo acordado el Ayuntamiento de la vega de Pas cerrar en el rio mayor de aquella villa el cauce por cuyo medio se aprovechaba de sus aguas D. Felipe Martinez, vecino de la misma, para un molino de su propiedad, acudió en queja este interesado al jefe político de Santander, y autorizado por él para ventilar su derecho ante la jurisdiccion ordinaria, intentó en 17 de Enero de 1845, y admitióle el juez de primera instancia de Villacarriedo, en 5 de Marzo del mismo año, un interdicto restitutorio que motivó esta competencia por el jefe político. El Consejo Real la decidió á favor de la administracion considerando, que el jefe político de Santander no debió remitir al juzgado ordinario á D. Felipe Martinez para que usase en el de su derecho, sino dar providencia sobre el fondo, y á que segun la ley estaba en sus facultades el acordarlo y el interesado se lo pedia; que tampoco debió el juez de primera instancia de Villacarriedo admitir un interdicto restitutorio por ser contrario á la Real órden de 1839, como dirigido á contrariar una providencia acertada ó desacertada, justa ó injusta; pero indudablemente administrativa, y en que la autorizacion insinuada del jefe político no variaba este concepto por las razones expuestas.

Concluiremos citando otra decision de 22 de Agosto de 1848, por la que se decidió una competencia á favor de la autoridad judicial por versar sobre un contrato que no tenia por objeto inmediato el interés público y por no ser la accion entablada un interdicto sino una accion ordinaria. En 31 de Diciembre de 1837 se enajenaron á censo enfitéutico á pública subasta unas tierras propias de la ciudad de Alfaro, estipulándose entre otras cosas que sin conocimiento expreso de todos los partícipes de las suertes de regadío de la Cañada, no se pudiese extraer de ella el agua de sus dos fuentes. El Ayuntamiento de dicha ciudad, para evitar las cuestiones que pudieran originarse entre los dueños de los predios contiguos á la cañada sobre preferencia en el disfrute de las aguas sobrantes y perdidas, declaró en 24 de Diciembre de 1846, que los propietarios de dicha cañada eran dueños de las aguas de la misma, siempre que quisieran usarlas dentro de la finca; pero una vez sacadas fuera de la cañada, serian del primero que las ocupase por somería, sin perjuicio del órden establecido por los interesados, y de los derechos reservados á la Mesta en la escritura de venta de 1837: teniéndose por perjudicados en su derecho con esta declaracion, algunos de dichos propietarios reclamaron en juicio ordinario ante el referido juez el cumplimiento del insinuado contrato de enfitéusis ó su rescision con abono de las mejoras realizadas en los campos, y los demás reintegros correspondientes, lo cual ocasionó la competencia de que se trata. El Consejo Real la decidió á favor de la autoridad judicial considerando, que los propietarios que

creyendo violado su derecho con la providencia declaratoria, acordada por el Ayuntamiento de Alfaro sobre el aprovechamiento de las aguas sobrantes de las fuentes de la cañada, acudieron al juez de aquel partido, no intentaron ante él un interdicto, sino una accion ordinaria para obtener el entero cumplimiento de la venta que dicho cuerpo otorgó en 1837 ó la rescision de ella; que esta venta no tuvo por objeto inmediato un servicio ú obra pública; por todo lo cual no eran aplicables á la cuestion presente la Real órden de 8 de Mayo ni la ley de 2 de Abril de 1845, únicas que en todo caso podian servir de apoyo á la administracion.

III. *No podian admitirse interdictos contra providencias administrativas sobre construccion y conservacion de caminos públicos.*—No procedian los interdictos mencionados contra las providencias administrativas que se dirigian á la construccion y conservacion de los caminos públicos ó carreteras, y de los caminos, veredas, puentes y pontones vecinales, por hallarse atribuida esta materia á los alcaldes y Ayuntamientos y otras autoridades administrativas, por el Real decreto de 9 de Noviembre de 1832, por el pár. 3.°, art. 80 de la ley de 8 de Enero de 1845, y por el Real decreto de 7 de Abril de 1848. Por decision de 13 de Agosto de 1846 se declaró á favor de la administracion una competencia sobre un interdicto restitutorio denegado por auto de un juez de primera instancia de que se apeló, aceptando la Audiencia la competencia expresada. El caso es el siguiente. En 23 de Febrero de 1844, abrieron José Alonso, capataz de caminos, y Rafael de Priede Bernabé, en la finca del Vallejo, propia del conde Marcel de Peñalva, una zanja para el desagüe del camino que conduce á la Iglesia, sin embargo de haberse opuesto á ello el arrendatario, quien años antes admitia en dicha finca sin contradiccion, el agua que se reunia en la calleja contigua, porque estando aquella de prado, le era este riego tan provechoso entonces como perjudicial ahora que la tenia reducida á cultivo y sembrada de maiz. Habiendo acudido dicho conde al juez de Cangas de Onís por medio de interdicto restitutorio, confirió este, suministrada ya por aquel la informacion sumaria que ofreció, un traslado sin perjuicio, en cuyo uso manifestó el capataz Alonso que habia obrado en virtud de órden del subinspector de caminos del concejo. Habiéndose pedido informe á este y al Ayuntamiento del concejo de Pongo, afirmaron ambos la necesidad de la zanja y de la órden dada para su ejecucion por el subinspector al capataz. Desestimado el interdicto por el juez, y pendientes los autos en apelacion del que sobre esto proveyó, fué promovida por el jefe político de Oviedo esta competencia y aceptada por la Audiencia de territorio en discordia y contra el dictámen fiscal. El Consejo Real la decidió á favor de la administracion, fundándose en la Real órden de 8 de Mayo del 39 y en el Real decreto de creacion del ministerio de la Gobernacion de la Península, con el título de ministerio de Fomento, de 9 de Noviembre de 1832, segun el cual era de su atribucion exclusiva la construccion y conservacion de caminos, y considerando que la Real órden de 8 de Mayo expedida de conformidad con lo consultado por el Tribunal Supremo de Justicia no hizo mas que asegurar la independencia establecida por la Constitucion entre la autoridad judicial y la administrativa; independencia que en los juicios á que dan lugar tales interdictos se desconoce de un modo repugnante, puesto que, sin dar audiencia en ellos á la administrativa, se sometian sus actos á la censura de los tribunales, y que siendo segun el citado Real decreto un acto de esta clase el que dió márgen al interdicto restitutorio justamente repelido por el juez de Cangas de Onís, y exactamente calificado de improcedente por el fiscal de la Audiencia de Oviedo, no debió este tribunal resolver en sentido contrario, dando pié con ello á este conflicto.

En la siguiente competencia se declara, que la facultad que tiene la administracion para impedir y penar las usurpaciones de terrenos que se hagan en las carreteras generales y caminos provinciales, tiene aplicacion respecto de cualquiera otra especie de via pública y de las usurpaciones que las cerrasen. Destruida en 1834 por una avenida la carretera pública que por tierras de D. Antonio Bustamante, vecino de Santa Cruz, conducia al pueblo de Silio y montes comunes y servia para las heredades limítrofes de la pradera de Riancho, el referido propietario, al restituir dichas fincas al cultivo (que no consta la época en que lo verificó) no dejó expedita la carretera, sino que, por el contrario, sembró toda la finca y la cerró de pared: en 25 de Julio de 1847 el Ayuntamiento de Molledo acordó, que Bustamante pusiese expedita la carretera dentro de tercero dia, y no habiéndolo este cumplido, ordenó en 3 de Agosto siguiente que lo verificase para el dia inmediato, dándose en el caso contrario comision al pedáneo de Helguera para que lo llevase á efecto. Llegado este último caso, y hecha saber á Bustamante la providencia, solicitó este y obtuvo de D. Pedro Cayon que por el portillo del prado que llevaba en arrendamiento del marqués de Cilleruelo permitiese el paso que de él se exigia, hasta que segado el maiz de que venia cargado su cierro, pudiese disponer lo conveniente. En 16 de Marzo de 1848, el alcalde de Molledo, en virtud de

queja de D. José Fernandez, vecino de Santa Cruz, previno al pedáneo referido que cumpliese el último acuerdo citado del Ayuntamiento, á lo cual opuso Bustamante, al tiempo de la notificacion, que las tierras no eran ya de su propiedad por haberlas vendido á su cuñado D. Juan Domingo Cortés: el mencionado alcalde dispuso y autorizó con su presencia el derribo de la pared necesaria para dejar expedita la carretera, contra cuyo acto interpuso Cortés un interdicto restitutorio ante el juez citado, que le fué admitido, dirigiéndolo contra D. José Fernandez. Habiendo este acudido al Ayuntamiento de Molledo, y el Ayuntamiento al gobernador de la provincia, manifestando que en el derribo de la pared del cierro de Cortés habia procedido Fernandez con los demás operarios de órden y en presencia del alcalde, provocó aquella autoridad la competencia de que se trata. El Consejo Real la decidió á favor de la administracion en la forma siguiente. Vista la Real órden de 27 de Mayo de 1846, en la cual (siendo notables las intrusiones que de algunos años á aquella parte se habian hecho sobre la via pública de las carreteras generales por los agricultores y dueños de las tierras colindantes á las mismas y con el fin de que desapareciesen los perjuicios que el interés privado habia ocasionado por dicha causa á las comunicaciones, considerando que los derechos del público á quien pertenecen los caminos no prescriben con la posesion de cierto número de años como sucede con otros, y atendiendo á lo que sobre este particular han previsto las leyes y en especial la 5.ª, tít. 35, lib. 7.° de la Novísima Recop.) se dictaron varias disposiciones, previniéndose en la 4.ª, que los gobernadores cuidasen de la puntual observancia de las mismas, así como de las demás que contiene la Ordenanza vigente de conservacion y policía de las carreteras generales, extendiendo el cumplimiento de unas y otras á los caminos provinciales y demás á que fuesen aplicables al tenor de la legislacion del ramo. Vista la ley 7.ª, tít. 29, Part. 3.ª, concebida en estos términos: «Plaza nin calle, nin camino, nin dehesa, nin exido, nin otro lugar cualquier semejante destos sea en uso comunalmente del pueblo de algun ciudad ó villa ó de otro lugar, ó castillo, non lo puede ningun ome ganar por tiempo. Vista la ley 1.ª, tít. 39, lib. 7.° de la Nov. Recop., por la cual se manda «que el que cierre ó embargue los caminos ó las carreteras, ó las calles por donde las viandas suelen andar con bestias ó con carretas, á llevar ó traer viandas ó mercaderías de unos lugares á otros, peche cien maravedís, y desfaga la cerradura ó embargo que fizo á su costa, dentro de treinta dias. Vistas las leyes 2.ª y 5.ª de los referidos Código, libro y título, la primera de las cuales previene á las justicias y concejos, «que hagan abrir y adobar los carriles y caminos por donde pasan y suelen pasar y andar las carretas y carros, y no consientan ni den lugar los concejos bajo la pena que marca «que los dichos caminos sean cerrados ni atados,» y la segunda ordena á los corregidores hagan especial encargo á todas las justicias de su provincia y subdelegados de ella, para que cada uno en su término procure tener compuestos y comunicables los caminos públicos, y procedan contra los que ocupasen alguna parte con las penas y multas correspondientes á su exceso, á mas de obligarles á la reposicion á su costa. Visto el art. 80, pár. 3.°, de la ley de Ayuntamientos de 8 de Enero de 1845, que declara atribucion de estos arreglar por medio de acuerdos conformándose con las leyes y reglamentos, el cuidado, conservacion y reparacion de los caminos y veredas, puentes y pontones vecinales, cuyos acuerdos, segun el párrafo final del mismo artículo son ejecutorios, salva la suspension que el gobernador puede acordar de oficio ó á instancia de parte en el caso y con la formalidad que se expresan. Visto el art. 74, párs. 1.° y 5.° de la misma ley, por las cuales corresponde al alcalde como administrador del pueblo bajo la vigilancia de la administracion superior, cuidar de todo lo relativo á policía urbana y rural conforme á las leyes, reglamentos y disposiciones de la autoridad superior y ordenanzas municipales, é igualmente ejecutar los acuerdos y deliberaciones del Ayuntamiento, cuando tengan el carácter de ejecutorios. Vista la Real órden de 8 de Mayo de 1839 que prohibe dejar sin efecto, por medio de interdictos restitutorios, las providencias de los Ayuntamientos y Diputaciones provinciales dictadas en materia de su atribucion segun las leyes. Considerando: 1.° Que si bien la Real órden citada de 27 de Mayo de 1846 se concreta á hablar de las usurpaciones cometidas en las carreteras generales, es extensiva, así como la aplicacion de las ordenanzas de caminos, á todos aquellos que deben ser comprendidos en una y otras al tenor de la legislacion del ramo. 2.° Que la ley de Partida que se cita, al establecer el principio de que los caminos públicos son imprescriptibles, no hace entre estos distincion alguna, sino que por el contrario, lo declara expresamente aplicable al que sea de uso comun de una villa, castillo ú otro lugar, con lo cual abraza los de cualquier anchura, y hace depender la exencion exclusivamente de la circunstancia de que sean de uso comun. 3.° Que siendo esta imprescriptibilidad la razon por la cual la mencionada Real órden de 27 de Mayo de 1846 concedió á las autoridades administrativas una accion inmediata y di-

recta para reparar las usurpaciones que se cometan en los caminos públicos, el de que se trata está comprendido notoriamente en la disposicion cuarta de dicha Real órden por serle aplicable en un todo la ley de Partida que se ha expuesto. 4.° Que las citadas de la Novísima Recopilacion desvanecen cualquiera duda que pudiera haber sobre este punto, en razon de que además de establecer la misma accion administrativa directa para reparar tales usurpaciones, la declaran aplicable á todo camino ó carrera por donde se acostumbre á conducir viandas con bestias ó con carretas ó llevarlas y traerlas de un lugar á otro, que es el caso del camino en cuestion. 5.° Que á mayor abundamiento lo es en el sentido jurídico de la palabra, puesto que se transita por él con carros, y además conduce á un pueblo inmediato, al mismo tiempo que sirve para la extraccion de los frutos de las heredades limítrofes. 6.° Que si bien el caso presente lo es de usurpacion total del camino y el que supone la expresada Real órden de 27 de Mayo de 1846, lo es únicamente de usurpacion parcial, esta circunstancia no produce la menor alteracion en el carácter de imprescriptibilidad, por el que resulta aplicable el principio de la mencionada Real órden, y además está comprendido el caso de usurpacion total en el de cerramiento de que tratan en el mismo sentido que la Real órden, las leyes citadas de la Novísima Recop. 7.° Que la competencia de la administracion para tomar medidas de conservacion y policía de los caminos públicos, además de hallarse establecida en general por la misma órden y leyes, lo está en particular respecto de los alcaldes y Ayuntamientos por la citada de 8 de Enero de 1845, y por lo tanto, el acuerdo del Ayuntamiento de Molledo y los procedimientos de su alcalde recayeron en materia de su peculiar atribucion, no pudiendo ser dejados sin efecto en virtud de un interdicto posesorio que rechaza la Real órden de 8 de Mayo de 1839: dec. de 18 de Abril de 1849.

IV. *Prohibicion de admitir interdictos contra providencias administrativas sobre arbitrios municipales.*—La creacion y arreglo de arbitrios municipales es tambien de la atribucion de las autoridades administrativas. Por el art. 63, párrafo 7.°, de la ley de 14 de Enero de 1840 (hoy por el art. 129 de la ley municipal de 20 de Agosto de 1870), se atribuye á los Ayuntamientos la facultad de crear arbitrios municipales con aprobacion de los jefes políticos, y por el art. 81, pár. 7.° de la ley de 5 de Enero de 1845, se disponia que el Ayuntamiento deliberase conformándose á las leyes y reglamentos sobre la supresion, reforma, substitucion y creacion de arbitrios, repartimientos ó derechos municipales y modo de su recaudacion, cuyos actos no eran ejecutorios sin la prévia aprobacion del jefe político ó la del Gobierno, segun que al uno ó al otro correspondia aprobar tambien los presupuestos municipales. No procedian, pues, los interdictos cuando los Ayuntamientos trataban de suprimir ó de crear tales arbitrios, aun cuando no usasen bien de dicha facultad por no pedir la autorizacion competente ó por otra causa. Si se trataba de cuestiones contenciosas sobre el repartimiento y exaccion individual de toda especie de cargas municipales y provinciales, cuya cobranza no iba unida á la de las contribuciones del Estado, pertenecia su conocimiento á los consejos provinciales: art. 8 de la ley de 2 de Abril de 1845. Mas si se trataba sobre si debia entenderse suprimidos dichos arbitrios por leyes posteriores ó sobre la legitimidad del título en que se fundaba su exaccion, correspondia su conocimiento á la autoridad judicial. Las dos siguientes competencias servirán de ejemplo práctico de esta doctrina. La primera decision de 29 de Diciembre de 1847, recayó á favor de la autoridad judicial. En 4 de Febrero de 1517, se celebró una concordia entre los apoderados del extinguido Concejo de la Mesta y los del Ayuntamiento de Talavera, en cuya virtud los ganaderos, por el paso del puente ó ponton del Tajo con sus ganados y su participacion de los pastos de aquella villa, se obligaron á pagar un derecho que se denominó de oveja del verde y paso del puente, con destino entonces á reparar el ponton indicado. Restablecida la ley de 25 de Setiembre de 1820, la Asociacion general de ganaderos creyó á estos dispensados por ella de dicho pago y puso demanda ante el juez de primera instancia de Talavera para que así se declarase. Hallándose este pleito en estado de apelacion, promovió competencia el jefe político de Toledo, fundado en que tratándose de arbitrios municipales debia con arreglo á las leyes conocer la administracion, y en que siendo la concordia de 1517 un contrato celebrado con la administracion civil para un servicio público; puesto que el producto que se recaudaba del disputado derecho, se invertia en la reparacion del puente, correspondia á la administracion entender en el asunto con arreglo á la ley de 2 de Abril de 1845, cuyo art. 8.°, párrafo 3.°, disponia que fueran de la competencia de los Consejos provinciales las cuestiones que se suscitasen sobre la inteligencia y rescision de los contratos que se celebraran con la administracion civil. El Consejo Real la decidió á favor de la autoridad judicial, fundándose en que la cuestion de que se trataba no versaba sobre la conveniencia de modificar ó suprimir el derecho disputado, ni sobre el modo de recaudarlo, en

cuyos únicos casos seria de la competencia de la administracion y en que, el destinarse el producto del arbitrio á la reparacion del puente, siendo una cosa accidental, no podia dar á la concordia de 1517 el carácter de contrato con la administracion para ejecutar alguna obra ó servicio público.—Habiendo expuesto el procurador fiscal de la Asociacion de ganaderos en 30 de Abril de 1846, ante el juez de primera instancia de Talavera de la Reina, que el Ayuntamiento del mismo pueblo arrendaba anualmente el derecho llamado oveja del verde y paso del puente, reducido á exigir de cada ganadero al paso de los ganados para invernar en Extremadura, una cabeza, no llegando á 1.500 las de su particular trashumacion, y 12 rs. por cada 100, si no llegaban aquellas á 500; que el que tenia este arriendo á la sazon, alterando la costumbre antigua de cobrar este derecho una sola vez al bajar los ganados á Extremadura, lo exigia de nuevo á la subida, sin embargo de exigírseles los recibos del pago hecho á la bajada; fundado en esto, pidió se obligase al arrendatario á devolver las cabezas y cantidades indebidamente percibidas y á respetar en la exaccion la antigua costumbre. El juez dictó un auto, prévia la correspondiente informacion, condenando al arrendador á la devolucion de lo que hubiera percibido á la subida de los ganados que hubiesen pagado el derecho á la bajada, previniéndole que si tenia justa razon para no verificarlo, la expresase en término de tercero dia. Al mismo tiempo que se hizo esta reclamacion, elevó otra igual el presidente de la Asociacion de ganaderos al jefe político de Toledo, y habiéndose pedido informe por este al Ayuntamiento de Talavera, resultó que los arbitrios en cuestion agregados al fondo de propios para cubrir el presupuesto municipal, se arrendaban antes por años económicos de Setiembre á Setiembre, en los que se comprendia la trashumacion completa de los ganados de ida y vuelta á los extremos, facilitándose por el Ayuntamiento al arrendatario el oportuno rendimiento para que realizase la cobranza del impuesto una sola vez en el año, debiéndolo verificar á la bajada de los ganados que pasaban por Talavera y pueblos donde habia recaudadores, y á la subida de aquellos ganados solamente que no lo hubiesen satisfecho á la bajada; que se habia substituido á este método desde algunos años antes, el de hacer el arriendo de Enero á Diciembre sin oposicion de la Asociacion de ganaderos y con aprobacion del jefe político, y que la costumbre de exigir el derecho á la bajada no traia su orígen de la concordia celebrada en 1517, sino del interés de los arrendatarios; no pudiendo haber sido otra tampoco la razon de la novedad introducida en esto por el actual, sino el mismo interés que habia variado con el método de la subasta sin que hubiese tenido parte alguna en esto el ayuntamiento. En vista de este informe y de la citada concordia dió el jefe político la providencia que le pareció justa; pero enterado el arrendatario, pidió al juez que se inhibiese, habiendo resultado la competencia de la denegacion de esta solicitud. El Consejo Real la decidió á favor de la administracion, considerando que la cuestion no versaba sobre la infraccion de la concordia de 1517, y sí sobre el modo de recaudar un arbitrio: decision de 31 de Julio de 1847.

Procedia tambien el interdicto restitutorio promovido ante la autoridad judicial sobre arbitrios municipales en el caso de que se hubiese constituido como prenda de una deuda la recaudacion de dicho arbitrio, y se destinase esta á otros objetos, pero si la causa de perderse la prenda era por dejar de existir los arbitrios hipotecados, la administracion era á quien correspondia subrogar ó substituir la prenda. Sobre estas reglas que pertenecen al derecho comun, se suscitó una competencia que creemos oportuno exponer á continuacion. La ciudad de Zaragoza y sus acreedores censualistas celebraron en 1744 una concordia para cortar los pleitos pendientes sobre pago de pensiones, con aprobacion real, estipulando en ella que conforme á lo resuelto por el Consejo de Castilla se impusiese en cada libra de carne el sobreprecio de 12 mrs. para el pago de los censos. Oponiéndose mas adelante la ciudad al pago de este arbitrio, presentaron los acreedores sobre ello la reclamacion oportuna ante el Consejo, y seguido pleito, se mandó por aquel tribunal en 16 de Febrero de 1757 guardar lo estipulado en la concordia. Suscitado nuevo litigio sobre agregacion de este arbitrio á la administracion general de las otras dos rentas municipales, recayó ejecutoria en 14 de Abril de 1761 á favor de los acreedores, poniendo á su cargo la recaudacion y administracion del mismo con la debida cuenta y razon. Por la novedad que hizo en esto la Contaduría general de propios en el reglamento que formó en 1765 para los de dicha ciudad, recurrieron de nuevo al Consejo los acreedores, y en el largo expediente y actuaciones judiciales á que esto dió lugar se dictó por fin en 16 de Enero de 1778 un auto conforme á la indicada ejecutoria, mandando al mismo tiempo que se procediese á la liquidacion y clasificacion de los censos, que en efecto se hicieron y aprobó S. M. en 7 de Enero de 1789: desde entonces fué sin oposicion administrado el arbitrio por los acreedores, aplicando exclusivamente su producto al pago de pensiones y reduccion de los censos hasta 7 de Marzo de 1844, en que tra-

tándose de despojar á aquellos de su derecho, intentaron ante uno de los jueces de primera instancia de dicha ciudad un interdicto de amparo que fué proveido: habiéndose opuesto á esta providencia el Ayuntamiento y resuelto despues la Diputacion provincial en 31 de Diciembre del mismo año, que desde el dia siguiente cesase el arbitrio disputado, insistieron los acreedores en la defensa de su derecho tanto por la via judicial como por la gubernativa, habiendo obtenido que el Regente del Reino, en órden expedida por gobernacion en 29 de Marzo de 1842, declarase, que el asunto en cuestion no era peculiar de la Diputacion provincial, y en consecuencia, que su acuerdo de 31 de Diciembre suprimiendo el derecho de uso era nulo, y debian retraerse las cosas al estado que tomó el expediente en el amparo acordado á la junta de censualistas por el juez de primera instancia del partido, reservándose el derecho y acciones que competiesen á quien quisiera contrariar la justa, legal y actual posesion en que los perceptores del referido impuesto se hallaban como hipoteca especial adjudicada al pago de sus censos, luicion de los mismos y amortizacion de sus capitales: esta órden apoyada por otra expedida en sentido análogo por Gracia y Justicia en 4 de Enero de 1844, tuvo por fin cumplido efecto; mas habiendo el Ayuntamiento solicitado del gobernador en 22 de Agosto de 1845 la autorizacion que este le concedió para aplicar el dicho arbitrio á objeto distinto del de su creacion, acudieron los acreedores censualistas de nuevo al juez por medio de interdicto cuya admision ocasionó la competencia de que se trata. El Consejo Real la decidió á favor de la autoridad judicial, fundándose en que establecido por concordia con aprobacion real este arbitrio, y puestas á cargo de los acreedores censualistas su recaudacion é inversion con la cuenta y razon debida, adquirieron estos un derecho de posesion prendaria tan inviolable como la propiedad de los particulares y que como ella está indudablemente colocado bajo la garantía de la autoridad judicial; en que mientras subsistiese legalmente el indicado arbitrio no tenia ni podia tener la administracion con respecto á él otro carácter que el de un deudor obligado á respetar el derecho de sus acreedores; en que si este arbitrio cesase de derecho tocaria privativamente á la administracion determinar la subrogacion debida por ser suyo todo lo que inmediatamente se refiere al pago de las deudas de los pueblos, y en que en el presente caso, lejos de constar que el arbitrio hubiese cesado de la manera dicha, era manifiesto que ni aun duda sobre ello podia suscitar el gobernador de Zaragoza, puesto que segun resultaba del citado informe del Consejo de aquella provincia, estaba prevenido por el Gobierno que continuase dicho arbitrio destinado á su especial objeto hasta que recayese la correspondiente real resolucion en el expediente promovido por los acreedores.

V. *La prohibicion de admitir interdictos restitutorios y de manutencion contra las providencias de los Ayuntamientos y Diputaciones provinciales, se extendia á los interdictos de adquirir y contra las providencias de otras autoridades no expresadas en la letra de la ley.* — Limitándose la Real órden de 8 de Mayo de 1839 á prohibir á los jueces que admitan interdictos posesorios de manutencion y restitucion contra las providencias que dictaran dentro del círculo de sus atribuciones las Diputaciones provinciales y los Ayuntamientos, se suscitó la duda de si deberia entenderse permitida la admision de los interdictos expresados contra las providencias de las demás autoridades y funcionarios administrativos, como los jefes políticos, alcaldes y aun el Gobierno supremo, y asímismo, si seria admisible el interdicto de adquirir que antes se admitia contra los acuerdos de las Diputaciones y Ayuntamientos. Á primera vista parecia que la letra de la disposicion expuesta, limitada á ciertas autoridades y á ciertos interdictos, inclinaba á resolver esta cuestion por la afirmativa; pero si se atiende al epígrafe de dicha Real órden, que dice: «Real órden acerca de los límites de las atribuciones administrativas y judiciales,» y á la cláusula en que se expone el objeto de su disposicion, á fin de que no se reprodujesen los graves conflictos que mas de una vez habian tenido lugar entre las autoridades judiciales y las administrativas, se advertirá que esta Real órden se referia en general á las autoridades administrativas, y por lo tanto, las comprendia á todas. Aun cuando así no fuera, debia tenerse presente que en la época en que se dió la Real órden citada, residia en las Diputaciones provinciales y Ayuntamientos casi toda la autoridad administrativa, y que la disposicion expuesta fué dictada bajo la impresion de los muchos casos de providencias de Diputaciones provinciales y Ayuntamientos suspendidas por la autoridad judicial. Excluir del contexto de la Real órden de 8 de Mayo á los jefes políticos, alcaldes y demás autoridades administrativas en el dia que reformado el sistema de administracion residian en dichas autoridades atribuciones administrativas de la mayor importancia, era violentar el espíritu del decreto. El objeto de la ley al prohibir la admision de interdictos contra las providencias de las Diputaciones provinciales y Ayuntamientos, militaba igualmente respecto de los demás funcionarios de la administracion, y especialmente respecto de las providencias que emanaban del Gobierno. Era aquel,

como ya hemos indicado, evitar que recurriesen los particulares á los tribunales de justicia contra las providencias administrativas, en lugar de recurrir á la autoridad superior de la administracion, y que se suspendiera ó impidiese la ejecucion de estas por aquellos tribunales, y mucho menos por medio del procedimiento violento y precipitado de los interdictos; y este objeto se fundaba en la independencia que debe existir en el órden administrativo respecto del judicial, y en el grave mal de suspenderse, por atender al interés privado, providencias que tenian por objeto promover el interés público. Esta independencia y este interés que importa tanto no destruir ni paralizar, no solamente se aseguraban y promovian por las providencias de las Diputaciones y Ayuntamientos, sino tambien por las providencias de los jefes políticos y alcaldes, y mas especialmente, por los mandatos del Gobierno supremo. Seria en efecto absurdo y contradictorio al espíritu de aquella Real órden que tratase de llenar su objeto protegiendo las providencias en que menos extensamente puede realizarse, y abandonase y dejase expuestas á ser suspendidas y juzgadas por la autoridad judicial, providencias y mandatos con cuyo sostenimiento tiene aquel una cumplida aplicacion. Seria absurdo que las autoridades administrativas inferiores conservasen toda la independencia necesaria para el ejercicio de sus actos y para que se les pudiese exigir la responsabilidad que la Constitucion prescribe, mientras que otras autoridades superiores quedaban dependientes de la judicial, y por consiguiente, libres de aquella responsabilidad, si se les habia de exigir con justicia. Respecto de la duda sobre si se prohibia por la Real órden mencionada la admision de los interdictos de adquirir, seria asímismo una contradiccion extraña que, prohibiéndose los de restitucion y manutencion, que son los que gozan de mas favor en el derecho, se admitieran aquellos menos favorecidos; y que prohibiéndose al poseedor que iba á ser turbado en su posesion ó que ya lo habia sido por una providencia administrativa, provocar aquellos interdictos que solo se dirigian á recobrar y á mantener, se concediese el de adquirir, de mucha mayor importancia, á quien no tiene ni ha tenido nunca la posesion que reclama. Pero estas interpretaciones fueron ya sancionadas por varias decisiones del Consejo Real que insertamos á continuacion, habiendo quedado por consiguiente resueltas las dudas por la jurisprudencia.

VI. *Decision del Consejo Real por la que se ratificó ser extensiva la prohibicion de admitir interdictos á las providencias que emanan del Gobierno.*— Por decision de 24 de Mayo de 1848, se declaró á favor de la administracion una competencia sobre la admision de un interdicto de despojo contra el cumplimiento de varias Reales órdenes. El caso era el siguiente. Agregadas en virtud de Reales órdenes de 9 de Agosto de 1843, 22 de Marzo de 1844 y 27 de Abril de 1845 á la Universidad de Barcelona las rentas del colegio de la Asuncion, trasladado en otro tiempo de Lérida á Cervera, se dió á aquel establecimiento literario posesion de las mismas gubernativamente por el jefe político, en 8 de Enero de 1843, y judicialmente en 29 de Octubre de 1846. Habiendo Juan Ruestes y Antonio Nibella entrado á labrar dos de las fincas comprendidas en esta posesion, reclamó la Universidad contra este acto al juez de primera instancia de Lérida por medio de un interdicto, á que se dió lugar en 23 de Octubre de 1846; entretanto, D. Gaspar Ruestes, hijo del expresado Juan, recurrió al de Cervera en igual forma y bajo el mismo concepto de despojado por la Universidad de Barcelona de una de las insinuadas fincas de que con las demás pertenecientes al referido colegio tomó posesion: suministrada la correspondiente informacion, obtuvo Ruestes el auto restitutorio á que aspiraba, y que ocasionó una competencia entre dichos dos jueces, la que fué decidida por la Audiencia de Barcelona á favor del de Cervera; acumulados á los de este los autos del de Lérida, mandó aquel llevar, y empezó á llevarse á efecto, el que habia proveido por el despojo reclamado por Ruestes, en cuyo estado el jefe político de la provincia promovió de Real órden competencia. El Consejo Real la decidió á favor de la administracion, fundándose en la prohibicion de la Real órden de 8 de Mayo de 1839; en que dejar sin efecto una Real órden expedida sobre asunto comprendido en las atribuciones del respectivo ministerio, es por su naturaleza privativo de este, porque solo así puede salvarse la independencia de su autoridad; en que las Reales órdenes sobre agregacion de los bienes del colegio de la Asuncion de Cervera á la Universidad de Barcelona, están en este caso, puesto que destinados dichos bienes exclusivamente á los alimentos de determinada clase de individuos durante sus estudios en la antigua Universidad de Cervera, no puede ponerse en duda que eran bienes destinados á instruccion pública, por mas que no se diese esta en el mismo colegio á que pertenecian, y en que siendo esto así, si D. Gaspar Ruestes se creyó perjudicado en el derecho que pretendia tener sobre dichos bienes en virtud de lo dispuesto por el fundador de dicho colegio, debió acudir al Gobierno con la oportuna reclamacion, ó bien promover desde luego contra la Universidad de Barcelona el juicio plenario de posesion, ó el petitorio ante el tribunal ordinario competente, mas no un interdicto,

que si fuese suficiente para dejar sin efecto las indicadas Reales órdenes, haria inferior la condicion del Gobierno supremo á la del último de los alcaldes y de los Ayuntamientos cuyas providencias administrativas no se pueden atacar en ningun caso por este medio, segun el espíritu y letra de la citada Real órden de 8 de Mayo de 1839.

VII. *Decision del Consejo Real por la que se hace extensiva la prohibicion de admitir interdictos de restitucion y manutencion contra providencias administrativas á los interdictos de adquirir.*—La siguiente decision ratifica la doctrina expresada en el epígrafe anterior, al mismo tiempo que presenta otro ejemplo de prohibirse la admision de interdictos contra la ejecucion de Reales órdenes. Habiendo otorgado el doctor D. Manuel de Robles y Vives, en 4 de Octubre de 1810 poder para testar á su capellan D. Luis Fuenmayor y Benavente, con sujecion á las notas é instrucciones que le tenia dadas, y nombrado albaceas, designando por heredero de sus bienes al colegio de la Purísima Concepcion de la ciudad de Lorca, y autorizando á la junta de temporalidades del mismo para dar á sus rentas la inversion que el expresado comisario declararia en el testamento que habia de otorgar á su nombre, verificado el fallecimiento de Robles Vives, tomó dicha junta posesion judicial de su herencia, que conservó sin embargo de haber solicitado con posterioridad D. Antonio Robles Moñino, sobrino del difunto, que se secuestrasen los bienes comprendidos en ella hasta que se decidiera si este habia muerto con testamento ó sin él por no haber cumplido su encargo D. Luis Fuenmayor: á su muerte se hallaron sobre el particular unos papeles simples extendidos al parecer por el mencionado doctor Robles, en los que sustituia por heredero de sus bienes al indicado colegio de la Concepcion, para que con sus productos se creara una cátedra de teología escolástica y el número de becas posible, y nombraba por patronos á su referido sobrino D. Antonio Robles y sus descendientes, y en defecto de los mismos y de otros parientes llamados expresamente, al mas cercano que viviera en Lorca, debiendo, en el caso de extinguirse el colegio, repartirse de limosna entre los parientes pobres la mitad de los productos de los bienes é invertirse en el reparo de las fincas la otra mitad. Por Real órden de 5 de Octubre de 1837 se destinaron á la dotacion del instituto de segunda enseñanza de Murcia estos bienes con los demás que habian pertenecido hasta allí al expresado colegio de la Purísima, y habiendo reclamado la junta de temporalidades contra esta medida, fué confirmada por otra Real órden de 30 de Enero de 1838. En 1841 D. Ginés Aragon, sobrino del doctor Robles, presentó escrito al juzgado de Lorca exponiendo que su difunto tio, para el caso que se habia verificado á consecuencia de la insinuada Real órden de 1837 de suprimirse el colegio de aquella ciudad, habia fundado, segun sus apuntes testamentarios, un fideicomiso familiar, y debiendo decidirse sobre él con arreglo á las leyes de desvinculacion, pidió se le pusiese en posesion de los bienes que lo constituian como pariente mas cercano del fundador. Suministrada la justificacion que á este fin ofreció, el juez, en su vista, le mandó dar la posesion que solicitaba con citacion del que en su escrito indicaba Aragon estar detentando dichos bienes y que despues resultó ser el representante del Instituto. Habiendo este en su consecuencia salido á los autos y solicitado que se dejase sin efecto la posesion dicha ó á lo menos que se pusiesen en secuestro los bienes, proveyó esto último el juez, y recibidos los autos á prueba por via de justificacion, dejó nuevamente en su vista á disposicion de Aragon los bienes secuestrados. Entretanto el director del Instituto elevó varias reclamaciones al ministerio de la Gobernacion quejándose de los procedimientos del juez de Lorca, y solicitando que se reiterase la Real órden en cuya virtud se agregaron al instituto los bienes en cuestion y se amparase al mismo en la posesion de ellos por este medio, sin perjuicio del derecho de propiedad que á D. Ginés Aragon ú otro interesado correspondiese. Formado expediente, el jefe político de Murcia, en cumplimiento de la real resolucion que en fin recayó, provocó la competencia debida. El Consejo Real la decidió á favor de la administracion, fundándose en la Real órden de 8 de Mayo de 1839, expedida de conformidad con el parecer del Supremo Tribunal de Justicia, por la cual se declara que las providencias y disposiciones que dicten los Ayuntamientos y en su caso las Diputaciones provinciales, en los negocios que pertenecen á sus atribuciones segun las leyes, forman estado y deben llevarse á efecto sin que los tribunales admitan contra ellas los interdictos posesorios de manutencion y restitucion; aunque deberán administrar justicia á las partes cuando entablen las otras acciones que legalmente les competan, y en consideracion á que si por esta Real órden se hallan á cubierto de los interdictos expresados las providencias dichas, aunque perturben en su posesion á un particular ó le priven de ella, debe decirse lo mismo con mayoría de razon en el caso propuesto; lo uno porque no se trata en él de una providencia de Diputacion provincial ó de Ayuntamiento, sino de dos Reales órdenes sobre cosa relativa á instruccion pública y por

consiguiente del conocimiento del Gobierno; y lo otro, porque si la Real órden de 8 de Mayo de 1839 citada, excluye testualmente los interdictos de manutencion y restitucion, con mas motivo debe entenderse excluido el de adquirir, pues que goza en el derecho menos favor que los otros dos. Por todo lo cual, D. Ginés Aragon, en vez del que propuso y por cuya admision quedó el Instituto de segunda enseñanza de Murcia despojado de unos bienes que disfrutaba siete años habia por las dos insinuadas Reales órdenes, debió hacer valer su pretendido derecho, ó bien recurriendo por la via gubernativa ó bien entablando desde luego el correspondiente juicio plenario de posesion ó propiedad ante la autoridad judicial, única competente para decidir las cuestiones sobre la inteligencia, valor y efectos de la última voluntad del doctor Robles, por ser conocidamente cuestiones ordinarias, con lo cual se hubiera evitado el despojo dicho, que no puede tolerarse sin mengua de la independencia de la administracion.

VIII. *Prohibicion de admitir interdictos contra providencias de los jefes políticos.*—Por sentencia de 26 de Enero de 1848 se decidió á favor de la administracion una competencia á que dió motivo un interdicto de restitucion contra una providencia del jefe político. En esta decision, no solamente se declaró estar prohibida la admision de interdictos contra las providencias de los jefes políticos en materias de su atribucion, sino tambien contra providencias en cuestiones de la atribucion de los Consejos provinciales. En 27 de Setiembre de 1845, á instancia del marqués de Cortés, proveyó á su favor el juez de primera instancia de Guadix un auto de amparo en la posesion del término de Graena y sus terrenos colindantes con otros comprendidos en la la villa de Pesa. Al mismo tiempo recurrió el Ayuntamiento al jefe político de la provincia, pidiendo un deslinde general de los terrenos de su término, y mandado practicar, fué esto ocasion de una competencia provocada á la primera de dicha dos autoridades por la segunda, en concepto de presidente del Consejo provincial y en cumplimiento de lo que este acordó: habiéndose declarado en vista de ello no haber lugar á decidirla, se llevó á efecto por un comisionado del jefe político el deslinde que quedó pendiente al entablarla, y como se creyese despojado por efecto de esta operacion el expresado marqués, intentó ante el mismo juez un interdicto, que admitido por este, dió márgen á que se entablara competencia por el jefe político como tal. El Consejo Real la decidió á favor de la administracion, fundándose en el Real decreto de 9 de Noviembre de 1832 que atribuye á la administracion suprema la fijacion de los límites de los pueblos; en el art. 5.º del de 30 de Noviembre de 1833, que declara de la atribucion de los subdelegados principales de fomento, hoy jefes políticos en sus respectivas provincias, todos los negocios comprendidos en el anterior Real decreto de 9 de Noviembre, en la Real órden de 8 de Mayo de 1839, en el art. 8, pár. 6 de la ley de 2 de Abril de 1845, segun el cual toca á los Consejos provinciales oir y fallar cuando pasen á ser contenciosas las cuestiones relativas al deslinde de los términos correspondientes á pueblos y Ayuntamientos en el caso de que estas cuestiones procedan de una disposicion administrativa; en que atribuida por los dos citados Reales decretos á la administracion suprema y á la superior provincial la facultad de deslindar los términos de los pueblos, es manifiesto que el jefe político de Granada obró dentro del círculo de sus atribuciones, disponiendo el deslinde general del término de la villa de Pesa, á solicitud de su Ayuntamiento, por lo cual no pudo el juez de primera instancia de Guadix admitir interdicto alguno contra esta disposicion, sin contravenir á la Real órden citada tambien, extensiva en su espíritu á todas las autoridades administrativas; y en que aun sin esto, seria improcedente el interdicto que admitió, puesto que la cuestion promovida por el marqués de Cortés sobre haberle causado despojo el deslinde mandado ejecutar por dicho jefe, es por una parte una cuestion relativa á este deslinde y procede por otra de la disposicion administrativa que lo ordenó, y las cuestiones que reunan estas dos circunstancias son de la atribucion de los Consejos provinciales, como contenciosas, segun la ley igualmente citada, correspondiendo por una consecuencia forzosa, como simplemente administrativas, al conocimiento de los jefes políticos. La decision de 5 de Julio de 1848 inserta en la *Gaceta*, núm. 5055, comprende un caso igual, en la resolucion de una competencia sobre un interdicto propuesto contra el jefe político por un Ayuntamiento.

IX. *Prohibicion de admitir interdictos contra providencias de alcaldes pedáneos.*—Como ejemplo práctico en apoyo de la doctrina sobre que la Real órden de 8 de Mayo de 1839 es aplicable á las providencias de los alcaldes pedáneos en cumplimiento de los acuerdos de sus Ayuntamientos respectivos, aun cuando se excedan en dicho cumplimiento, citaremos la decision de 14 de Junio de 1848 que contiene el caso siguiente: existiendo en Sedantes, Ayuntamiento de la Vega, desde tiempo inmemorial cuatro cañadas para el tránsito de ganados mayores y menores, habilitándose alternativamente dos de ellas cada año á este fin, el alcalde pedáneo de dicho pueblo no permitió la entrada en la pri-

mera de las insinuadas cañadas á los ganados de algunos vecinos del expresado lugar que en 9 de Mayo de 1847 se dirigian á ella en el concepto de ser una de las dos habilitadas aquel año, encaminándolos á una de las otras dos. Los mencionados vecinos, graduando de despojo este acto del alcalde pedáneo, intentaron ante el juez de primera instancia de Potes un interdicto, pero el jefe político de Santander reclamó el negocio en razon á que el pedáneo obró en cumplimiento de acuerdos del Ayuntamiento, autorizado para hacerlo en el asunto por la ley de organizacion y atribuciones de estos cuerpos. El juez insistió en considerarse competente por haberse excedido el pedáneo en la ejecucion de lo que en dichos acuerdos se dispuso, habiendo resultado de aquí la competencia. El Consejo Real, al decidirla á favor de la administracion, se fundó en que los Ayuntamientos están facultados para deliberar sobre la formacion de reglamentos de policía rural, y en su consecuencia para dictar providencias particulares relativas á dicha policía, y en que habiendo sido de este género los acuerdos del Ayuntamiento de la Vega llevados á efecto por el alcalde pedáneo de Sedantes, no pudo el juez de primera instancia de Potes dar lugar al interdicto que antes él se propuso, aun suponiendo que en dichos acuerdos ó en su ejecucion hubiera habido exceso, por ser privativa del respectivo superior en el órden administrativo la facultad de corregir los de esta clase.

En la siguiente competencia dada en 16 de Febrero de 1848 se halla confirmada tambien la doctrina anterior de no proceder los interdictos contra providencias de los alcaldes aun cuando abusasen de sus facultades, y asímismo la de que tampoco procedian aquellos contra las de los Ayuntamientos dadas con abuso de sus atribuciones. En sesion celebrada en 22 de Agosto de 1846 por el Ayuntamiento de Calicasas, se acordó la distribucion por horas, del agua de la acequia alta para el riego, destinándose un caño contínuo para el surtido del vecindario, y se fijó un modo especial de distribucion del agua de la acequia de abajo, prefiriéndose en el turno el fruto de grano al de berza. En 17 de Setiembre del mismo año D. Rafael Fernandez intentó ante el indicado juez un interdicto restitutorio suponiéndose despojado por el alcalde de dicho pueblo D. Antonio Palmes, en el hecho de haber dejado este sin riego algunas tierras de la propiedad de aquel sembradas de maiz y aprovechado el agua para regar otras propias, habiendo procedido así segun manifestó despues en uso de la misma preferencia. Admitido el interdicto por el juez, promovió el jefe político la competencia, que decidió el Consejo Real á favor de la administracion, fundándose en que las acequias de Calicasas son un aprovechamiento comunal, por mas que entre sus varios usos, tales como el del agua que da la alta para el consumo del vecindario, predomine el del riesgo que proporcionan á un terreno de mayor ó menor extension dentro del término de dicho pueblo; y en que si su Ayuntamiento autorizado por la citada ley para acordar lo conveniente sobre el disfrute de este aprovechamiento, abusó de sus facultades en la determinacion adoptada acerca de él, ora porque hubiese un régimen especial para dichas acequias, *autorizado competentemente*, lo cual no consta, ora por otra causa, y si el alcalde por su parte incurrió igualmente en abuso, aplicando arbitrariamente el acuerdo de dicha corporacion en provecho propio y perjuicio ajeno, debió elevarse la oportuna queja al superior de entrambos en el órden administrativo, en vez de proponerse ante la autoridad judicial un interdicto contrario á la Real órden de 9 de Mayo de 1839.

X. *Prohibicion de admitir interdictos contra lo que disponian los delegados de los Ayuntamientos en desempeño de su delegacion.*—Tampoco procedia el interdicto contra lo que disponian los delegados de los Ayuntamientos en desempeño de su delegacion, en representacion de estos, en materia propia de las atribuciones de los mismos. Así se declaró por decision de 26 de Enero de 1848 en el caso siguiente: D. Francisco Villa, uno de los capataces que con los inspectores de quienes dependen están encargados en la provincia de Oviedo en virtud de reglamentos aprobados por el Gobierno de la recomposicion de los caminos concejiles y vecinales, cerró para rectificar la direccion de uno de los de Rivadesilla una poza, que segun informe del alcalde del pueblo pertenecia al comun y estaba destinada á recoger abonos para las tierras. Don Francisco de la Hera, suponiendo de su propiedad esta poza, la abrió de nuevo hasta dos veces, resistiendo de este modo la disposicion del capataz, sin embargo de haber merecido la aprobacion del inspector, su jefe inmediato, despues de lo cual acudió como despojado al referido juez por medio de un interdicto restitutorio, que fué ocasion de la competencia de que se trata promovida por el jefe político. El Consejo Real la decidió á favor de la administracion, fundándose en que atribuido á los Ayuntamientos por la ley de 8 de Enero de 1845 el cuidado, conservacion y reparacion de los caminos vecinales, no pueden tener por reglamento alguno otro carácter que el de delegados de los mismos los inspectores y capataces de caminos de la provincia de Oviedo, por lo cual, siendo notoriamente contrarios á la Real órden

de 8 de Mayo de 1839 los interdictos que se intenten contra las disposiciones de dichos cuerpos en este asunto de su legal incumbencia, lo son tambien los que se dirigen contra lo que en su representacion dispongan en el mismo los referidos delegados suyos en desempeño de su delegacion, y por ello, D. Francisco de la Hera, en vez del interdicto que intentó, debió limitarse á reclamar ante el respectivo Ayuntamiento y en su caso ante el jefe político, la revocacion de lo dispuesto por el capataz y aprobado por el inspector, ó promover desde luego el correspondiente juicio contradictorio ante el juez competente para hacer valer su pretendido derecho, respetando entretanto esta disposicion administrativa.

XI. *La prohibicion de admitir interdictos era aplicable respecto de las comisiones superiores de instruccion primaria.*—Tambien se encuentra ratificada la doctrina de que la Real órden de 8 de Mayo de 1839 que prohibia admitir interdictos de manutencion y restitucion contra providencias de los Ayuntamientos y Diputaciones provinciales, era aplicable á los demás cuerpos y funcionarios administrativos, por una decision del Consejo Real, respecto de las comisiones superiores de instruccion primaria en el siguiente caso. Habiéndose fundado una escuela de primeras letras en el pueblo de Prats y Sampsor por D. Juan y D. Rafael Gambus, en cumplimiento de disposicion testamentaria de un hermano suyo, en que la dotaba con los réditos y frutos de los bienes que dejaba, y á la que dispuso D. Juan en su testamento que se agregasen sus bienes, fijando en 300 libras la dotacion del maestro, y nombrando patrono á su hermano D. Francisco y celadores de dicho magisterio al rector y justicia de Prats; como no se hubiese establecido dicha escuela, reclamaron su establecimiento los curas de Prats y de Sanabastre y varios vecinos del Partido de Urgel en cumplimiento de la última voluntad de D. Salvador Gambus, y la comision superior de instruccion primaria de la provincia de Lérida proveyó entre otras cosas que la dotacion del maestro fuese del producto de los bienes que pertenecieron á D. Salvador Gambus, completándose de las rentas de este la dotacion hasta las 300 libras, entrando el maestro en la posesion de dichas rentas desde luego, como en efecto así se hizo dándose al maestro que se nombró la posesion de los bienes de D. Salvador Gambus, que hasta entonces habia disfrutado dicho D. Francisco. Habiéndose creido este despojado con el acto de posesion, intentó ante el juez de primera instancia de la Seo de Urgel el correspondiente interdicto, llegándose á entablar la competencia por el jefe político. El Consejo Real, al decidirla á favor de la administracion, se fundó en el art. 27 de la ley de 21 de Julio de 1838 que pone á cargo de la administracion la direccion y régimen de la instruccion primaria, en el art. 20, pár. 8 de la misma y en el art. 22 del reglamento de 18 de Abril de 1839, segun los cuales deben las comisiones superiores de instruccion primaria procurar que no se distraigan de su objeto los fondos destinados á este ramo en su provincia respectiva, reclamando con el mejor celo las fundaciones, legados, donaciones, obras pias, etc., que al mismo pertenezcan; en que las providencias relativas á las disposiciones testamentarias de D. Juan y D. Salvador Gambus, acordadas por la comision superior de instruccion primaria y el jefe político de Lérida recayeron sobre cosa comprendida en sus atribuciones, y en que por ello el interdicto admitido por el juez de primera instancia era contrario á la Real órden de 8 de Mayo de 1839, que teniendo por objeto asegurar la independencia que la administracion goza por la Constitucion con respecto á la autoridad judicial, abraza en su espíritu á todos los cuerpos y funcionarios administrativos: decision de 27 de Julio de 1848.

XII. *Tenia lugar la prohibicion de admitir interdictos aun cuando la providencia administrativa se ejecutase fuera del término jurisdiccional de la autoridad que la dió.*—La prohibicion, impuesta sobre admision de interdictos, contra providencias administrativas de los Ayuntamientos y Diputaciones en materias de su competencia es aplicable, aun cuando el acto administrativo se ejecute fuera del término de la jurisdiccion de la autoridad que dió aquellas providencias, si por otra parte las consintió ó aprobó la autoridad competente. Sirvan de ejemplo práctico las dos siguientes decisiones. En 11 de Junio de 1847 compareció ante el juez de primera instancia de Alberique, doña Dolores Frias, vecina de Valencia, manifestando que de inmemorial se hallaba en posesion de aprovechar para el riego de una tierra que poseia en el término de la Puebla Larga el agua de las acequias llamadas de la Cadena y Monte Olivet por medio de una presa construida hácia el extremo de dicho término con direccion á Villanueva de Castellon; que inutilizada esta presa por disposicion del presbítero D. José Pizarro habia sufrido un despojo, contra el cual intentaba el correspondiente interdicto. El juez, prévia la informacion oportuna, dió lugar á él, y notificado el auto proveido sobre el particular á dicho presbítero, se presentó por este un escrito exponiendo que lo practicado en la presa indicada no habia sido el cumplimiento de una órden suya, sino la ejecucion de una providencia

dictada en expediente instruido por el alcalde de Villanueva y aprobado por el jefe político de la provincia, con el objeto de poner coto á los abusos que habian cometido diferentes vecinos y terratenientes de la Puebla Larga, haciendo una porcion de aberturas en el cajero de la acequia de Castellon, por lo cual pidió, que dejando sin efecto el auto indicado, se remitiese ante la autoridad competente á la doña Dolores: impugnada por esta la solicitud del presbítero Pizarro, presentó el mismo nuevo escrito insistiendo en ella y acompañando para apoyarla una certificacion del secretario del Ayuntamiento de Villanueva de Castellon, por la que constaba que en efecto se habia formado expediente á consecuencia de denuncia hecha por Pizarro y otros convecinos suyos regantes, cuyo resultado habia sido mandar cerrar, como se habia ejecutado con aprobacion del jefe político y prévio reconocimiento pericial, todas las aberturas hechas para la extraccion fraudulenta de las aguas, habiéndose impuesto á Jaime Lluch, arrendador de doña Dolores Frias, la multa de 300 reales que pagó por la abertura correspondiente á sus tierras, que confesó haber hecho: desestimada la pretension del presbítero por el juez, promovió el jefe político la competencia. El Consejo Real, al decidirla á favor de la administracion, se fundó en el art. 74 de la ley de 8 de Enero de 45, en la Real órden de 8 de Mayo de 1839, en que la providencia del alcalde de Villanueva de Castellon, cuyo cumplimiento dió motivo al auto restitutorio, era propia de la policía rural encargada á estos funcionarios por la citada ley, siendo por lo mismo contrario dicho auto á la Real órden citada, cuyo espíritu se extiende á todas las autoridades administrativas, y en que, aun en la hipótesis de hallarse fuera del término de la expresada villa algunas de las aberturas cerradas en virtud de esta providencia, y entre ellas la que fué hecha para regar la tierra de la doña Dolores, seria improcedente bajo el concepto dicho, el auto restitutorio que esta obtuvo; porque teniendo por objeto la providencia del alcalde el interés del comun de regantes de Villanueva de Castellon, y de consiguiente el interés colectivo de la agricultura, y habiendo sido aprobada por el jefe político, cuya autoridad no está limitada á la indicada villa, la providencia era ya de este y no pudo ser contrariada por el interdicto: decision de 27 de Julio de 1848.

Por decision de 3 de Enero de 1849 se declaró tambien á favor de la administracion la competencia entre el jefe político de Murcia y el juez de primera instancia de Mula, suscitada con motivo de haberse resuelto al procederse á la monda de la acequia de la villa de Albudeite que se colocase la horrura en los bancales de una hacienda vecina sita en término distinto de la expresada villa, cortando algunos árboles y cañas, y causando otros perjuicios, y de haber reclamado el propietario de dicha hacienda en el concepto de despojo ante el referido juez, mediante un interdicto de restitucion que fué admitido por este. El Consejo Real fundó su decision en que la monda de la acequia de Albudeite era un acto de policía rural encargado por la ley á los alcaldes, y propio además de la proteccion que la administracion debe dispensar á los intereses colectivos de la agricultura, y en que la circunstancia de haberse ejecutado este acto en la parte que se refiere al presente conflicto fuera de la jurisdiccion municipal del alcalde de la expresada villa, no le desnaturalizaba ni le convertia en acto ejecutado entre particulares; porque la costumbre inmemorial indicada por el jefe político y no negada directamente por el juez de Mula, de encargarse la direccion de dicha monda al referido alcalde, envolvia á favor de este en la adquiescencia del alcalde local, una autorizacion tácita, en cuya virtud el dicho acto á todas luces administrativo dentro del término de Albudeite, continuaba siéndolo fuera de él.

XIII. *Las providencias administrativas contra las que no se admitian interdictos, habian de ser puras y no condicionales.* Para que procediese la prohibicion de admitir interdictos contra providencias administrativas, era necesario que estas fuesen puras, es decir, que no llevasen consigo condicion alguna tácita ó expresa, y que la providencia judicial atacase la de la autoridad administrativa; porque si esta comprendiera ó expresara alguna condicion, y la persona á cuyo favor se dió hiciera uso de dicha providencia sin cumplir la condicion que llevaba consigo, no debia aplicarse la prohibicion expresada, y procedia el interdicto, que en tal caso, no se dirigia contra la providencia administrativa, sino contra un abuso cometido á su sombra contra su espíritu ó su letra. Puede decirse, pues, que lejos de atacarla, el interdicto servia para hacer que se respetase, puesto que se dirigia á evitar un abuso que se entendia prohibido en la misma providencia. Esta doctrina se halla confirmada por varias decisiones del Consejo Real, de las que solo expondremos las siguientes: Habiendo obtenido don Juan Bautista Lluesma permiso del Ayuntamiento de Moncada en 27 de Febrero de 1846 para utilizar en el riego de tierras de su propiedad las aguas de una pequeña acequia que aprovechaba tambien D. José Cabrera para regar un huerto de su pertenencia, hizo Lluesma, en virtud de este permiso, la obra que creyó adecuada á su objeto en el cajero de la expresada acequia,

en vista de lo cual intentó Cabrera ante el juez de Moncada, en 1.° de Octubre de 1847, un interdicto restitutorio, fundándose, en que por ser suyo el dicho cajero y pertenecerle asímismo privativamente el disfrute de las aguas que por él corrian, lo practicado por Lluesma era un verdadero despojo. El jefe político de Valencia entabló la competencia debida, y el Consejo Real, al decidirla á favor de la autoridad judicial, se fundó en que el permiso concedido por el Ayuntamiento de Moncada á Lluesma, llevaba consigo envuelta la cláusula *sin perjuicio de tercero*, porque solo con ella puede otorgar la administracion permisos de esta clase; de suerte, que el auto restitutorio dictado por el juez de aquel partido, no haciendo, como no hizo, mas que declarar la existencia de este perjuicio, no puede decirse que era opuesto al insinuado permiso en sí mismo, ni que lo modificaba de modo alguno. Igual fundamento ofrece la decision de 25 Agosto de 1847 en la competencia entre el Ayuntamiento de Sanet y Negrals y el jefe político de Alicante. Aun aparece mas explícita la decision de 29 de Diciembre de 1847 sobre la competencia suscitada con motivo del siguiente caso: Habiéndose permitido á D. Francisco Martinez por el jefe político de Alicante aprovechar las aguas perdidas del rio de la Salud, para conducirlas á un molino de su propiedad, accedió dicha autoridad á esta peticion, sin perjuicio de lo que el Gobierno resolviese sobre dicha obra. Habiendo abierto el Martinez zanjas en una propiedad de D. Ignacio Bastoll, intentó este interdicto restitutorio ante la autoridad judicial, promoviéndose por ello competencia. El Consejo Real la decidió á favor de la autoridad judicial, fundándose en que la concesion del jefe político, para aprovechar las referidas aguas, envolvia implícitamente la condicion de hacerlo sin perjuicio de tercero, porque de otro modo habria sido preciso que la obra se declarase de utilidad pública, que se reconociera como indispensable dicho perjuicio, y que se apreciara préviamente; y en que no habiendo sucedido esto, era claro que el Martinez, en vez de ejecutar una providencia administrativa, abusaba de la que se habia dado en su favor con una condicion no cumplida, por lo que procedia el interdicto restitutorio.

La siguiente decision versa sobre un caso en que se trataba de la ejecucion de una providencia que llevaba consigo una condicion expresa. El marqués de Malferit, D. Luis Orellana y don Manuel Ariño, interpusieron interdicto ante un juez de Valencia reclamando la posesion de regar sus tierras en la huerta de Alboraya con el agua de los manantiales de la acequia del Molino, de cuya posesion se hallaban privados á causa de hallarse construyendo en dicha acequia un partidor. El juez proveyó auto restitutorio disponiendo se oficiase al alcalde para que destruyese dicho partidor, en vista de lo cual el jefe político de Valencia dirigió comunicacion al juez manifestándole que habia autorizado á D. Joaquin Calate y otros varios para aprovechar cierta parte de los insinuados manantiales, sin perjuicio del riego de los terrenos inferiores, siendo este aprovechamiento el objeto del partidor cuya destruccion se solicitaba. Provocada competencia, se decidió por el Consejo Real á favor de la autoridad judicial, porque, en efecto, el interdicto solo atacaba la ejecucion de la providencia, en cuanto que no se cumplia la condicion de sin perjuicio del riego de los terrenos inferiores, y porque la cuestion de que aquí se trataba era privada, y como tal pertenecia á la autoridad judicial.

XIV. *La prohibicion de admitir interdictos se referia á providencias que tuviesen el carácter de administrativas.* – Para que tuviese lugar la prohibicion de admitir los expresados interdictos era necesario que estos se dirigiesen contra hechos dimanantes de verdaderas providencias administrativas, esto es, contra actos de la atribucion de las autoridades del órden administrativo; pues si versaban sobre cualquier otro acto, aun cuando no era usurpacion de las atribuciones de otra autoridad, se consideraba el despojo que por él se ocasionase como de particular á particular, y por consiguiente podian admitirse interdictos contra él. Sirvan de ejemplo práctico de esta doctrina los dos casos comprendidos en las siguientes decisiones del Consejo Real. Habiendo hecho una presa en el rio de la Torre D. Vicente Cuadrillero, vecino de la villa de Mombeltran, para regar una posesion de su pertenencia, dejó á doña Remigia Jaen sin el agua que disfrutaba para un molino y varias tierras de su propiedad en un punto inferior al de la dicha presa. Proveido auto restitutorio por el juez de primera instancia de este último pueblo en 7 de Agosto de 1844, á consecuencia del interdicto que propuso ante él dicho interesado, se presentó á nombre de D. Vicente Cuadrillero, antes de la notificacion de dicho auto, un escrito en que despues de hacerse mérito de una sumaria informacion de testigos que le acompañaba, con un informe del Ayuntamiento declarando la posesion en que se hallaba Cuadrillero, años habia de regar de las aguas del expresado rio, y que por costumbre del pais cada cual aprovechaba para sus heredamientos las que sobraban á los que estaban situados en punto superior, se concluia pidiendo fuese amparado en esta posesion. Desestimada tal solicitud mandando se estuviese á lo acordado, despues de varias gestiones de oposicion al cumplimiento de este auto practicadas

por dicho Ayuntamiento, reclamó por fin el conocimiento del negocio el gobernador de la provincia, resultando esta competencia. El Consejo Real la decidió á favor de la autoridad judicial, fundándose en que en el caso propuesto no habia providencia alguna del Ayuntamiento de la villa de Arenas de las que se expresan en el pár. 2.° de la ley de 14 de Julio de 1840 á que pudiera atribuirse, como á causa inmediata, el despojo que motivó el recurso de doña Remigia Jaen al juez del partido, por lo cual quedaba aquel reducido á la clase de despojo de particular á particular, justificada la providencia del interdicto y sin aplicacion alguna la mencionada Real órden de 8 de Mayo de 1839: dec. de 26 de Junio de 1846.

El segundo caso se comprende en la siguiente decision de 16 de Febrero de 1848. El alcalde de Benafer acudió como tal, al juez de primera instancia de Vivero exponiendo el modo como por costumbre inmemorial se distribuyen entre este pueblo y el de Caudiel las aguas de los diferentes manantiales reunidos de la Fuensanta, que en comun disfrutan: que el Ayuntamiento de Caudiel, contrariando esta costumbre, habia mandado abrir junto á dicha fuente una zanja para variar la direccion de sus aguas y hacer exclusivo á este pueblo su aprovechamiento, de lo cual resultaba un despojo contra el de Benafer su representado, cuya restitucion reclamaba en vista de la justificacion que ofrecia sobre el particular; y que ya en Marzo de 1847, se celebró una concordia entre Caudiel, Gérica y Benafer sobre la distribucion de dichas aguas, transigiendo varias cuestiones pendientes sobre el particular. Habiendo el juez accedido á lo solicitado por el referido alcalde, el gobernador reclamó el conocimiento del negocio promoviendo la competencia de que se trata. El Consejo Real la decidió á favor de la autoridad judicial, considerando que los Ayuntamientos de Caudiel y Benafer solo podian acordar providencias relativas al aprovechamiento de las aguas que en comun les pertenecian con sujecion estricta á lo estipulado en la insinuada concordia, y á lo establecido entre ellos por costumbre legítima, por lo cual no tenia ni podia tener otro carácter lo que sin esta sujecion el uno de ellos decretase con perjuicio del otro, mas que el de un despojo de particular á particular, no siendo por lo mismo aplicables al presente caso las disposiciones de la Real órden de 8 de Mayo de 1839.

XV. *La decision que declaraba no proceder los interdictos contra providencias administrativas no era obstáculo para que se propusiese otra accion ante los juzgados ordinarios.*—Segun se ha visto por los casos expuestos, el Consejo Real se limitaba á declarar que la administracion habia entendido sobre materias de sus atribuciones y que la autoridad judicial no habia podido dejar sin efecto sus resoluciones por medio de interdictos posesorios; pero estas declaraciones no eran obstáculo para que las partes entablasen ante los tribunales de justicia las demás acciones que les competian sobre la misma materia. Por ellas no se prejuzgaba ni podia prejuzgarse que no competia el conocimiento de la cuestion á los tribunales civiles presentada bajo otro concepto. Así es, que las partes podian recurrir al juzgado ordinario entablando otra accion diferente sobre la misma materia que se habia declarado como de atribucion de la autoridad administrativa, considerada bajo el aspecto que presentaba la accion que se dedujo ante ella ó bien entablando la misma accion de un modo diferente. Por ejemplo, no obstaba que se declarase á favor de la administracion una competencia sobre un acto administrativo suspendido por la interposicion de un interdicto posesorio, para que se pudiese proponer sobre la misma materia demanda ordinaria, ó bien el mismo interdicto de manutencion ó restitucion separado de todo cuanto pudiera ser referente á un acto administrativo y limitado á la manutencion en la posesion de un derecho considerado en sí mismo y sin referencia á aquella clase de actos. Como ejemplos prácticos de esta doctrina expondremos dos competencias que versan sobre una misma materia, y en que la resolucion fué no obstante diametralmente opuesta, declarándose la una á favor de la administracion y la otra á favor de la autoridad judicial.

El primer caso se halla comprendido en la decision de 23 de Febrero de 1847, cuyo tenor es el siguiente. En 3 de Diciembre de 1845, D. Manuel Corral, vecino de Puente Viezgo, ofreció al juez de primera instancia de Villacarriedo y dió sumaria informacion de la posesion en que estaba por mas de un año y dia de una pieza de tierra, sita en aquel término, y del despojo que habia sufrido de parte de su convecino D. Joaquin del Mazo, el cual habia dispuesto se arrancase el vallado que cerraba una tierra de la propiedad del primero, dejándola á merced de los ganados. Proveido por el juez el auto de restitucion solicitado por Corral, le ofició el alcalde de dicho pueblo, manifestándole que Mazo no habia hecho mas que llevar á efecto un acuerdo del Ayuntamiento, y que en su consecuencia debian suspenderse las actuaciones. No accediendo el juez á ello, le reclamó el asunto el jefe político de Santander, diciendo al juez, que la pieza de tierra en cuestion pertenecia al comun de Puente Viezgo y se hallaba acotada por el Ayuntamiento, segun el acuerdo de 8 de Febrero de 1840; pero rehusando el juez de inhibicion, se formó la competencia. El Consejo Real

la decidió á favor de la administracion, fundándose en el art. 80 de la ley de Ayuntamientos de 8 de Enero de 1845, segun el cual tocaba á estos cuerpos el arreglo de los pastos y demás aprovechamientos comunes, y en la Real órden de 8 de Mayo de 1839, que prohibia reformar por interdictos las providencias de Ayuntamientos en asuntos de su legal atribucion, y en que en su consecuencia, el remover los estorbos ó impedimentos para el disfrute de los aprovechamientos comunales era parte sustancial de su arreglo, por lo que la providencia del Ayuntamiento de Puente Viezgo, que llevó á ejecucion D. Joaquin Mazo, como dirigida á remover uno de estos estorbos, estaba en el círculo de sus atribuciones, segun la citada ley y no podia sostenerse como procedente, conforme á la Real órden tambien citada, el interdicto restitutorio admitido por el juez de primera instancia de Villacarriedo.

La segunda decision es de 22 de Octubre de 1846. Habiendo comparecido ante el juez de primera instancia de Caldas de Reyes, Juan Manuel Sayans, vecino de Santa Justa de Moraña, manifestando, que á una heredad suya, sita en aquel término, sujeta á la servidumbre de tránsito á favor de otras contiguas, daba entrada un portillo que tenia por umbral un peñasco, y que habiéndose desplomado este, lo partió Pedro Sayans, llevándoselo en carros, de lo cual habia resultado el ensanche del portillo y una extension indebida de la servidumbre, pues los dueños de los predios dominantes le pisaban un terreno mayor de ida y vuelta; que por ello, prévia informacion, pedia se le amparase en la posesion de su finca, libre del nuevo gravámen que Pedro Sayans le habia ocasionado, condenando á este al resarcimiento de daños y perjuicios, al pago del peñasco y en las costas: en este estado reclamó el jefe político el conocimiento de la providencia, fundándose para ello en que Pedro Sayans habia obrado en virtud de comision del Ayuntamiento de dicho pueblo, autorizado para la providencia que tomó en el asunto por la ley y varias circulares del gobierno político de la provincia sobre el aseo y limpieza de los caminos. Dada vista de esta comunicacion á Manuel Sayans, separó este de su solicitud lo relativo al peñasco, limitándola á la nueva servidumbre que se le queria hacer sufrir, para cortar esta competencia; pero no obstante, la promovió el jefe político. El Consejo Real la decidió á favor de la autoridad judicial, fundándose en que habiéndose limitado la pretension de Manuel Sayans á la nueva servidumbre que se le queria imponer, no podia afectar la providencia que sobre ella acordase el juez á la que dió el Ayuntamiento de Moraña y ejecutó Pedro Sayans.

Sin embargo, como excepcion á la regla que hemos expuesto, no podemos menos de insertar á continuacion la decision de 29 de Julio de 1846, en que no obstante recurrirse contra una providencia administrativa, no ya por medio del interdicto posesorio, sino por la via ordinaria, se decidió la competencia á favor de la administracion. El alcalde de Mesegar de Corneja, en ejecucion de providencia del Ayuntamiento de aquel pueblo, dada en el expediente que se formó para comprobar los perjuicios causados por Juan Perez, vecino del mismo, al camino que va á Malpartida, de resultas de una cava hecha á su inmediacion por el tal, le mandó que bajo la multa de seis ducados verificase de su cuenta la reparacion oportuna, haciéndole responsable de su seguridad por espacio de un año. Habiendo reclamado Perez inútilmente ante el alcalde contra esta disposicion, acudió al juez de primera instancia de Piedrahita exponiendo el caso y pidiendo que mandase á aquel se abstuviera de molestarle de modo alguno; y que si algun derecho entendiese tener, lo dedujera en el tribunal competente. Hecho el reconocimiento que por otrosí pidió este interesado del sitio donde se suponia causado el deterioro, y deduciendo el juez del resultado de esta diligencia que no debia el deterioro en cuestion imputarse á Perez, accedió á lo solicitado por el mismo en auto de 2 de Abril de 1845, dando lugar á esta competencia, promovida por el jefe político. El Consejo Real la decidió á favor de la administracion, fundándose en el pár. 3.º y final del art. 80 de la ley de 8 de Enero de 1845, segun los cuales, el cuidado, conservacion y reparacion de los caminos y veredas, puentes y pontones vecinales, son atribucion de dichos cuerpos, y ejecutorios los acuerdos que tomen sobre el particular, aunque sujetos á la suspension que de oficio ó á instancia de parte acuerde el jefe político, y en el art. 74, pár. 1.º de la misma ley que encarga á los alcaldes la ejecucion de los acuerdos de los Ayuntamientos cuando tienen legalmente el carácter insinuado, y considerando que el juez de primera instancia de Piedrahita, desconociendo estas terminantes disposiciones de la ley Municipal y la independencia de la administracion, usurpó en este negocio una superioridad que exclusivamente compete, segun aquella, al jefe político de la provincia, y reformó una disposicion notoriamente administrativa, que como tal está fuera del alcance de sus legítimas facultades, motivando así indebidamente esta competencia.

III. QUÉ DEBE ENTENDERSE POR DISPOSICION EXPRESA PARA LOS EFECTOS DEL ART. 53 DEL REGLAMENTO DE 25 DE SETIEMBRE DE 1863.

La circunstancia marcada en el art. 53 para que los gobernadores de provincia puedan pro-

mover competencias en los negocios que competan á la administracion, á saber: que el conocimiento de estos negocios corresponda á la autoridad administrativa por *disposicion expresa*, ha dado que discurrir á los autores. Acerca del objeto de esta disposicion no puede ofrecerse duda alguna, diciéndose en la exposicion que precede al decreto que la contiene: «pero imponiéndoles (á los jefes políticos) la condicion para que no abusen de tan importante derecho (cual es la provocacion de las contiendas) de proceder siempre en virtud de disposicion expresa, y de citarla en los oficios y exhortos en que reclamen la inhibicion.» Las dudas que ocurren versan acerca de si por disposicion expresa debe entenderse que haya de estarse á la letra de la ley, ó atenerse á su espíritu y á las reglas de una recta interpretacion. Por nuestra parte, no vacilamos en afirmar que la cláusula *disposicion expresa* es aplicable del mismo modo á la que se halla contenida en las palabras de la ley, que á la que se desprende de su espíritu, de su sentido jurídico rectamente interpretado. De no entenderse así, existirian una infinidad de negocios que corresponden á la administracion y que no se atribuyen á esta por mencion expresa contenida en ley alguna. Asímismo creemos que debe tomarse la palabra *disposicion* en sentido lato, entendiéndose por ella, no tan solo las leyes, Reales decretos y Reales órdenes del Gobierno, pues entonces se hubiera usado de la palabra ley ó decreto ó disposicion legislativa, sino tambien las decisiones del Consejo que forman la jurisprudencia en materia de administracion.

IV. ¿PUEDEN PROVOCAR LOS GOBERNADORES COMPETENCIA EN LOS JUICIOS CRIMINALES?

I. *Pueden provocarla cuando el castigo del delito se halla reservado por la ley á la administracion.*—El art. 54 establece varias limitaciones á la facultad del gobernador para provocar competencias. En primer lugar, hace extensiva esta prohibicion respecto de los juicios criminales, con el objeto de que no se demore el castigo de los delitos, haciendo ineficaces las penas ó la absolucion del procesado inocente. Pero esta regla general padece dos excepciones. La primera establece que puedan provocar competencia los jefes políticos en las causas criminales, cuando se haya reservado el castigo del delito ó falta por la ley á los funcionarios de la administracion. En dos razones principales se funda esta excepcion: en que siendo leves las faltas cuyo castigo atribuye la ley á las autoridades administrativas, no pueden originarse perjuicios considerables de la dilacion del castigo ó de la absolucion del acusado, y en que consistiendo dichas faltas en la infraccion de disposiciones y reglamentos administrativos, nadie mejor que la administracion puede apreciar el carácter y trascendencia de estas infracciones y el grado de penalidad que debe imponerse por ellas, puesto que siendo la autoridad administrativa la que ha dictado la medida ó disposicion infringida, debe comprender mejor que los tribunales civiles su importancia y su objeto y la conveniencia de que se lleve á efecto. Además, esta facultad de imponer multas y arrestos, no se concede á la administracion como jurisdiccion en materia penal, sino como un medio coercitivo de hacer cumplir sus disposiciones, sin el cual apenas se concibe el ejercicio de parte alguna del poder público.

Entre las diversas infracciones acerca de las cuales atribuye la ley á las autoridades administrativas la facultad de imponer multas y arrestos, solo citaremos las que se cometen contra las Ordenanzas de montes, de aguas comunes y de pastos, y contra los reglamentos sobre conservacion de caminos vecinales y sobre policía rural. Tambien se les concede la facultad disciplinaria de corregir á sus dependientes y subalternos por abusos cometidos en el ejercicio de sus atribuciones, con tal que no lleguen á ser delito; pues si la infraccion fuese de tal trascendencia que constituyese delito ó tuviese conexion con un crímen cuyo castigo corresponde á las leyes comunes, es su conocimiento de la competencia de la autoridad judicial.

II. *Puede provocarse competencia por la infraccion de los bandos sobre pastos.*—Como ejemplo de aplicacion de esta regla expondremos la siguiente decision del Consejo Real.—El alcalde de la villa de Lesaca publicó un bando conminando con varias multas á los que perjudicaran las propiedades del término de la misma. Habiéndose denunciado al juez de Medina del Campo por uno de los celadores encargados del cumplimiento del bando, el hecho de haber apacentado su ganado José Dominguez en algunos viñedos y otras tierras de particulares, el juez impuso al infractor las multas de 150 y 200 rs., condenándole además en la indemnizacion del daño causado y en las costas. El jefe político de Valladolid, en vista de esto, provocó la competencia. El Consejo Real la declaró á favor de la administracion, fundándose en que el art. 75, pár. 7.° de la ley de 8 de Enero de 1845, faculta á los alcaldes para publicar los bandos que crean convenientes al ejercicio de sus atribuciones bajo la autoridad del jefe político; en el art. 74, pár. 3.° de la misma ley que confiere á los alcaldes la facultad de cuidar de todo lo relativo á policía rural y urbana, y en el art. 76 que faculta asímismo á los alcaldes para aplicar gubernativamente las penas señaladas en las leyes

y reglamentos de policía y Ordenanzas municipales: decreto de 16 de Febrero de 1848.

III. *Puede provocarse competencias sobre infracciones á las Ordenanzas de aguas.*—Asímismo se declaró por decision de 3 de Enero de 1849 á favor de la administracion, la competencia entre el jefe político de Murcia y el juez de primera instancia de Merlo, sobre el conocimiento de un pretendido exceso que habia cometido el alcalde de Albudeyte en la monda de una acequia; porque la correccion de los excesos sobre esta materia corresponde al jefe político, con tal que estos no constituyan delitos, pues entonces son de la competencia de la autoridad judicial.

IV. *Los alcaldes no pueden conocer de los delitos de estafa, falsedad ú otros semejantes cometidos por los cobradores de contribuciones, no obstante la facultad que tienen para proceder gubernativamente y por medidas coercitivas contra los mismos.*—Así se ha declarado por decision del Consejo Real de 23 de Febrero de 1848. En 15 de Enero de 1846 mandó el alcalde de Mondoñedo se procediese á la averiguacion de las estafas y fraudes que de público se decia haberse cometido en el reparto y cobranza de contribuciones de la Rillera de Ambroz. Del expediente formado en consecuencia de esta órden, resultó que se habian falsificado los asientos de los repartimientos y cometido por este medio estafas. Impuesta por el Ayuntamiento en su vista á dos de los que aparecieron autores de la falsedad una correccion gubernativa, pasó el expediente original al jefe político. Al mismo tiempo denunciaron varios vecinos del expresado pueblo al juez de Mondoñedo los excesos que habian sido objeto de la mencionada indagacion, manifestando que estaban justificados en el referido expediente. El juez pidió al Ayuntamiento una explicacion sobre el particular, quien contestó, que habiéndose consentido por los pedáneos la providencia gubernativa que contra ellos se dictó, y hallándose ya esta ejecutada en todas sus partes, creia que el negocio era concluido. El juez, opinando del mismo modo, sobreseyó, pero la Audiencia dejó sin efecto el sobreseimiento, mandando continuar la causa segun su estado contra los estafadores y los que se hubieren intrusado á resolver negocios extraños á sus atribuciones. Reclamado por el juez en cumplimiento de esta providencia el expediente al Ayuntamiento, contestó el alcalde que obraba en poder del jefe político, y reiterada con igual resultado esta reclamacion, mandó el juez se procediera contra el Ayuntamiento, pidiéndose para ello la correspondiente autorizacion al jefe político de Lugo. Este, para resolver acerca de ella, pidió informe al intendente, remitiéndole el expediente con este objeto, y habiéndole retenido por corresponderle todo lo relativo á contribuciones, manifestó al jefe político que el Ayuntamiento se habia arreglado á lo que disponen los arts. 62 y 63 del Real decreto de 23 de Mayo de 1845, siendo por ello intachable su conducta en el negocio. Negada en vista de este informe por aquel al juez la autorizacion pedida, y habiéndosele indicado que el intendente habia retenido el expediente insinuado, le pidió el juez una certificacion de él; mas lejos de remitírsela le propuso la inhibicion en las diligencias que hubiese practicado y su remesa, dando lugar á la competencia. El Consejo Real la decidió contra la administracion, teniendo presentes el art. 62 de la órden citada que faculta á los alcaldes para suspender bajo su responsabilidad á los cobradores de contribuciones que no cumplen sus obligaciones, y el 63 de la misma que considera gubernativos los procedimientos de la cobranza, sin exceptuar los que llevan consigo medidas coactivas contra las personas que tomen parte en ellas ó en los repartimientos, prohibiéndose mezclarse en estos procedimientos á los tribunales ó juzgados, mientras se trate del interés directo de la Hacienda pública; atendiendo á que las medidas coactivas que los arts. 7.°, 8.° y 9.° del mismo Real decreto determinan que deben emplearse contra los contribuyentes morosos y en su caso contra los cobradores, consisten principalmente en el apremio con ejecucion y venta de bienes, y considerando que la causa pendiente ante el juez de primera instancia de Mondoñedo tenia por objeto el castigo de los delitos de estafa y falsedad, que no están sujetos á una correccion gubernativa, ni comprendidos en los arts. 62 y 63 citados, los cuales se contraen á los incidentes civiles y á las medidas coactivas referidas, reducidas al procedimiento de apremio y pago para hacer efectivo el de los débitos por contribuciones, y que para la represion de delitos tan graves es indispensable una jurisdiccion de que carecia el intendente de Lugo como tal, y que si le competia como subdelegado de rentas debia sostener provocando, con arreglo á la ley, una competencia de órden distinto á la presente.

V. *Casos en que corresponde conocer á la administracion de las infracciones de las Ordenanzas de montes, y por lo tanto, promover competencia sobre ellas.*—Por el art. 173 de las ordenanzas de montes de 22 de Diciembre de 1833, se atribuye á los alcaldes el conocimiento preventivo de las infracciones de las mismas, cuando no excede de 45 rs. la suma de la pena y el resarcimiento del daño, declarando privativo de los jueces de letras el de las infracciones de mayor cuantía. El art. 43 del Real decreto de 24 de Marzo de 1846

declara de mayor cuantía para el efecto mismo, las infracciones cuya responsabilidad pecuniaria exceda respectivamente de los expresados máximos de 100, 300 y 500 rs. que los alcaldes pueden imponer y exigir segun el art. 75 de la ley de Ayuntamientos. Ha derogado, pues, este artículo al 173 citado, en cuanto á la cantidad que marcaba como de mayor cuantía para el efecto de saber la autoridad que ha de aplicar la pena, debiendo estarse sobre este punto á lo dispuesto en el art. 43 que se ha expuesto, y por consiguiente procediendo la provocacion de la competencia solo cuando la cantidad sea de menor cuantía, segun dicho artículo. Así se declaró por decision del Consejo Real de 27 de Octubre de 1847 en el caso siguiente. Los guardas del monte de Navas del Rey denunciaron á dos vecinos de dicho pueblo ante un alcalde por haber introducido á pastar en monte vedado 150 cabras: creyendo aquel de la competencia de la jurisdiccion ordinaria el asunto, remitió las diligencias instruidas sobre él al juez de primera instancia de San Martin de Valdeiglesias; este las dirigió al comisario de la demarcacion del Sur, manifestándole que en vista de la decision de 22 de Octubre de 1846, acordada en la competencia entre el jefe político y uno de los jueces de primera instancia de Sevilla, sobre cierta multa impuesta por el teniente de alcalde de Coria del Rio, consideraba privativo el asunto de la autoridad administrativa: el jefe político, de conformidad con el parecer del Consejo provincial, juzgó inaplicable esta decision al presente caso, habiendo resultado de aquí esta competencia. El Consejo Real la decidió á favor del juez de primera instancia, fundándose en la ley y decreto citados, en el art. 191 de las ordenanzas de montes de 1833, que impone la multa de 14 rs. por cada cabra de las que se introduzcan en ellos con infraccion de las mismas; en la decision citada de la competencia entre el jefe político y uno de los jueces de primera instancia de Sevilla, á que dió lugar la multa impuesta por el teniente alcalde de Coria del Rio á Francisco Quinta, por haber introducido su ganado cabrío á pastar en las dehesas de Atalaya y Cascajera, acotadas para la cria de ganado vacuno y caballar, contraviniendo en ello á un bando publicado con aprobacion de dicho jefe; y considerando: 1.°, que segun el art. 49 del decreto de 1846, no están sujetas al conocimiento de los alcaldes las infracciones de las ordenanzas de montes, cuando son de mayor cuantía, entendiéndose tales, no las que recibieron este carácter y denominacion del art. 173 de dichas ordenanzas, sino las que traen consigo una responsabilidad pecuniaria que exceda el máximum de la multa que pueden imponer y exigir segun el art. 75 de la ley de Ayuntamientos; 2.°, que la infraccion de que aquí se trataba era de esta clase; puesto que aun prescindiendo del importe del daño causado, siendo 150 las cabras introducidas á pastar, y la multa, segun el referido artículo citado, la de 14 rs. por cabeza, resultaba la suma de 2,100 reales; 3.°, que en su consecuencia, el conocimiento era privativo del juez de primera instancia de Valdeiglesias, conforme á las mencionadas disposiciones, sin que obstase la decision en ellas citada en que este se fundó para inhibirse; porque el asunto de aquella competencia era una infraccion, no de las Ordenanzas de montes, sino de un bando decretado por el alcalde y aprobado por el jefe político.

VI. *Puede provocarse la competencia en los juicios criminales sobre infracciones de Reglamentos y Ordenanzas de caminos públicos.*—Como ejemplo de aplicacion de esta doctrina, solo citaremos la decision del Consejo Real dada en la competencia suscitada entre el juez de primera instancia de Piedrahita y el jefe político de Avila, y que hemos trascrito en el último aparte del § XVI del núm. II.

VII. *Puede provocarse competencia sobre imposicion de multas por las infracciones de los reglamentos de policía rural.*—En apoyo de esta doctrina, expondremos la decision de 6 de Junio de 1846. El alcalde de Sigeres impuso en 14 de Mayo de 1845 la multa de cuatro ducados á Baltasar Sanchez por haber apacentado su ganado en el término de aquel pueblo, faltando á lo que para el uso de aprovechamientos comunes á entrambos tenia establecido la costumbre respecto al lugar y tiempo; y habiendo el expresado juez admitido indebidamente el interdicto restitutorio que ante él dedujo el multado, se originó esta competencia. El Consejo Real la decidió á favor de la administracion, fundándose en el art. 74, pár. 55 de la ley de 8 de Enero de 1845, segun el que correspondia á los alcaldes como administradores del pueblo respectivo cuidar, bajo la vigilancia de la administracion superior, de todo lo relativo á policía rural conforme á las leyes, reglamentos, disposiciones superiores y ordenanzas municipales; y en que la multa impuesta por el alcalde de Sigeres fué un acto comprendido en las atribuciones de policía rural que se ejerció conforme á una costumbre que tenia fuerza de ordenanza municipal por estar recibida y guardarse en tal concepto por los dos pueblos que gozan de la comunidad de pastos á que se refiere, por lo que en su caso el multado, si creyó haberlo sido injustamente, debió recurrir al jefe político, bajo cuya vigilancia ejercen los alcaldes esta clase de funciones, segun la citada ley de 8 de

Enero de 1845, en vez de intentar un interdicto que no podian admitir los jueces.

VIII. *¿Deben entenderse derogadas las penas impuestas en las leyes especiales y reglamentos sobre materias de administracion anteriores al nuevo Código penal?*—Una cuestion de suma importancia puede suscitarse acerca de la doctrina que se acaba de exponer. Siendo la ley y reglamento de 25 de Setiembre de 1863 sobre competencias anterior á la publicacion del nuevo Código penal que dispone en su art. 626 que se entiendan derogadas todas las leyes penales existentes con anterioridad á la promulgacion del Código, salvo las concernientes á los delitos no sujetos á sus disposiciones con arreglo á lo prescrito en el art. 7.°, ¿deberá entenderse derogada por este artículo la disposicion en cuyo exámen nos ocupamos respecto de las leyes anteriores á la publicacion del Código que atribuyen á las autoridades administrativas la facultad de castigar ciertas trasgresiones? ¿Deberá entenderse derogado, por ejemplo, el art. 27 del reglamento de 25 de Setiembre de 1863 que atribuye á los gobernadores, entre otras cosas la aplicacion gubernativamente de multas que no excedan de 1.000 rs.? Disponiéndose en el art. 625 del Código penal, que en las ordenanzas y demás reglamentos generales ó particulares de la administracion que se publicaren en lo succesivo no se impongan á los contraventores mayores penas que las señaladas en el Código, á no ser que así se determine en las leyes especiales, ¿podrán los gobernadores y demás autoridades administrativas imponer las penas marcadas en las leyes y reglamentos de administracion, por ejemplo, en el reglamento sobre conservacion y policía de carreteras de 19 de Enero de 1867, en las ordenanzas y disposiciones sobre montes, pastos, aguas y sobre las demás materias atribuidas á la administracion? ¿Serán de competencia de estas autoridades las trasgresiones sobre dichas materias, pudiendo proceder á la imposicion de multas de plano, ó serán de atribucion de los alcaldes como autoridades judiciales, debiendo procederse para la aplicacion de dichas multas con arreglo á los trámites prescritos en la ley provisional para la aplicacion del nuevo Código? Para examinar con mayor órden esta cuestion, debemos distinguir la diversidad de casos en que se atribuye á las autoridades administrativas el castigo de ciertas infracciones. Respecto de la facultad de imponer correcciones ó multas á sus subordinados ó dependientes por faltas que cometan en el ejercicio de sus cargos, la autoridad administrativa obra dentro de sus atribuciones, puesto que no siendo consideradas como penas, segun el art. 25 del Código, las multas y correcciones que imponga en virtud de su facultad disciplinaria, no deben hallarse comprendidas en el art. 626 del mismo.

Así, pues, si un gobernador forma expediente á un alcalde por desobediencia á su autoridad y el juez de primera instancia intenta conocer de este negocio, el gobernador puede suscitar la competencia; y lo mismo seria si un alcalde se excediese de sus facultades como autoridad administrativa, pues la correccion de este exceso, siempre que no constituya delito, pertenece al gobernador. Así lo ha declarado el Consejo Real en la siguiente decision, respecto á la autoridad del jefe político. Reunidos en junta general por acuerdo del Ayuntamiento de Albudete la mayer parte de los regantes de la acequia de dicha villa, resolvieron, entre otras cosas, que se procediese bajo la vigilancia del alcalde á la monda de dicha acequia, practicándose cuanto fuese conducente á este fin: al llevar á efecto el alcalde esta resolucion, dispuso que cuando se estaba verificando junto á una hacienda sita en término distinto de la expresada villa y propia de doña Joaquina Guillen, se colocase la horrura en los bancales de la misma cortando algunos árboles y cañas de ella y causando otros perjuicios. Hecha su reclamacion en concepto de despojo ante el referido juez mediante un interdicto de restitucion á que él mismo dió lugar, ocasionó competencia promovida por el jefe político, el cual, entre otras cosas, indicó en su primera comunicacion que desde tiempo inmemorial correspondia á dicho alcalde dirigir la limpia de la acequia, sin que al contestar á ella lo negase directamente el juez. El Consejo Real decidió la competencia á favor de la administracion por no constituir delito el exceso de aquel, y corresponder su castigo á la autoridad administrativa, y porque además la monda de la acequia de Albudete era un acto relativo á policía rural encargada por la ley de 8 de Enero de 1845 á los alcaldes, y propia además de la proteccion que la administracion debe dispensar á los intereses colectivos de la agricultura, teniendo bajo ambos conceptos el carácter de acto administrativo: dec. de 3 de Enero de 1849.

Respecto de las demás clases de multas y correcciones con cuya imposicion se faculta á las autoridades administrativas en leyes especiales y reglamentos de la administracion anteriores al Código, parece que deberian entenderse abolidas por el art. 626 del mismo que deroga todas las leyes penales anteriores á su publicacion. Sin embargo, si se examina detenidamente el texto de este artículo y el lugar que ocupa en el Código y se combina con las disposiciones del art. 625 del mismo, habrá motivo para dudar acerca de la extension que debe darse á su letra y á su espíritu. Aunque el pensamiento domi-

nante de dicho artículo parece ser que no se imponga pena alguna que no se halle sujeta á las prescripciones del Código, ya se establezca aquella por leyes propiamente penales, ó por leyes administrativas ó gubernativas, puede sostenerse que la ejecucion de este pensamiento no se prescribe desde el momento de la publicacion del Código en cuanto á las leyes especiales y reglamentos de la administracion, y que acerca de la derogacion de estas leyes y reglamentos hay que atenerse al art. 625 del Código mas bien que al 626. Las trasgresiones que se castigan por las leyes especiales de la administracion se hallan colocadas naturalmente en la clase de faltas. De suerte, que para saber lo que dispone el Código penal acerca de estas leyes y reglamentos debe atenderse al art. 625 que trata expresamente de ellas y que ocupa el último lugar del título sobre faltas, mas bien que al art. 626 que ocupa el último lugar del Código y que parece referirse mas especialmente á las leyes penales propiamente dichas, esto es, á las que tratan de la represion de los delitos. Es decir, que el artículo 626 contiene una disposicion general y el 625 una especial relativa á las leyes y reglamentos de la administracion. En el art. 625 se dice, que en las ordenanzas municipales y demás reglamentos generales de la administracion que se publicasen en lo succesivo no se impondrán á los contraventores mayores penas que las señaladas en el Código, á no ser que así se determine en leyes especiales. Esta disposicion contiene dos partes, la primera que establece una regla general respecto de las ordenanzas municipales y reglamentos de la administracion, y la segunda que marca una excepcion á esta regla y se refiere á las leyes especiales sobre esta materia. La primera regla parece, como ya hemos indicado, circunscribirse, no al tiempo presente, no á los reglamentos existentes antes de la promulgacion del Código, sino á los que se publicasen en lo succesivo, de suerte que bajo este concepto no deberán entenderse derogadas aquellas de sus disposiciones que no se hallen en contradiccion con artículos del Código que traten de la misma materia. Parece, pues, que no deberá entenderse la derogacion respecto de un reglamento que contenga un sistema completo de penalidad sobre un ramo de la administracion acerca del cual no se encuentran en el Código mas que disposiciones generales y aisladas que son ineficaces y no previenen todas las trasgresiones que ocurran sobre aquel ramo.

Una interpretacion semejante hallamos en los mas célebres comentaristas franceses acerca del art. 484 del Código penal francés, cuyo artículo, derogando todas las leyes y reglamentos que se refieren á materias penadas por el Código, se ha entendido como expresando en la cláusula *materias penadas*, solamente aquellas sobre las que contiene el Código un sistema general de penalidad; mas no las materias acerca de las cuales solamente contiene algunas disposiciones aisladas y parciales que las consideran bajo un solo aspecto.

Ofrece nuevo fundamento para esta opinion el art. 1.° del Real decreto de 22 de Setiembre de 1848. En él se dice, que siempre que el Código se refiera á disposiciones de reglamentos como en la circunstancia 22 del art. 10, si estos forman el todo ó parte de alguna ley anterior, regirán como tales hasta que se publiquen otros, conforme á lo que se dispone en la nota segunda de la ley 11, tít. 2.°, lib. 3.° de la Nov. Recop. En este artículo se ratifica ó restablece la doctrina de la nota citada cuyo contenido es el siguiente en la parte á que se refiere aquella disposicion: «con ignorancia y malicia de lo dispuesto en ellas (las leyes) sucede regularmente, que cuando hay ley clara y terminante, si no está en las nuevamente recopiladas se persuaden muchos sin fundamento á que no está en observancia ni debe ser guardada; y si en la recopilacion se encuentra alguna ley ó pragmática suspendida ó revocada, aunque no haya ley alguna clara que decida la duda y la revocada ó suspendida pueda decidirla y aclararla, tampoco se usa de ella.» Pudiera, pues, creerse que segun el art. 1.° del decreto de 2 de Setiembre, esta doctrina debe entenderse vigente, no tan solo respecto del caso que se expresa en dicho artículo de referirse el Código á disposiciones de reglamentos de la administracion, sino en todo lo concerniente á los mismos sobre que no se halle en este disposicion alguna, sin que se infiera de no hallarse previstas en el nuevo Código penal las trasgresiones sobre aquellas materias, que han quedado revocadas las prescripciones contenidas en los reglamentos anteriores, y aun dado que así fuese, restableciéndose respecto de dichos reglamentos la doctrina de la nota citada que dice que aun cuando se haya suspendido ó revocado una ley, cuando no se encuentre ley clara que decida la duda, debe hacerse uso de la suspendida que la decida, parece que debe recurrirse á los reglamentos y leyes especiales sobre administracion anteriores al Código que penaren aquellas trasgresiones. De lo contrario, quedarian sin penar multitud de faltas en lo relativo á la administracion que no se han previsto en el nuevo Código criminal; tales serian, por ejemplo, las que versan sobre caminos, acerca de las cuales no contiene el Código disposicion alguna, y que se hallan especialmente penadas por el reglamento de 19 de Enero de 1867, y las que consisten en el

uso de armas prohibidas, sobre las que tambien guardaba el Código de 1848 silencio completo. Sirva de apoyo del último ejemplo acerca de los reglamentos sobre armas prohibidas el caso ocurrido en Granada, y que conceptuamos de suma importancia.

El jefe político de aquella ciudad publicó con fecha 3 de Julio de 1848, esto es, tres dias despues de haber principiado á regir el Código, el bando de que copiamos las siguientes disposiciones: «Hago saber, que habiendo entendido que muchas personas, creyéndose facultadas por las disposiciones contenidas en el Código penal vigente, se disponen á usar, sin requisito de ninguna especie, las armas que por nuestras antiguas leyes estaban prohibidas, y hoy no dejan de serlo en virtud de los bandos de buen gobierno y reglamentos de seguridad pública; y deseando que en el ínterin se reforman estos ó adicionan á consecuencia de la consulta que sobre el particular tengo elevada al Gobierno de S. M., no se infiera el menor perjuicio á los habitantes de esta provincia, ni se hagan acreedores por mala inteligencia del expresado Código á las penas que establecen aquellas, he acordado dictar las prevenciones siguientes: 1.ª Se prohibe el uso de toda clase de armas, especialmente de las que hasta el dia lo han estado por las leyes, sin que para ello se obtenga con antelacion la oportuna licencia. Art. 4.º Quedan vigentes y en toda su fuerza las disposiciones que sobre el particular contienen los reglamentos de seguridad y bandos de buen gobierno. Art. 5.º Los que infrinjan estos artículos y las anteriores prevenciones, sufrirán la multa de 500 rs., con lo demás á que haya lugar.» Como se ve, por este bando se declararon vigentes las disposiciones de los reglamentos de seguridad y bandos de buen gobierno sobre armas prohibidas, y se impuso por las trasgresiones que se cometieran contra ellas, no ya una pena arreglada á las impuestas en el nuevo Código en el título de faltas, sino una pena mucho mayor, puesto que se hizo consistir en 500 rs. vn., *y en lo demás á que hubiera lugar*. El Gobierno de S. M. aprobó dicho bando no obstante contener tan graves disposiciones, por Real órden de 7 de Julio de 1848, cuyo contenido es el siguiente: «Vista la comunicacion de V. S. fecha 3 del actual dando conocimiento y remitiendo ejemplar del bando que ha publicado, relativo al uso de armas, S. M. se ha dignado aprobar las medidas adoptadas por V. S. De Real órden lo digo á V. S. para su conocimiento.» V. *Armas prohibidas*.

En apoyo de la doctrina expuesta, todavía pueden citarse las decisiones del Consejo Real de 3 de Enero y 31 de Octubre de 1849, en las cuales, aunque no de un modo explícito y terminante en sus fundamentos, se fallan las cuestiones objeto de la competencia en el sentido que sostenemos.

Resuelve por fin esta materia el Real decreto de 18 de Mayo de 1853, en cuya disposicion 3.ª se previene que los alcaldes de los pueblos conservarán la facultad de imponer multas hasta en la cantidad de 100 rs. en los pueblos que no lleguen á 500 vecinos, de 300 en los que no lleguen á 5,000, y hasta 500 en los restantes sin atenerse al límite señalado en el pár. 1.º, art. 505 del Código penal, sino solamente cuando dichas penas estén establecidas en ordenanzas ó reglamentos municipales vigentes, cuya publicacion *sea anterior* á la del referido Código.

De manera que si las ordenanzas ó reglamentos anteriores á la publicacion del Código imponen mayores multas que este, pueden exigirse, y el que ordenanzas y reglamentos administrativos no establezcan mayores penas que las que señale el Código, se refiere únicamente á las que se hayan publicado con posterioridad.

Con arreglo á esta doctrina, fundada en el art. 505 del Código penal reformado en 1850, se dictó la sentencia del Consejo de Estado de 14 de Noviembre de 1860; y esta jurisprudencia rige; puesto que el art. 625 del actual Código penal de 1870 conserva la misma redaccion que tenia el 505 del de 1850.

Y sino deben considerarse derogadas las leyes especiales de la administracion anteriores á la promulgacion del Código que tienen establecidas penas que no guarden proporcion con el sistema de penalidad adoptada en este; tambien, aun despues de publicado el Código, pueden imponerse penas mayores que las en el mismo señaladas á las faltas que en él se comprenden; siempre que así se determine por leyes especiales; que en tal caso habrian de mirarse como derogatorias del Código.

Pero cualesquiera que fueran las dudas que pudieran suscitarse acerca del punto hasta donde deberá entenderse derogada la parte penal de las leyes y reglamentos especiales de la administracion, no cabe ninguna en que están vigentes todas las demás disposiciones de dichas leyes y reglamentos en lo relativo á la clasificacion de infracciones sobre cada materia que no se hayan prescrito en el Código. Así, por ejemplo, si bien se entenderán derogadas la Ordenanza de 1834 y el decreto de 1837 sobre caza y pesca en la parte penal que se halla reformada en el art. 608 del Código, no lo están en las demás prescripciones que contienen. Aun cuando así no lo persuadieran el espíritu del Código y las consideraciones que llevamos expuestas, bastaria para disipar todo género de duda el art. 1.º del Real decreto de 22 de Setiembre cita-

do y la nota 2.ª de la ley 11 á que dicho artículo se refiere. Sin embargo, la doctrina de esta nota puede entenderse vigente tan solo respecto de los reglamentos y leyes de la administracion, mas de ninguna manera relativamente á los delitos que se hubieren omitido en el Código. Todas las disposiciones anteriores al Código, no siendo leyes especiales, que establecian penas contra delitos, deben entenderse derogadas, bien se hallen en contradiccion con las disposiciones del Código, bien sea que se guarde en este libro completo silencio acerca de los actos castigados en ellas. El art. 626 del Código tiene cumplida aplicacion respecto de los delitos, puesto que no hay ninguna otra disposicion especial que pueda entenderse que lo modifica. Al contrario, confirma su prescripcion el art. 2.º del mismo, que dispone, que en caso de que el tribunal tenga conocimiento de algun hecho que estime digno de represion y no se halle penado por la ley, se abstenga de todo procedimiento sobre él y exponga al Gobierno las razones que le asistan para creer que debiera ser objeto de sancion penal. Confirma tambien con mayor fuerza la disposicion del art. 626 el art. 7.º, que solamente considera no sujetos á las disposiciones del Código los delitos que se hallen penados por las leyes especiales. Así, pues, cuantas consideraciones hemos expuesto sobre la inteligencia de los arts. 625 y 626 del Código y el 1.º del Real decreto de 22 de Setiembre de 1848 se limitan á las leyes especiales y reglamentos de administracion.

No desconocemos que es un mal gravísimo la especie de anarquía que reina en la legislacion penal sobre esta materia. Juzgamos que lo mas acertado hubiera sido reformar desde luego las Ordenanzas y reglamentos y aun las leyes especiales de la administracion, poniéndolas en armonía con la penalidad del Código; pero mientras esto no se lleve á efecto, mientras no veamos desaparecer del nuevo Código la vaguedad de sus disposiciones sobre derogacion de las leyes penales, respecto del órden administrativo, y adoptarse una disposicion clara y terminante que no deje lugar á dudas de ninguna clase; mientras continúen aplicándose los reglamentos citados, aplicacion que por otra parte vemos justificada por la generalidad con que el Código pena las infracciones de las leyes administrativas, y por la insuficiencia de las prescripciones que establece sobre ellas; no podemos menos de exponer las diversas dudas y consideraciones que se ofrecen sobre esta materia, presentándolas en toda su fuerza, con el objeto de llamar la atencion sobre un mal que reclama pronto y eficaz remedio por parte del legislador, aunque reconocemos lo expuesto que es arriesgar opiniones sobre esta materia, y aun el fundarlas, conservando toda la inflexibilidad de ciertos cánones de jurisprudencia.

IX. *Autoridad á quien corresponde calificar si ha habido abuso ó delito en los actos de la autoridad administrativa.*—Hemos dicho que los delitos cuyo castigo reserva la ley á las autoridades administrativas han de versar sobre omisiones ó descuidos leves que afecten el órden interior de la administracion y que se cometan en el ejercicio de las atribuciones administrativas; pues si se trata de un delito grave, aun cuando afecte al mismo órden ó se cometa por un funcionario público en el ejercicio de sus atribuciones; pertenece su conocimiento y su castigo á la autoridad judicial, lo mismo que cuando el delito fuese comun.

No obstante lo expuesto, hay casos en que se somete expresamente por leyes especiales á las autoridades administrativas la calificacion del delito cometido por sus subordinados, debiendo pasar los documentos necesarios al tribunal civil para la formacion de causa cuando el delito sea de la competencia de este. Tal es, por ejemplo, el contenido en el art. 182 de la ley municipal de 20 de Agosto de 1870.

X. *La facultad concedida por las leyes especiales á la administracion para suspender por falta grave á un funcionario público, no obsta para que la autoridad judicial forme causa al mismo.*—Aun cuando en leyes administrativas se atribuye á la administracion la facultad de suspender á un subalterno por falta grave y en casos urgentes, no por esto puede suscitarse competencia contra la autoridad judicial que forma causa á dichos funcionarios, á no ser en el caso marcado en el párrafo anterior y algun otro en que la calificacion del acto esté reservada á la administracion. En los demás, siendo la formacion de causa y calificacion del hecho, exclusivos de los tribunales, no se opone la medida preventiva de la administracion para impedir el ejercicio de las facultades que el destino conferia al funcionario suspenso; á la represion y castigo del delito que haya cometido.

XI. *¿Puede provocarse competencia contra la autoridad judicial que forma causa á las administrativas en virtud de la reserva de accion de daños y perjuicios hecha en una causa, cuando esta accion parece proceder contra estas autoridades?*—Cuando procediendo la administracion á formar causa á un funcionario ó particular dentro del límite de sus atribuciones, da lugar este procedimiento á una causa criminal seguida por el tribunal ordinario en que se absuelve al encausado reservándole su accion para ejercitarla contra quien corresponda, si esta accion procede contra la autoridad administrativa que

dió lugar al proceso, no puede interponerse ante la justicia ordinaria. Así se ha resuelto aunque con alguna oscuridad en el siguiente caso. Sospechando el alcalde de Teba que el conductor de la correspondencia pública de aquel pueblo violaba el secreto de la misma, instruyó sobre ello las oportunas diligencias que en virtud de acuerdo del Ayuntamiento á quien las presentó fueron elevadas al jefe político; en su vista suspendió este á dicho conductor y mandó que por el Ayuntamiento se nombrase otro interino, dándose conocimiento de todo á la Direccion general de correos: hecho así, dispuso esta dependencia superior se remitiesen al juez de primera instancia de Campillos las diligencias formadas contra el conductor. Ya entonces habia recurrido este al gobierno político quejándose del Ayuntamiento de Teba y ofreciendo dar la justificacion, que dió en efecto, de su buena conducta: remitida la causa á la Direccion general de correos, se pasó para su acuerdo con los antecedentes á la subdelegacion de rentas de la provincia como juzgado especial de correos, y seguida ante el mismo la correspondiente causa, y consultado el fallo á la Audiencia de Granada, absolvió esta libremente en el suyo al procesado, haciendo á su favor varias declaraciones y reservándole su derecho para reclamar daños y perjuicios contra quien viere convenirle: fundado en esta reserva, puso demanda ante el juez de primera instancia en 30 de Enero de 1847 contra el alcalde que era de Teba, á la incoacion de este negocio, en reclamacion de 11,323 rs. en que graduaba los daños que se le habian irrogado y conferido traslado de esta demanda, acudió el reconvenido al jefe político de Málaga, el cual promovió esta competencia. El Consejo Real declaró que no habia lugar á decidirla, considerando: 1.°, que la demanda del conductor se habia dirigido contra el alcalde en reclamacion de que este le indemnizase de los perjuicios que le irrogó la destitucion que en el libre ejercicio de sus atribuciones fulminó contra él la Direccion general de correos; 2.°, que el alcalde, al promover la destitucion del conductor obró dentro de la esfera de su accion gubernativa como administrador del pueblo y agente del Gobierno, y que ceñido á los límites de ella no es responsable de su conducta sino á sus legítimos superiores en la línea administrativa; 3.°, que aun prescindiendo de esta consideracion, desde el momento en que la Direccion general de correos aprobó implícita y directamente la conducta del alcalde, decretando la destitucion del conductor, hizo suyos los actos de aquel y resumió toda la responsabilidad en que hubiera podido incurrir el mismo; 4.°, que por lo tanto, el alcalde no era justiciable por la jurisdiccion ordinaria, en el caso en cuestion; 5.°, que la Direccion de correos, al dictar la destitucion, obró en el ejercicio de las atribuciones del supremo gobierno, y que este en ningun caso es justiciable de la jurisdiccion ordinaria ni de otra especial, sino de la alta jurisdiccion de las Córtes y en la forma que prescriben los arts. 19 y 39 de la Constitucion; 6.°, que por lo expuesto en los dos párrafos anteriores se demuestra claramente que el órden judicial carece de autoridad y jurisdiccion para proceder contra el alcalde y contra sus superiores gerárquicos subrogados en su caso y lugár; 7.°, que de todo se deduce que no existen términos hábiles para que la reserva genérica de derechos contenida en la ejecutoria expedida por la Audiencia de Granada, pueda entenderse con los referidos alcaldes y sus superiores, ni utilizarse contra ellos; 8.°, que estando tiempo habia conclusos y perfectos los actos administrativos que el Gobierno en uso de sus facultades habia tenido por conveniente perpetrar en el negocio en cuestion, no existia en el mismo causa cuyo conocimiento y competencia le tocase al Gobierno vindicar: decreto de 29 de Noviembre de 1848.

V. ¿PUEDE PROMOVER CONTIENDAS LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA EN JUICIOS CRIMINALES CUANDO DEBE DECIDIRSE POR LA ADMINISTRACION ALGUNA CUESTION PRÉVIA DE QUE DEPENDA EL FALLO DE LOS TRIBUNALES ESPECIALES Ú ORDINARIOS?

La segunda excepcion que establece el pár. 1.° del art. 54 del reglamento de 25 de Setiembre de 1863 á la regla de que no puedan suscitar competencia los gobernadores en los juicios criminales, se verifica cuando en virtud de la ley debe decidirse por la autoridad administrativa alguna cuestion prévia, de la cual dependa el fallo que los tribunales especiales ú ordinarios hayan de pronunciar. En tal caso la autoridad administrativa puede entablar competencia á las autoridades judiciales si pretendieran entender en el negocio cuyo fallo depende de la cuestion prévia, sin esperar el resultado de ella. Esta disposicion tiene por objeto evitar las invasiones del órden judicial en el administrativo. Así se verificaria cuando se procediese contra un depositario de fondos públicos por dilapidacion, pues para ello debia examinar la administracion préviamente sus cuentas, y solo cuando de la liquidacion resultara haberse defraudado al Estado, podria seguirse el procedimiento en los tribunales. En efecto, la existencia del delito depende de una operacion que es de la competencia de la autoridad administrativa, puesto que corresponde á esta privativamente lo rela-

tivo al exámen y liquidacion de cuentas, y que ella es la que debe calificar la regularidad de sus actos y resolver el sentido que debe darse á sus providencias. Tambien habria cuestion prévia cuando se procediese contra los agentes de la administracion por delitos cuyo conocimiento corresponda á la autoridad judicial y que pueden consistir en excesos en el cumplimiento de los mandatos de sus superiores. En tal caso, la autoridad administrativa es la que debe resolver la cuestion de si hubo ó no exceso, y solamente cuando resuelva por la afirmativa podrá proceder contra dichos agentes la autoridad judicial; pues si los encausare sin decidirse esta cuestion prévia, habria lugar al recurso de nulidad. Se considera tambien como cuestion prévia la obtencion de la autorizacion que deben pedir al jefe político los tribunales civiles cuando se trate de pleitos en que litigan los pueblos ó establecimientos públicos. Pero la falta de estas autorizaciones no da lugar á promover la competencia, sino al recurso de nulidad.

La necesidad de someterse al resultado de la cuestion prévia ó á la demanda de las autorizaciones mencionadas, no atribuye jurisdiccion á la autoridad administrativa respecto de las cuestiones principales; pues este exámen prévio, esta autorizacion, la inobservancia de estas formalidades, no alteran en nada el órden de las jurisdicciones. La ley no permite litigar contra los pueblos ó establecimientos públicos en ciertos casos, sin que los gobernadores concedan la autorizacion correspondiente, con el objeto de que pueda la administracion examinar si es posible defender la accion, ó si se debe transigir; pero cualquiera que sea su decision, el tribunal competente conserva el derecho de decidir sobre el fondo del negocio.—Puede servir de ejemplo de aplicacion de la doctrina expuesta, en lo concerniente al primer caso, la decision del Consejo Real de 1.° de Octubre de 1846, que á continuacion extractamos: Consultado por el juez de primera instancia de Castruera el sobreseimiento que proveyó en la causa contra Manuel Soriano, sobre extraccion de papeles del archivo del Ayuntamiento de Monterubio, la Audiencia de aquel territorio, por lo que resultaba de los autos, acordó que dicho juez procediese á la averiguacion y castigo de los autores del aumento indebido de contribuciones y extraccion fraudulenta de trigo del pósito del mencionado pueblo. A este fin instruyó el juez la correspondiente sumaria, recogiendo varios documentos de la secretaría de aquel ayuntamiento, de donde resultó un desfalco en el pósito de 800 á 1,000 fanegas de trigo, y aumento considerable de contribuciones. Decidida en cuanto á estas á favor de la subdelegacion de rentas de la provincia la competencia que entabló, continuó el juez los autos sobre lo demás, y en estado de acusacion contra los veintiocho concejales del 34 al 39 que aparecieron culpables, reclamó el jefe político de la provincia los autos para exigir las cuentas que correspondiesen de la administracion de dicho fondo, sin perjuicio de que á su tiempo continuase el juez los procedimientos criminales contra los que de ellos resultaron culpables de defraudacion. El juez, no estimando suficiente esta razon, se declaró competente por auto de 18 de Diciembre de 1844; y habiéndose ausentado á tiempo de haber reclamado contra este auto los interesados en la inhibicion, el juez interino lo mejoró con acuerdo de asesor, disponiendo que se remitiera al jefe político testimonio de cierta parte del proceso, para que revisando este las cuentas del pósito, pusiera en conocimiento del juzgado su aprobacion, ó le remitiese el tanto de culpa que arrojase contra los procesados. Consultada esta providencia, la dejó sin efecto el referido tribunal superior, dando márgen á esta competencia promovida por el jefe político. El Consejo Real dió la siguiente decision: Visto el art. 24 de la ley de 3 de Febrero de 1823, por el cual se pusieron al cuidado de cada Ayuntamiento los pósitos con sujecion á las leyes é instrucciones de este ramo; visto el art. 106 de la misma, segun el cual los Ayuntamientos debian remitir á la respectiva Diputacion provincial las cuentas justificadas de los caudales públicos; visto el art. 62, pár. 1.°, el 6.° y final de la ley de Ayuntamientos de 14 de Julio de 1840, y el 80, pár. 1.°, el 5.° y final de la ley de 8 de Enero de 1845, segun los cuales la administracion de los pósitos es atribucion de los Ayuntamientos, y el superior ante quien deben responder del uso de ella, el jefe político respectivo. Considerando que en los autos formados por el juez de Castruera no se trata de un hecho criminoso aislado, cuya averiguacion puede verificarse por testigos ó indicios, sino del fraude que se presume cometido desde cierta época por los Ayuntamientos de Monterubio en la administracion de los pósitos de aquel pueblo, y que no se puede probar debidamente sin el prévio y detenido exámen de las cuentas de la administracion, como lo patentizan: 1.°, el hecho de haber ocurrido ante todo el juez para instruir el sumario, al archivo del Ayuntamiento, y deducido de los documentos reunidos por este medio, la realidad del desfalco de que hizo cargo á los procesados, y 2.°, la providencia acordada por el juez interino, que supone manifiestamente obrar en la causa todos los antecedentes indispensables para ello: Considerando, que correspondiendo á la administracion, segun las citadas leyes, el exámen y aprobacion de

estas cuentas, es visto que la formacion de dicha causa exige una decision prévia que no compete á la autoridad judicial, como acertadamente lo reconoció el asesor del referido juez, por lo cual la Audiencia de Cáceres, en vez de mandar que se abriese un procedimiento como este, que supone ya resuelta una cuestion prejudicial administrativa, debió limitarse á acordar se remitiesen testimoniados al jefe político de la provincia los datos que ofrece la causa contra Manuel Soriano, relativos á dicha cuestion; se decide esta competencia á favor del expresado jefe político, á quien se devuelve su expediente con los autos, para que procediendo desde luego á lo que haya lugar con respecto á las cuentas indicadas, las remita terminadas estas, con noticia de su final resolucion, al juez de Castruera, dándose al mismo y á la Audiencia de Cáceres conocimiento de esta decision y sus motivos.

Como ejemplo de aplicacion de lo expuesto sobre la necesidad de decidirse la cuestion prévia que versa sobre si se excedió un agente de la administracion en el cumplimiento del mandato de superior, cometiendo un delito sometido al conocimiento de los tribunales civiles, extractamos á continuacion la decision de 27 de Octubre de 1847, pronunciada por el Consejo Real. Denunciado al jefe político de la Coruña como una usurpacion el cerramiento de casi todos los montes comunes ó del Estado del aprovechamiento de la parroquia de San Tirio de Oseiro y confirmada esta denuncia por informe del Ayuntamiento de Asteijo, en cuyo distrito municipal se halla dicha parroquia, dispuso que los terrenos denunciados se restituyesen al uso comun. Despues de varias providencias particulares que se estimaron oportunas, se mandó llevar á efecto esta disposicion del jefe político por el alcalde de Asteijo, y de su órden la ejecutó el pedáneo de Oseiro que acompañado de testigos y vecinos aportilló las cercas dejándolas practicables á hombres y ganados. Antes de esto se hizo saber al vecindario la insinuada resolucion, y en uso de la autorizacion que esta envolvia entraron varios vecinos en los términos franqueados por el pedáneo para los usos que en los de esta clase se permiten; habiendo ocasionado la resistencia opuesta por algunas personas á nombre de los que se creian dueños de los mismos, amenazas y demostraciones hostiles de unos contra otros. Presentadas por dos de los pretendidos dueños dos distintas querellas, sobre los hechos indicados ante el juez de primera instancia de la Coruña, y formada por este la causa que estimó proceder en derecho, resultó de ella, que el aportillamiento de los terrenos se habia hecho en ejecucion de lo dispuesto por el jefe político, y que la entrada en ellos y su aprovechamiento por varios vecinos habian sido resultado de esta misma disposicion, que implícitamente los autorizaba para ello. Continuando el juez las actuaciones, promovió competencia el jefe político. El Consejo Real pronunció la siguiente decision: Considerando que los autos sentenciados por el juez de primera instancia de la Coruña ofrecen tres distintos puntos de vista: 1.°, el hecho de haber aportillado el pedáneo de Oseiro los cerramientos de los dos querellantes; 2.°, el uso de los terrenos hecho en su consecuencia por varios vecinos, y 3.°, los excesos particulares que en este uso hubieron acaso de cometerse. Que respecto al primer punto es evidente que el fallo criminal supone la resolucion de si el pedáneo y el alcalde se limitaron ó no á ejecutar la providencia del jefe político; porque en la negativa incurrieron en responsabilidad, y cabe la continuacion del procedimiento con la autorizacion correspondiente de aquel, mas en la afirmativa, si se descubria en sus actos responsabilidad, pesa toda ella sobre el jefe político, y no es el juez de primera instancia quien la debe exigir, limitándose sus facultades en este caso á remitir el tanto de culpa á quien corresponda (esto es, al Tribunal Supremo de Justicia), pues, segun los arts. 7.° y 8.° de la ley de 20 de Abril de 1845, los funcionarios dependientes de la autoridad de los jefes políticos no incurren en responsabilidad por obedecer y cumplir las disposiciones y órdenes que estos les comuniquen por el conducto debido. Que en cuanto al segundo punto, es visto que la autorizacion en cuya virtud procedieron los vecinos comprendidos en las querellas al uso de los terrenos aportillados, les exime de culpa, quedando sujeto este hecho como el del aportillamiento al insinuado fallo prejudicial; porque sin él no puede saberse si es imputable al alcalde que lo dispuso ó al pedáneo que lo ejecutó, ó á ninguno de los dos por no haber hecho cada uno de ellos mas que prestar la obediencia debida á su inmediato y respectivo superior gerárquico. Que esta resolucion prévia tocaba al jefe político, porque siendo este asunto propio de sus atribuciones, segun el artículo 1.° del Real decreto de 6 de Junio de 1845, á él solo corresponde decidir si dichos funcionarios subalternos suyos se concretaron á aplicar la providencia ó se excedieron, y por consiguiente si son ó no responsables de sus hechos. Que por todo ello, el juez, así que resultó de los autos que el aportillamiento y uso denunciados, en vez de ser un ataque á la propiedad particular eran la ejecucion de una providencia y el resultado de una autorizacion del jefe político en cosa de su incumbencia, debió sobreseer sobre ambos puntos hasta que esta autoridad resolviese la cuestion dicha, remitiéndole al efecto el testi-

monio correspondiente, con lo que hubiera respetado como debia el conocimiento que acerca de estas cuestiones asegura el art. 3.° de la ley de 4 de Junio de 1847 á la administracion. Que por lo que hace al tercer punto relativo á los excesos particulares de los vecinos que se introdujeron en los terrenos indicados, siendo como es inconexo con los otros dos, toca al juez proceder á lo que corresponda sin necesidad de esperar el resultado del fallo prejudicial administrativo que ha de contraerse por lo dicho á los indicados puntos 1.° y 2.° En consideracion á todo lo expuesto, declaró el Consejo Real esta competencia á favor de la administracion respecto de los puntos 1.° y 2.°, y á favor de la autoridad judicial en lo relativo al 3.°

Habiéndose formado causa á D. Manuel Ogando por estafas y otros excesos cometidos en el desempeño de la secretaría de Ayuntamiento de Tomiño, apareció que esta autoridad, en sesion de 27 de Diciembre de 1841, habia acordado verificar un reparto de 2,600 rs. en el distrito municipal, por cuya circunstancia el juez de Tuy mandó formar pieza separada para averiguar si en dicho reparto se habian guardado las formalidades debidas, pidiendo al efecto al alcalde de dicho Ayuntamiento y al expresado jefe político varios documentos, que le fueron remitidos: acordado por dicho juez el sobreseimiento, y revocado este por la Sala segunda de la Audiencia del territorio, dispuso aquel se pidiese testimonio de las cuentas del referido Ayuntamiento correspondientes al año de 1841, y se tomase á los individuos del mismo en dicho año declaracion indagatoria; y recibida despues á estos declaracion con cargos y una ampliacion de la misma, se pidió al jefe político la cuenta especial de los 2,600 rs. expresados: esta autoridad, lejos de acceder á ello, reclamó la devolucion de los documentos anteriormente remitidos, y habiendo el juez acordado esta devolucion, la referida Sala segunda la desaprobó, mandando que se exigiesen al jefe político aquellos documentos, como así fué proveido. Esta autoridad manifestó en contestacion que el negocio era de sus atribuciones en el estado en que entonces se hallaba, y que á su tiempo pondria en conocimiento del juez el resultado que diese su exámen; mas como este insistiese, y continuando el curso del proceso, llegase al estado de plenario, los interesados acudieron al jefe político, y este provocó la competencia. El Consejo Real la decidió á favor de la administracion, fundándose en la ley de Ayuntamientos de 1823, restablecida por Real decreto de 15 de Diciembre de 1836, segun la cual era atribucion de las autoridades administrativas examinar, censurar y aprobar ó desaprobar las cuentas que los Ayuntamientos diesen de la administracion de los fondos comunes; en la ley de 14 de Julio de 1840, en que se sanciona la misma doctrina; en los arts. 107 á 110 de la ley vigente entonces de Ayuntamientos, que establecen lo mismo, y en el art. 3.°, pár. 1.° del decreto de 4 de Junio de 1847; y considerando que la investigacion que el juez de primera instancia se propuso hacer de la regularidad con que se hubiese procedido en el reparto, exaccion é inversion de los 2,600 rs. era ajena de sus atribuciones, por estar sometido á la administracion en virtud de las leyes citadas todo lo relativo al exámen y calificacion de las cuentas de los Ayuntamientos, y que en esta diligencia prévia no puede darse carácter ninguno de criminalidad al simple hecho del reparto de aquella suma, siendo por lo mismo llegado el caso previsto por el art. 3.°, pár. 1.° del Real decreto citado: decision de 12 de Julio de 1849.

Mas para que se verifique la excepcion del pár. 1.°, art. 54 del reglamento en cuyo exámen nos ocupamos, que permite á los gobernadores provocar competencias en los juicios criminales cuando corresponda á la autoridad administrativa alguna cuestion prévia de que dependa el fallo que los tribunales ordinarios ó especiales hayan de pronunciar, es preciso que la averiguacion del delito de que se trata, dependa exclusivamente de la resolucion de dicha cuestion prévia; pues si se puede conseguir por otros medios, no tiene aplicacion la disposicion del expresado pár. 1.° Sirva de ejemplo de esta doctrina la decision de 26 de Enero de 1848, que contiene el siguiente caso: En 22 de Diciembre de 1844, fué denunciado ante el juez de primera instancia de la Mota del Marqués, por algunos vecinos de San Miguel del Pino, un fraude ejecutado contra los propios de aquel pueblo, alterando en los recibos entregados por el depositario, el verdadero importe del arriendo de la barca establecida para el paso del Duero, segun resultaba del cotejo de dichos recibos con la certificacion del secretario de la Diputacion provincial que se acompañaba á la denuncia. Formadas sobre ello diligencias por el juez, y habiéndose inhibido á reclamacion del subdelegado, las continuó este, comprendiendo en el procedimiento una falsedad relativa á dicho fraude, cometida al parecer en el expediente de subasta del indicado arriendo. Dirigidas por el subdelegado las actuaciones, entre otras personas, contra el alcalde, un regidor y el secretario del Ayuntamiento del expresado pueblo, que desempeñaron respectivamente los mismos cargos en los años de 1840 al 1843, época del fraude, reclamó el negocio el jefe político, fundado en que á la causa criminal pendiente debia preceder el exámen de las cuentas de propios que corres-

pondia á su autoridad, habiendo resultado de aquí la competencia. El Consejo Real la decidió á favor de la autoridad judicial, fundándose en la Real órden de 1.° de Octubre de 1846, que contiene la decision de una competencia en asunto criminal á favor de la autoridad administrativa; decision que se fundó en que se trataba de una defraudacion de los pósitos de Monterubio, no aislada y justificable con independencia de las cuentas de la administracion, sino al contrario, conexa con las mismas y dependiente de su resultado; y considerando que la averiguacion del fraude y de la falsedad sobre que procedia el subdelegado de rentas de Valladolid, no exigia el exámen prévio de las cuentas de propios de San Miguel del Pino, como lo suponia el jefe político; puesto que sin tener á la vista el resultado definitivo de este exámen, y cualquiera que fuese, podian por otros medios inconexos con él justificarse los insinuados delitos y su autor, por lo que no tenia aplicacion al caso presente la decision de la competencia citada, que está en el opuesto, ni la disposicion del art. 3.°

VI. PROHIBICION DE PROMOVER COMPETENCIAS EN LOS PLEITOS DE COMERCIO EN PRIMERA INSTANCIA.

La prohibicion de promover competencias impuesta á los jefes políticos por el pár. 2.° del art. 3.° respecto de los pleitos de comercio durante la primera instancia, se fundaba generalmente, en que no existiendo en dicha instancia ministerio fiscal, no podian llenarse los trámites marcados en la ley en que tiene que obrar aquel funcionario. (Véanse los arts. 5.°, 8.° y 9.° de la misma.) Este fundamento ha sido atacado por un escritor de nota, Mr. Foucart, *Elémens de droit public et administratif*. Si esta razon fuese valedera, dice, resultaria que estaria al arbitrio de ciertos tribunales despreciar impunemente las leyes que confieren jurisdiccion á la autoridad administrativa en todos los negocios en que no hay mas que una instancia; y respecto de los demás, quedaria subordinado á la circunstancia de la apelacion el ejercicio del derecho de reivindicacion que se concede á la autoridad administrativa como una facultad indispensable. Los principios en que se apoya este derecho, no permiten establecer una excepcion que por otra parte se funda únicamente en razones de forma. Pero no obstante estas objeciones, conservaba su justicia la prohibicion expuesta, no solamente por la razon alegada, sino por otras razones, entre las que existian consideraciones políticas que afectan al órden público. La contienda de competencia es de suma importancia, porque establece una lucha entre dos autoridades legalmente constituidas, entre dos de los poderes sociales, y solamente se debe permitir la reivindicacion administrativa que la produce en casos necesarios y con las formalidades y garantías que la ley prescribe. En los pleitos de comercio en primera instancia, no podian cumplirse, por falta del representante del ministerio público, ninguna de las reglas que establecia la ley, y cuya inobservancia es tan esencial que produce la nulidad de competencia.

Pero estas razones, antes robustas, en la actualidad carecen de fuerza; los tribunales de comercio han desaparecido; la jurisdiccion ordinaria conoce de los asuntos mercantiles, segun la ley de Enjuiciamiento civil, y por lo tanto han entrado en las condiciones del derecho comun.

Nos inclinamos, por ello, á que podrán los gobernadores instaurar competencias en los pleitos de comercio que estén en primera instancia, aun cuando convendria que así se declarase expresamente, para evitar dudas que entorpecen la administracion de justicia; puesto que pudiendo el reglamento haberse fundado para prohibir á los gobernadores que susciten competencias, además de en la razon de procedimiento, en otras de interés público, basadas en la naturaleza de los asuntos de comercio que en los primeros momentos necesitan rapidez y desembarazo en la accion judicial para poner á cubierto los cuantiosos intereses á que por lo general afectan aquellos; puede cuestionarse racionalmente sobre si la supresion de los tribunales de comercio envuelve derogacion indirecta del precepto que expresamente prohibe á los gobernadores que susciten competencias.

VII. PROHIBICION DE PROVOCAR COMPETENCIAS EN LOS JUICIOS SEGUIDOS ANTE LOS ALCALDES.

En el mismo pár. 2.° del art. 54 del reglamento de 25 de Setiembre de 1863, se dispone que no pueda suscitarse competencia en los juicios que se siguen ante los alcaldes como jueces de paz.

Habiéndose variado la organizacion de los tribunales por la ley del poder judicial, las atribuciones que en esta materia correspondian á los alcaldes como jueces de paz, se han trasladado á los jueces municipales.

Esta excepcion se refiere á los juicios verbales y á los de conciliacion que pueden llevar á efecto los jueces municipales.

Duda puede suscitarse sobre si los juicios de conciliacion convenidos ante el juez municipal, de mayor cuantía, están comprendidos en esta regla.

En nuestro concepto, tambien lo están, pero no como comprendidos en esta excepcion.

En los juicios de conciliacion, el juez munici-

pal no sentencia; si no se convienen los interesados, el acto se da por terminado.

Si se convienen, se hace constar la avenencia, y esta avenencia tiene fuerza de sentencia ejecutoria, pasado que sea el término de ocho dias que se conceden para interponer el recurso de nulidad.

Si la avenencia en el juicio de conciliacion ha dado por resultado que el valor de lo que se haya obligado alguno á dar no excede de la cuantía de que puede conocer el juez municipal en juicio verbal, es incuestionable que no puede promoverse competencia; si excede, ya no le toca al juez municipal el conocimiento; pero á pesar de ello, tampoco puede suscitarse competencia por hallarse comprendida la avenencia no reclamada de nulidad en la excepcion siguiente.

Conviene tener tambien presente sobre esta materia, que segun el art. 301 de la ley orgánica del pòder judicial, promoviéndose cuestion de competencia ó de recusacion del juez municipal ante quien se provoque el acto de conciliacion, se tendrá por intentada la comparecencia y con certificacion en que conste podrá el actor entablar la demanda ó querella que corresponda.

VIII. PROHIBICION DE PROVOCAR COMPETENCIAS EN PLEITOS FENECIDOS POR SENTENCIA PASADA EN AUTORIDAD DE COSA JUZGADA.

I. *Explanacion de esta doctrina.*—Tampoco puede provocarse contienda en pleitos fenecidos por sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, segun la excepcion 3.ª del art. 54 del reglamento de 25 de Setiembre de 1863. El respeto á la cosa juzgada, que es el áncora de salvacion de las sociedades civiles, y los graves inconvenientes que se originarian de abrir nuevamente los juicios, son los fundamentos de esta disposicion. Así es, que aun cuando haya entendido la autoridad judicial en un negocio que no fuera de su competencia por pertenecer á la administrativa, si se terminó el juicio por sentencia irrevocable, ó que ha sido confirmada por la superioridad ó consentida por las partes, llegando á causar ejecutoria, deberá ser respetada por la administracion. Es verdad que se habrá celebrado un litigio en cuyo conocimiento habrá cometido el juez un error, pero este error es irreparable. No basta decir que siendo contrario al principio constitucional sobre separacion de los órdenes judicial y administrativo la usurpacion de atribuciones administrativas por los tribunales judiciales, y hallándose consumada esta usurpacion cuando ha recaido en un pleito ejecutoria, debe se reparada con tanto mayor motivo, cuanto que es mas agravante que la que se comete al principiarse el juicio; no basta alegar, que así como la usurpacion cometida entre particulares no se legitima por la posesion, así tampoco deben legitimarse las usurpaciones de poder respecto de los cuerpos políticos, por consistir en un hecho consumado; no es bastante, por fin, alegar que la separacion de las jurisdicciones es de órden público, y que nunca se admite prescripcion contra este; tales razones son mas especiosas que sólidas. Si pudiese provocarse la contienda despues de una sentencia ejecutoriada, podria la parte condenada obtener acaso la revocacion del juicio de una manera indirecta usando de este medio. Además, la sentencia ejecutoria recae sobre un juicio contradictorio de amplia discusion, cuyo resultado lleva siempre la presuncion de justicia debida á tales antecedentes, y una vez pronunciada, termina el juicio, y no hay ya jueces, ni partes, ni objeto litigioso respecto de aquel negocio; por lo que no existe materia que pueda reivindicar la autoridad administrativa. La disposicion del Reglamento de 25 de Setiembre de 1863 ha confirmado la del decreto de 4 de Junio de 1847, y extendido la del de 6 de Junio de 1844, que limitaba la promocion de la contienda al caso en que la autoridad judicial estuviese conociendo indebidamente del negocio contencioso administrativo que daba lugar á ella. Pero si bien no deben ser admitidas las competencias provocadas, cuando las partes se han conformado expresamente con la sentencia ó la han aprobado tácitamente, dejando trascurrir el término para apelar, podrá promoverse aquella si todavía pende de segunda ó tercera instancia, segun se consigna en el art. 10 de esta ley; porque entonces no se ha terminado el pleito, antes puede decirse que renace, y con él asímismo, el interés de la administracion en provocar la competencia sin herir los derechos adquiridos.

Suscítase la duda sobre si podrá provocarse la competencia durante el término para apelar, y antes que alguna de las partes use de este recurso. Las palabras del art. 61 «en segunda ó tercera instancia,» que suponen incoada ya la instancia, parece que desechan la solucion de esta cuestion por la afirmativa. Además, dada sentencia definitiva en un juicio, se termina la instancia, y aun cuando haya lugar á apelacion, este es un recurso que se concede á favor de las partes; si pues estas no hacen uso de tal derecho, parece que no debe tener facultad la autoridad administrativa para reproducir el litigio por su solo interés.

Escasas son las decisiones del Consejo Real sobre esta materia; sin embargo, las que han ocurrido confirman la doctrina que acabamos de exponer en sus puntos mas esenciales. Habiéndose cuestionado entre los trabajadores de la villa de Almaden el modo de distribuir entre

ellos el producto de cierto destajo, y habiendo promovido uno de los mismos el correspondiente juicio verbal ante el referido juez, pronunció este el fallo irrevocable que estimó justo, despues de lo cual el superintendente de rentas provocó la competencia de que se trata. El Consejo Real declaró no haber lugar á decidirla, considerando que el bien público exige se tribute á la cosa juzgada un respeto absoluto; por lo cual el decreto de 6 de Junio de 1844, al hablar de esta materia, se limitó á los negocios pendientes ó no fenecidos, y el de 4 de Junio de 1847, exceptuó expresamente los que han sido terminados por fallo ejecutorio; que siendo esto así, no podia, por versar sobre cosa juzgada ya irrevocablemente, tomarse en cuenta de parte de la administracion fundamento alguno para esta competencia, que por lo dicho era forzoso graduar de mal formada: decreto de 27 de Octubre de 1847.

Sorprendido Manuel Sivianes en 13 de Setiembre de 1846 apacentando diez y siete yeguas en la dehesa de Palmillo, término de Santiponce, fué denunciado ante el alcalde de la última de estas dos villas; formadas diligencias y debiendo recibirse declaracion al denunciado, el teniente de alcalde, por la circunstancia de no estar este sujeto á su jurisdiccion, remitió aquellas al indicado juez. Mandado tasar el daño hecho por las yeguas, y resultando no ser mas que de 51 rs., se redujo el negocio á juicio verbal. Antes de terminarle dirigió el juez al vicepresidente del Consejo provincial, como jefe político interino, una comunicacion, en la que insertando una exposicion de los dueños de las yeguas para que se reclamara de aquel el conocimiento, le exigia que diera al asunto el lugar que correspondiese. El juez, oido el promotor fiscal, contestó manifestando las razones en que se apoyaba para considerarse competente, y continuó el juicio comenzado, terminándole con el fallo definitivo que estimó justo; y en este estado promovió la competencia el jefe político. El Consejo Real declaró que no habia lugar á decidirla, fundándose en el art. 1.° del Real decreto de 6 de Junio de 1844 que establecia, como primer trámite de las contiendas de jurisdiccion y atribuciones, la propuesta de la inhibicion y la peticion de la consiguiente remesa de las actuaciones, dirigidas una y otra por el jefe político al juez ó tribunal; en la totalidad de las disposiciones de dicho Real decreto contraidas á los negocios pendientes y en el art. 3.°, pár. 3.° del Real decreto de 4 de Junio de 1847, que no permite la provocacion de dichas contiendas en negocios terminados por sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, y considerando que no habiéndose arreglado á lo prescrito en el art. 1.° del citado Real decreto de 6 de Junio de 1844 el jefe político interino, en su comunicacion al juez, no debió este suspender las actuaciones, como el artículo 2.° citado tambien dispone precisamente para el caso contrario, y en que terminado ejecutoriamente el juicio de denuncia despues de esto, la reclamacion del jefe político al juez fué tardía, segun el mismo Real decreto confirmado explícitamente en esta parte por el art. 3.°, igualmente citado del de 4 de Junio de 1844: decision de 23 de Febrero de 1848.

La disposicion del párrafo 3.°, art. 54 del reglamento de 25 de Setiembre, que prohibe promover competencias en los pleitos fenecidos por sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada, es aplicable á las pronunciadas con el mismo objeto de llevar á ejecucion pura y simplemente sentencias anteriores ejecutoriadas. En tales casos la competencia que se suscite es tardía y atentatoria al derecho de llevar á efecto las sentencias que decidieron el fondo del negocio.

II. *¿Há lugar á la competencia contra sentencias que tienen por objeto ejecutar otras anteriores pasadas en autoridad de cosa juzgada cuando estas versaren sobre deudas de pueblos contra Ayuntamientos?*—La regla anterior sufre una excepcion importantísima. Puede elevarse competencia, aun cuando las sentencias pronunciadas por los tribunales sobre el fondo de un asunto hubiesen pasado en autoridad de cosa juzgada, respecto de los juicios ó sentencias posteriores que tienen por objeto la ejecucion de las primeras sentencias, si aquellas versaron sobre deudas de pueblos contra Ayuntamientos; esto es, puede entablarse competencia sobre el despacho de ejecucion y sobre la sentencia de remate contra los Ayuntamientos por deudas de los pueblos; porque el pago de estas deudas debe perseguirse en la forma que prescriben las leyes especiales de la administracion y por las vias administrativas. En este caso no se suscita ni puede suscitarse la competencia sobre el fondo del juicio, ya porque hay una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada; ya porque el fondo es de naturaleza judicial, sino que se eleva únicamente sobre la ejecucion, sobre el modo de realizar el derecho declarado en el primer juicio. La alarma que produjo en general la aplicacion de esta doctrina cuando en virtud de las últimas reformas administrativas, se llevó á efecto por primera vez, creyéndose ver introducida con ella una novedad con desprecio de principios capitales del derecho público é intrusarse la administracion en la declaracion de los intereses privados, objeto especial del derecho civil, nos mueve á examinarla con algun detenimiento.

La doctrina que atribuye á la administracion el modo de hacer efectivas las deudas de los pueblos sin valerse de la via ejecutiva de que dispone la autoridad judicial, se encuentra ya admitida en las leyes de la Novísima Recopilacion; no es, pues, nueva, aunque ha pasado inadvertida por no haberse dado hasta el dia al derecho administrativo la importancia que reclamaba. La ley 18, tít. 16, lib. 7 de la Novísima Recopilacion, despues de declarar limitada á lo gubernativo la intervencion de los intendentes en los propios y arbitrios, les prevenia en su art. 2.°, que usasen de sus facultades sin permitir que se hiciesen contenciosos los asuntos de este ramo; y que en caso de no ser suficientes para su resolucion la audiencia instructiva y providencias gubernativas, se remitiesen á la justicia ordinaria á que correspondiese, para que la administrase á los interesados, sustanciando y determinando conforme á derecho y admitiendo para ante el Consejo las apelaciones que se interpusieran. La ley 46 del mismo título y libro disponia, que todos los expedientes que se ofreciesen relativos á propios y arbitrios, entre otras cosas, sobre pago de réditos de censos, deudas y otras cualesquiera cargas ordinarias y extraordinarias, así fijas como alterables, ciertas é inciertas, se instruyesen precisamente por la contaduría general con informes de los intendentes y se despachasen por ella en el Consejo, ó se consultasen á S. M. segun correspondiese; y que los asuntos de propios y arbitrios, sobre que se despachasen provisiones, no se hubiesen de hacer contenciosos cuando solo mediase interés del comun, pues si las providencias que se hubieran dado fueren nocivas se podrian reformar gubernativamente, y si mediase otro tercero ó hubiese disputas sobre propiedad ó agravios de cuentas ó cualquier otro interés, antes de remitirlo á justicia ó hacerlo contencioso, se tomasen todas las providencias gubernativas y equitativas que asegurasen la buena administracion interina y cortasen los perjuicios futuros, sin dar lugar á que se eternizaran. Y en la ley 16 de dicho título y libro, se contiene uno de los fundamentos de estas disposiciones, cual era, el de preservar á los pueblos de pleitos y concursos en que encadenados ellos y sus acreedores padecen igualmente.

No obstante existir estas disposiciones legales, no se consideraban los bienes de los pueblos como objeto de una especial proteccion por parte de las autoridades administrativas, sino como bienes de patrimonio particular comprendidos en la masa de intereses de los pueblos, y como tales sujetos al derecho comun, y por consiguiente pudiendo entablarse contra ellos la via ejecutiva. Mas en 1836 se restableció la Real órden de 3 de Febrero de 1823, en cuyos artículos 28 al 32 se sujetaba á los Ayuntamientos para cubrir los gastos municipales, y de consiguiente para pagar las deudas de los pueblos, á un presupuesto anual de gastos y de ingresos aprobado por la Diputacion de la provincia, á la intervencion de un depositario y á la formalidad de los correspondientes libramientos expedidos en cada caso particular. Sancionada, pues, por esta ley la necesidad de un presupuesto municipal, dice la decision del Consejo Real de 29 de Agosto de 1846, no podia reconocerse como legítimo ningun procedimiento judicial que desconcertase sus partidas y turbase la regularidad de sus efectos. Consideróse, pues, como ilegítima la ejecucion contra los bienes de los pueblos por deudas de los mismos; pues si estos se hallaban comprendidos en el presupuesto y no se satisfacian, incurria el Ayuntamiento en responsabilidad que debia exigirle la autoridad superior administrativa, puesto que de no dar á aquella partida la inversion á que se habia dedicado en el presupuesto, haria presumir que existia malversacion de fondos; y si no se comprendian en el presupuesto aquellas deudas, ó no habia derecho para exigirlas, ó tenian que satisfacerse desatendiendo otros créditos que se hallaban comprendidos en el mismo. Sin embargo, se descuidó el cumplimiento de aquella ley, y cuando ocurria alguna reclamacion de créditos, se alegaba por excusa para negarse á satisfacerlos la falta de insercion en los presupuestos, en vista de lo cual se despachaban apremios y ejecuciones contra los fondos municipales, apoderándose de ellos con grave perjuicio del servicio público, y dando ocasion á que muchos Ayuntamientos formaran concurso.

Para evitar estos males, se dió la ley de 1840, publicada en 1843, y la de 8 de Enero de 1845, en las que se establecia de una manera mas detallada, el mismo sistema de contabilidad de la ley de 3 de Febrero de 1823, y se daba la autorizacion mas amplia para verificarse el pago de deudas de los pueblos. Por los arts. 91, 93, 98, 100, 101, 103 y 104 de la ley de Ayuntamientos de 8 de Enero de 1845, se dispuso, que el alcalde formase para cada año el presupuesto municipal, y lo discutiera y votara el Ayuntamiento, aumentándolo ó disminuyéndolo, segun creyera conveniente, debiendo comprenderse en él como gastos obligatorios el pago de las deudas y el de los réditos de censos; que en seguida se pasase á la aprobacion del jefe político ó á la del Rey, segun que la suma de los ingresos ordinarios, llegara ó no á 200,000 rs.; que si despues de aprobado se reconocia la necesidad de un aumento de gastos para objetos indispensables, como lo es el pago

de deudas, se formase un presupuesto adicional siguiendo para su aprobacion los mismos trámites que para el ordinario; que el Gobierno, y en su caso el jefe político, pudiesen aumentar el presupuesto de gastos obligatorios; y no alcanzando á cubrirlo el producto de los ingresos ordinarios y extraordinarios, se llenase el déficit por medio de un repartimiento ó arbitrio extraordinario que el Ayuntamiento deberia proponer á la aprobacion del Gobierno, y finalmente que por el depositario ó mayordomo se hicieran los pagos sobre las cantidades presupuestas en virtud de libramientos que el alcalde expidiese con las formalidades correspondientes, siendo aquel responsable de todo pago que no estuviese arreglado á las partidas del presupuesto, quedando autorizado en consecuencia para negarse á verificar los que no reunieran esta circunstancia. Estas disposiciones eran incompatibles con el despacho de ejecucion por deudas de los pueblos contra los Ayuntamientos, pues no debiendo realizarse pago alguno de deudas no incluidas en el presupuesto, seria inútil el despacho de la ejecucion, porque el depositario se negaria á darle el cumplimiento debido. Habiendo contradiccion entre estas dos leyes, y siendo regla que la posterior deroga á la anterior, no habia duda en que la ley de Ayuntamientos de 1845 habia derogado los procedimientos ejecutivos con respecto á la exaccion de deudas de los pueblos. Así se estableció expresamente por la Real órden de 21 de Enero de 1846, en que se mandó, que suspendiéndose todo procedimiento de apremios y ejecucion contra los fondos públicos, incluyesen los Ayuntamientos sus deudas líquidas en el presupuesto municipal como gastos obligatorios, conforme á lo dispuesto en la ley última de 8 del mismo mes, que reproducia en este punto lo mandado en la anterior. Esta disposicion no se circuló por el ministerio de Gracia y Justicia, por lo cual se resistieron á su cumplimiento los jueces de primera instancia, tachando sus disposiciones, así como las de la ley de Ayuntamientos, de contrarias al principio constitucional que declara privativa de la administracion de justicia, la facultad de juzgar y hacer que se ejecute lo juzgado, de perjudiciales á los derechos de los acreedores, y de mancas é incompletas en las formalidades para llevar á efecto el procedimiento administrativo; puesto que no designaban el plazo para incluirse la deuda en el presupuesto ni para pagarla, ó para resolver si debia incluirse cuando no estaba declarada ni reconocida por legítima, ni el término durante el cual debia conceder el jefe político la autorizacion para litigar el Ayuntamiento. Pero ninguna de estas quejas eran fundadas. Las leyes que establecen un procedimiento administrativo para el cobro de las deudas de los pueblos, no atacan en lo mas mínimo la facultad de juzgar sometida al órden judicial; ellas reservan á este órden la cuestion sobre la legitimidad de la deuda, cuando se controvierte acerca de ella, y una vez resuelta ejecutoriamente que es legítima, la administracion está obligada á incluirla en los presupuestos, y á realizar el pago sin tener facultad para deliberar por sí sobre este punto. No impide tampoco la ejecucion de lo juzgado á los tribunales, como lo indica la obligacion que acabamos de exponer, por parte de la administracion de incluir la deuda declarada legítima en los presupuestos, y de realizar su pago. Es verdad que en el caso propuesto no ejecutan lo juzgado los tribunales por sí mismos, pero ellos son los que suministran el título en virtud del cual ha de llevarse á efecto la sentencia que pronunciaron, sin que la administracion pueda negarse á ello. El fundamento principal del procedimiento especial administrativo es la necesidad de atender con la debida regularidad á las cargas públicas. De hacerse el pago ejecutivamente á favor de un interesado por providencia de un tribunal, dice la Real órden de 28 de Febrero de 1844 que exponemos mas adelante, vendria á seguirse que aquellos estarian facultados para pedir, y los tribunales para otorgar el total aniquilamiento de los intereses del Estado, y de aquí resultaria que en beneficio de algunos particulares, y por sentencia de los tribunales de justicia, serian desatendidas y abandonadas las atenciones públicas mas privilegiadas y perentorias, y que las leyes quedarian sin valor ni fuerza por acuerdo de unos cuerpos que reciben su poder y sus facultades de ellas mismas.

No es exacto tampoco que el procedimiento administrativo perjudique á los acreedores por ser mas desventajoso que la via ejecutiva. Cuando el crédito cuya cobranza se intenta es ejecutivo, la administracion está obligada á incluirlo en los presupuestos, bien sea en el ordinario si no está aprobado, ó si lo está, solicitando la formacion del adicional. Si el Ayuntamiento se niega á incluirla, se acude al Gobierno ó al jefe político, segun la cantidad á que ascienda el presupuesto, quien dispone su inclusion por providencia inapelable. Si no fueren suficientes los ingresos ordinarios para cubrir la deuda, queda el recurso de llevar á efecto la disposicion del art. 101 proponiendo el Ayuntamiento un repartimiento ó arbitrio que lo cubra. Si el crédito no es ejecutivo, y se niega la administracion á pagarlo, el acreedor puede recurrir al superior inmediato para que revoque la providencia del inferior. En caso que la administracion se negase á llevar á efecto la sentencia que recayere, incurre en responsabilidad.

Respecto del plazo en que se debe incluir en el presupuesto una deuda legítima ó ejecutoria, nada disponia la Real órden citada, pero el Consejo Real ha prescrito en varias decisiones el término de diez dias. Tampoco determinaba dicha Real órden el término en que habia de decidir el Ayuntamiento sobre la inclusion ó no inclusion de una deuda en el presupuesto cuando dudase acerca de su legitimidad ó cuando no estuviese ejecutoriada; pero el Consejo Real señaló asimismo el término de un mes.

La ley municipal de 20 de Agosto de 1870, ha marcado ya de un modo resuelto y firme los principios que rigen en esta materia. En el artículo 126, preceptúa á los Ayuntamientos que todos los años formen un presupuesto que comprenda los gastos que por cualquier concepto hayan de hacerse y los ingresos destinados á cubrirlos; por lo tanto las doctrinas, consecuencia de ese precepto capital, que hemos esplanado, siguen en toda su fuerza y vigor.

Las deudas de los pueblos ó están aseguradas con prenda ó hipoteca, ó no; si lo primero, podrá procederse contra los municipios por la via ejecutiva, sin que contra ello pueda entablarse competencia puesto que la venta de la garantía en nada afecta á la marcha administrativa del Ayuntamiento; aunque en realidad hoy en que los bienes de estas corporaciones se han desamortizado, es un caso que solo como tésis académica proponemos. Si no estuviere asegurada la deuda con prenda ni hipoteca, no serán exigidas á los Ayuntamientos por los procedimientos de apremio: art. 136 de la ley municipal.

Cuando algun pueblo fuese condenado al pago de una cantidad, el Ayuntamiento, en el término de diez dias despues de ejecutoriada la sentencia, procederá á formar un presupuesto extraordinario, á no ser que el acreedor convenga en aplazar el cobro de modo que puedan consignarse en los presupuestos ordinarios sucesivos las cantidades necesarias para el pago del capital y rédito estipulado: art. 136 de la ley municipal de 20 de Agosto de 1870.

Si los recursos de que puede disponer el pueblo no fueren suficientes á cubrir sus deudas, ó no creyere el Ayuntamiento posible recargar las cuotas impuestas á los vecinos, y los acreedores no se conformaren con los medios que se les ofrezcan para solventar sus deudas, se remitirá el expediente á la comision provincial á fin de que oyendo á los interesados, disponga lo conveniente para que tengan efecto los pagos, sin perjuicio de la competencia de los tribunales y juzgados ordinarios para resolver acerca de la legitimidad y prelacion de los créditos: artículo 137 de id.

Sobre esta materia, por lo copioso de la doctrina, puede consultarse las decisiones del Consejo de 25 de Mayo y la de 29 de Julio de 1846; 3 de Marzo del 47, 26 de Enero, 16 de Febrero y 25 de Mayo del 48 y 12 de Junio de 1849.

Finalmente, la doctrina expuesta ha sido confirmada por el Real decreto de 12 de Marzo de 1847, cuyo tenor es el siguiente. Cuando las deudas de los Ayuntamientos no se hallen declaradas por una ejecutoria, toca á la administracion examinarlas á fin de determinar si han de incluirse ó no segun que fuese clara ó dudosa su legitimidad, en el presupuesto ordinario ó en el adicional correspondiente: art. 1.° El Ayuntamiento resolverá bajo su responsabilidad en el preciso término de un mes, contado desde el dia en que se presentase la solicitud por el interesado, á quien en el acto de la presentacion se dará el correspondiente recibo por el secretario de la corporacion: art. 2.° En los diez dias inmediatos siguientes al en que espire el término, se elevará el expediente con una exposicion razonada á la autoridad á quien con arreglo al art. 98 de la citada ley corresponda la aprobacion del presupuesto municipal, dando desde luego el oportuno conocimiento al interesado: art. 3.° El jefe político, y en su caso el Gobierno, resolverán á la mayor brevedad lo que estimen justo. Cuando se aprobase la resolucion en que el Ayuntamiento haya desestimado, ó se desaprobase la en que haya admitido como legítimo el crédito reclamado, se autorizará al mismo tiempo á aquella corporacion para comparecer en el juicio que á consecuencia de ello promueva el interesado: art. 4.° Declarada la legitimidad de la deuda por una ejecutoria, la incluirá el Ayuntamiento bajo su responsabilidad en el presupuesto municipal dentro de los diez dias siguientes al en que presentase aquel documento el acreedor, á quien en el acto se le dará el oportuno recibo: art. 5.° Si aplicadas las disposiciones que en semejantes casos deben observarse, con arreglo á la citada ley de 8 de Enero de 1845, resultase que algun pueblo no tiene medios ni recursos para pagar todas sus deudas, el Ayuntamiento propondrá á su acreedor ó acreedores el arreglo que estime oportuno. Puestos de acuerdo el Ayuntamiento y los interesados, ó negándose estos á admitir la propuesta de aquel, se remitirá el expediente al gobierno ó al jefe político, segun lo que corresponda, conforme á la regla contenida en el art. 3.° de este decreto para que resuelvan lo que estimen justo: art. 6.° La decision de las cuestiones concernientes al arreglo de que se trata en el artículo anterior, como el arreglo mismo, toca exclusivamente á la administracion, exceptuando la de aquellas que sean relativas á la legitimidad y antelaciones de créditos, las cuales se

llevarán á los tribunales competentes: art. 7.°

III. *Tambien puede promoverse competencia cuando se procede por via ejecutiva contra las Diputaciones provinciales por deudas de las provincias.*—La doctrina expuesta, sobre que no tiene lugar la via ejecutiva para el cobro de las deudas de los pueblos contra los Ayuntamientos, es igualmente aplicable respecto de las Diputaciones provinciales por las deudas de las provincias; porque siendo idéntico el sistema de contabilidad que establece la ley respecto de ellas, concurren las mismas razones en que se funda dicha prohibicion, á saber, la incompatibilidad entre las formas de la via ejecutiva y el modo de hacer efectivos los créditos por aquel sistema. En efecto, la ley orgánica de Diputaciones provinciales de 20 de Agosto de 1870 establece para el pago de las deudas un procedimiento administrativo imposible de conciliarse con el procedimiento civil. Segun sus arts. 78 y 79, tiene tambien que formar su presupuesto.

Supuesta la necesidad del procedimiento administrativo cuyos fundamentos hemos expuesto; de permitirse la via ejecutiva para el cobro de deudas contra las Diputaciones provinciales, resultarian estas sumamente perjudicadas comparativamente con los acreedores comunes; porque al paso que á estos les es fácil, si se hallan con medios suficientes para el pago, librarse de las vejaciones del juicio ejecutivo pagando las deudas, las Diputaciones no podrian satisfacerlas mientras no hubiesen cumplido con las formalidades de incluirlas en el presupuesto.

Existen, pues, las mismas razones que han inducido á prohibir el despacho de ejecucion por deudas de los pueblos contra Ayuntamientos, respecto de las deudas de las provincias y contra las Diputaciones provinciales, razones que en el segundo caso adquieren mayor fuerza atendiendo á que los intereses que se trata de proteger y los males que se procuran evitar son mas considerables y de mayor trascendencia; puesto que afectan, no ya á un solo pueblo, sino á toda una provincia. Seria, pues, una contradiccion monstruosa proteger á aquellos intereses menores y abandonar los intereses mas cuantiosos.

Acerca del modo como debe hacerse efectivo el crédito, rigen en este caso las mismas reglas que en los créditos contra Ayuntamientos, segun declara el art. 78 de la ley provincial de 20 de Agosto de 1870, pudiendo consultarse la doctrina expuesta en las decisiones de 9 de Julio de 1846.

IV. *La facultad de promover competencias en la via ejecutiva por deudas de pueblos ó de provincias contra Ayuntamientos ó Diputaciones provinciales, debe observarse aun cuando aquellas constituyan créditos á favor de la Hacienda pública.*—Las disposiciones que prohiben despacharse ejecucion contra los Ayuntamientos por deudas de los pueblos y contra las Diputaciones provinciales por deudas de las provincias, rigen tambien y deben observarse aun en las reclamaciones de créditos á favor de la Hacienda pública. Por circular del ministerio de la Gobernacion de 19 de Mayo de 1845, se advirtió á los jefes políticos que S. M. se habia servido mandar se dijera al ministerio de Hacienda que previniese á los intendentes no procedieran en adelante en el cobro de las deudas contra los fondos públicos, ora municipales, ora provinciales por medio de ejecucion ó de apremio. Habiéndose entendido por algunos que esta disposicion derogaba y restringia los derechos, acciones y privilegios que tiene la Hacienda para el cobro de las sumas que forman el presupuesto general de gastos del Estado, se circuló á los intendentes por el ministerio de Hacienda una Real órden fecha 22 de Setiembre de 1845 en que se previno, que la disposicion de la circular mencionada tenia por único objeto poner en armonía la bien entendida y eficaz administracion de todos los fondos destinados á cubrir los gastos públicos, sin menoscabar los derechos y acciones que se han reconocido constantemente en los representantes de la Hacienda pública, por lo que declaraba S. M. que en modo alguno se entendian restringidos ni derogados los derechos, acciones y privilegios que correspondan á la Hacienda para hacer efectiva la recaudacion de las cantidades que forman el presupuesto general de gastos del Estado, y únicamente consultando los perjuicios que se causarian á los fondos públicos en concepto de municipales ó provinciales, si por efecto de procedimientos apremiantes disminuian sus ingresos, era como S. M. habia tomado en su alta consideracion y aprobado la medida de que los intendentes, antes de proceder, segun sus atribuciones, manifestasen á los jefes políticos el estado de los descubiertos líquidos en que pueden hallarse los Ayuntamientos ó corporaciones de la inmediata dependencia del ministerio de la Gobernacion, á fin de que por los medios que marca la ley municipal y demás instrucciones comunicadas, y que se les comunicasen, hiciesen efectivas las cantidades que debiesen á la Hacienda, considerando este crédito de interés general preferente á todo otro, y haciendo responsables á los alcaldes y depositarios del Ayuntamiento de cualquier pago que hiciesen, sin estar completamente pagada la Hacienda, siendo al mismo tiempo la voluntad de S. M. que se pusiese en conocimiento del Ministerio de la Gobernacion la precedente declaracion para que se comuni-

case á las autoridades de su dependencia con las instrucciones convenientes, evitándose los conflictos y entorpecimientos á que dió lugar la variada inteligencia de dicha circular.

V. *Tambien pueden promoverse competencias en la via ejecutiva por deudas contra la Hacienda pública.*—Creemos no poder apoyar mejor esta proposicion que insertando parte de la Real órden de 28 de Febrero de 1844 que sancionó la doctrina que en ella se contiene y á que dió ocasion el caso siguiente: D. Pedro Barbería pretendió el pago de 96,000 rs. que habia satisfecho en una transaccion celebrada por él con los monjes del monasterio de Guadalupe con posterioridad á la abolicion del sistema constitucional, por virtud de cuya transaccion el interesado habia dejado de devolver á aquel monasterio una cabaña lanar riberiega que como perteneciente antiguamente á dicha comunidad suprimida en aquella época, habia sido vendida por el Estado. El Gobierno no se creyó autorizado por las leyes para acceder á la pretension de Barbería, y por lo mismo, y hasta tanto que por la potestad legislativa no se acordase lo conveniente sobre el particular, declaró que no procedia el pago en aquel concepto. El interesado recurrió á los tribunales, los cuales declararon que debia verificarse el pago. La administracion general de bienes nacionales recurrió al Gobierno pidiendo la autorizacion para la transaccion, y manifestando el resultado de los autos llevados en apelacion á la Audiencia territorial, y habiéndose mandado pasar todos los antecedentes de este asunto al asesor de la superintendencia de la Hacienda pública, dió su dictámen cuya doctrina se elevó á disposicion legislativa, y es la siguiente: Que la ejecucion de la sentencia del tribunal en este caso, debia consistir en el reconocimiento del crédito de Barbería, pero sin que para la satisfaccion del crédito de ningun modo debieran ser ocupadas ni vendidas las rentas, bienes y efectos públicos afectos y destinados en virtud de las leyes á sostener las cargas del Estado en la forma y modo que las mismas disponen. Que ni el juzgado de la subdelegacion debia proceder ejecutivamente en el caso presente contra las rentas, bienes y efectos del Estado (en cuyo concepto se tienen y á cuya clase corresponden las rentas y arbitrios de amortizacion), ni la administracion general de bienes nacionales, ni la parte fiscal de la Hacienda pueden consentirlo. Que en vista de todo, correspondia que la autorizacion que se concediese para la transaccion que pedia el administrador general de bienes nacionales, fuese y se entendiese únicamente para fijar la categoría de los acreedores del Estado en que debia ser colocado con arreglo á las disposiciones legales vigentes en la materia D. Pedro Barbería, que obtuvo en su favor la declaracion del crédito de que se trataba por sentencia del tribunal superior del territorio: que al mismo tiempo dijese al subdelegado de rentas de la provincia, que las rentas, bienes y efectos pertenecientes al Estado que constituyen la Hacienda pública, cuya administracion, aplicacion y distribucion están á cargo del Gobierno con arreglo á las leyes, no pueden ser objeto de procedimientos ejecutivos, sino en los casos especiales que las mismas leyes prescriben: que el modo de llevar á ejecucion las sentencias de los tribunales que declaran á favor de particulares el derecho á percibir del Estado por ciertos conceptos algunas cantidades, se reduce á hacer que sean reconocidos tales particulares como acreedores del Estado y con derecho á percibir el valor de sus créditos en el modo, tiempo y lugar acordado por el Gobierno y dispuesto por las leyes respecto de los demás de su clase: que con arreglo á estas reglas que reconocen por base y fundamento las disposiciones legales vigentes y la necesidad de atender con la debida regularidad á las cargas públicas, procediese bajo su responsabilidad á la ejecucion de la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada de la Sala tercera de la Audiencia del territorio, de que queda hecho mérito, y á la que se refiere en su oficio dirigido á la administracion general de bienes nacionales; á no ser que por un motivo especial, y con arreglo á las leyes, entendiese que debia obrar de otro modo, en cuyo caso, con justificacion de los antecedentes, y con expresion de las disposiciones legales en que se fundase, consultara sobre el particular á quien correspondiese.

Finalmente, por Real órden de 14 de Junio de 1845 se dispuso que lo mandado en el año anterior se tuviese por disposicion y regla general en todos los casos de la misma especie.

VI. *¿Puede promoverse competencia en la via ejecutiva por deudas contra establecimientos de beneficencia ú otros públicos?*—Siendo el fundamento de prohibirse, como ya hemos dicho, el despacho de ejecucion por deudas contra los Ayuntamientos, Diputaciones provinciales y contra la Hacienda pública: 1.°, la incompatibilidad que existe entre el sistema de contabilidad en que se establece la formacion en cada año de un presupuesto de gastos y de ingresos y el pago de todas y solas las cantidades en él incluidas hecho en virtud de libramientos por el depositario y entre las formas del juicio ejecutivo y su aplicacion por los tribunales y jueces ordinarios, y 2.°, la conveniencia de no quebrantar las reglas establecidas que tienen por base y fundamento la necesidad de atender con

la debida regularidad á las cargas públicas y que no queden desatendidas las atenciones mas privilegiadas y perentorias por mirar al beneficio de algunos particulares, es claro que aquella prohibicion es aplicable respecto de los establecimientos cuyos gastos ó ingresos se incluyan en el presupuesto provincial, municipal, ó del Estado. La aplicacion de aquella prohibicion en tales casos es una consecuencia precisa de esta misma, puesto que el despacho de la ejecucion afecta á los presupuestos provinciales ó municipales ó del Estado, de donde se proveen los fondos para el sostenimiento de dichos establecimientos, conforme á las disposiciones contenidas en el art. 93 de la ley de Ayuntamientos de 8 de Enero de 1845 y en el 127 de la de 20 de Agosto de 1870 que comprenden entre los gastos del presupuesto, los que ocasionen los establecimientos locales de beneficencia, y en el 61, núm. 7.° de la ley orgánica de las Diputaciones provinciales, hoy en el 79, núm. 1.° de la ley provincial, que incluye tambien los mismos gastos entre los obligatorios del presupuesto. No pueden ejecutarse, pues, los bienes de los establecimientos á cuyos gastos se provea en alguno de los mencionados presupuestos, porque impidiéndose por la ejecucion que puedan aplicarse dichos bienes á las necesidades del establecimiento, hay que recurrir para proveer á estas á los presupuestos municipales ó provinciales, aumentando la partida que se destinaba á este objeto ó disminuyéndose la de ingresos.

Atendiendo al mismo fundamento, no debe extenderse la prohibicion mencionada de despacharse ejecucion ó apremio, á favor de los establecimientos cuyos ingresos no se incluyan en los presupuestos municipales, provinciales ni del Estado, no obstante que ejerza sobre ellos el Gobierno el protectorado que le da la Real órden de 25 de Marzo de 1846 sobre los patronatos y fundaciones piadosas, pues que este protectorado, limitándose en su ejercicio á la vigilancia é intervencion necesarias para que la voluntad del fundador tenga el debido cumplimiento y á la inspeccion que ejerce inmediatamente sobre ellos, no presenta motivo suficiente para que se deduzcan de él las consecuencias á que se prestan las leyes de Ayuntamientos y Diputaciones provinciales para excluir las ejecuciones. Así se ha determinado por la siguiente decision del Consejo Real pronunciada en 18 de Setiembre de 1846 en el caso siguiente. A solicitud de la condesa de Fuente Nueva se despachó por el juez de primera instancia de Murcia en 8 de Mayo de 1843 ejecucion contra los bienes de la casa de huérfanas y expósitos de aquella ciudad por la suma de 19,820 rs. 30 mrs., prestada por dicha condesa bajo ciertas condiciones á aquel establecimiento comprendido entre las fundaciones pias del Cardenal Belluga. D. Joaquin Posada, su particular administrador, despues de haber solicitado inútilmente la inhibicion del juez compareciendo á este fin en los autos, acudió al jefe político, de quien obtuvo que reclamase el conocimiento y promoviese la competencia de que se trata. El Consejo Real dió la siguiente decision: vista la Real órden de 25 de Marzo de 1846, la cual, entre otras declaraciones, contiene la de que el protectorado del Gobierno sobre los establecimientos de beneficencia de la clase á que pertenece la expresada casa de huérfanas y expósitos está limitado en su ejercicio, á la vigilancia é intervencion necesarias para que la voluntad del fundador tenga debido cumplimiento: considerando que administrados estos establecimientos sin mas dependencia de la autoridad gubernativa que la que resulta de la inspeccion inmediatamente ejercida por ella sobre los mismos, segun la citada Real órden, sus gastos é ingresos no forman parte del presupuesto provincial ni municipal; por cuya razon, las legítimas y necesarias consecuencias que se deducen de las leyes de Ayuntamientos y Diputaciones provinciales de 8 de Enero de 1845 para excluir las ejecuciones que tienen por objeto deudas de las provincias ó de los pueblos, no son aplicables á la ejecucion que motivó esta competencia, se decide á favor de la autoridad judicial, y devolviéndose los autos con el expediente al juez de Murcia, dése conocimiento al jefe político de aquella provincia de esta decision y sus motivos.

Conviene tenerse presente sobre esta materia la Real órden de 3 de Abril de 1846 y el reglamento de 14 de Mayo de 1852 que clasifican en generales, provinciales y municipales los establecimientos piadosos, incluyéndose en los segundos las casas de niños expósitos. Asímismo debe tenerse en cuenta la Real órden de 15 de Marzo de 1848 que prohibe á los establecimientos de beneficencia proceder á la enajenacion de sus propiedades y créditos de otra manera que la que dispone la ley orgánica de Ayuntamientos.

IX. *No puede promoverse competencia por no haber precedido la autorizacion para perseguir en juicio á los empleados y establecimientos públicos.*—Esto mandaba el párrafo 4.° del art. 54 del reglamento de 25 de Setiembre de 1863; pero no necesitándose hoy para formar causa á los funcionarios públicos la autorizacion prévia de los gobernadores, segun el art. 30 de la Constitucion, no puede tener lugar el caso previsto por el reglamento.

X. *Reglas para sustanciar las competencias.*—

Segun el art. 55 del reglamento de 25 de Setiembre de 1863, siempre que se someta á la decision de los jueces ó tribunales algun negocio cuyo conocimiento no les corresponda, deben declararse incompetentes, aunque no intervenga reclamacion de autoridad extraña, oyendo al ministerio fiscal ó á excitacion de este, y lo mismo deben hacer los gobernadores, oyendo á las Diputaciones provinciales. Es decir, que aun cuando el gobernador no promueva la competencia á la autoridad judicial, aun cuando las partes interesadas no deduzcan las declinatorias para que les faculta el final del art. 53 del reglamento ante el gobernador que conoce de negocios de la jurisdiccion de los tribunales judiciales, ó la inhibicion ante estos tribunales cuando entienden de cuestiones de la competencia de aquel, las autoridades judiciales ó administrativas deben declararse incompetentes. Esto se funda en que la demarcacion de los límites de la jurisdiccion del órden judicial y administrativo lleva consigo consideraciones políticas y de órden público que no puede destruir la voluntad tácita ó expresa de las partes, sometiéndose á la jurisdiccion de un tribunal cuya competencia se marca por la ley. Sin embargo, al inhibirse del conocimiento de un asunto, declarándose incompetente cualquiera de aquellas autoridades, debe proceder con suma meditacion y cordura, ilustrándose con el parecer de los funcionarios de su órden respectivo mas inmediatos y competentes en la materia. Así el tribunal judicial debe oir al ministerio público, y los gobernadores á las Diputaciones provinciales, pero sin quedar obligados ni unos ni otros á seguir el dictámen que estos les dieren.

El ministerio fiscal, tanto en la jurisdiccion ordinaria como en las especiales y en todos los grados de cada una de ellas, aunque no sea consultado, puede excitar á los tribunales á que se inhiban del conocimiento de un asunto, ó interponer de oficio declinatoria ante el juez ó tribunal respectivo, siempre que estime que el conocimiento del negocio pertenece á la administracion. Al ministerio fiscal, cuyo principal cargo es velar por el órden de las jurisdicciones evitando toda turbacion que puedan producir en él las invasiones de la autoridad administrativa en las atribuciones de la judicial ó vice-versa, ya pertenezca á los tribunales comunes ó especiales, ya á los juzgados de primera instancia, ó Audiencias ó tribunales superiores, es á quien compete llamar la atencion de aquellas autoridades sobre la extralimitacion de la jurisdiccion de que se hallan revestidas, excitándoles á que se inhiban del conocimiento del negocio que la ocasiona. De esta suerte se guardan las consideraciones debidas al órden judicial, el cual es advertido por uno de sus funcionarios para que evite la promocion de las competencias por parte de la autoridad del órden administrativo, y se procura la brevedad en el restablecimiento del órden jurisdiccional, puesto que puede inhibirse inmediatamente el tribunal del conocimiento del asunto que no es de sus atribuciones, sin tener que observar los trámites y formalidades prescritas para las contiendas.

Si el juez ó tribunal, no decretare la inhibicion en virtud de la declinatoria del fiscal, lo advertirá este así al gobernador: artículo 56. Esta comunicacion tiene por objeto enterar á la autoridad administrativa del negocio de que se halla conociendo la judicial que el fiscal juzga ser de las atribuciones de aquel órden, para que en su vista proponga la competencia. De esta suerte el ministerio fiscal cumple su cometido de velar por la independencia de las jurisdicciones, al paso que se contiene en los límites de su ministerio, puesto que no se abroga la facultad de promover la competencia, si bien coadyuva á su promocion por medio del aviso que da al gobernador. Para que este funcionario se entere del negocio y de su estado, basta que se le comunique sucinta relacion de las actuaciones, y para enterarse de los fundamentos en que se apoye el fiscal al juzgar que no corresponde el conocimiento de aquel negocio á la jurisdiccion ordinaria, es suficiente la copia del pedimento de declinatoria. El gobernador, ya sea en virtud del aviso del ministerio fiscal, de declinatorias deducidas por las partes ó bien por sí mismo de oficio, si comprendiese pertenecer á la administracion el conocimiento de un negocio en que se halle entendiendo un tribunal ó juzgado ordinario ó especial, le requerirá inmediatamente de inhibicion por medio de oficio, manifestando las razones que le asistan y siempre el texto de la disposicion en que se apoye para reclamarlo: art. 57.

Cuando fuere otra la autoridad administrativa que comprendiese deber reclamar el asunto en que conoce un tribunal ordinario ó especial, por no ser de la competencia de este, no pudiendo dicha autoridad promover la competencia por estar limitada su promocion á los gobernadores, deberá, si depende de este, dirigirse á él, manifestándole las razones que le asisten para juzgar que aquel negocio pertenece á la administracion, y si este las encuentra fundadas, debe promover la competencia, siguiendo en ella los trámites y formalidades marcados por la ley; pero si no le parecieren suficientes aquellas razones para hacer semejante reclamacion, debe desechar la pretension de la autoridad subalterna. El fundamento de

exigirse en el art. 57 que el gobernador manifieste las razones y la disposicion en que se apoya, tiene por objeto principalmente, que el tribunal pueda conocer si es fundada la reivindicacion que hace de aquel negocio la autoridad administrativa, y en tal caso, inhibirse de su conocimiento. De esta suerte se hace inútil la competencia y se mantiene la armonía que debe reinar entre los dos órdenes, judicial y administrativo. La necesidad de motivar el oficio de inhibicion en una disposicion legislativa es una garantía de que no se promoverán contiendas inconsideradas, y aunque es defecto substancial citar en conjunto una ley que contiene diversas disposiciones sin concretar las que den competencia á la administracion (dec. de 23 de Mayo de 1869), si se omitiera el texto de dicha disposicion, el tribunal deberia inhibirse del conocimiento del negocio, si se persuadia de que el requerimiento de dicho jefe era fundado, puesto que segun el art. 55 debe hacerlo así, aun antes que le haya requerido para ello la administracion ó le haya excitado el fiscal.

Conviene advertir tambien que el art. 57 no dice que se manifieste el texto de la ley en que se apoye el gobernador para reclamar el negocio, sino solamente de la disposicion, con cuya palabra genérica ha querido darse á entender que bastará para fundar el requerimiento que el negocio en que entiende el tribunal haya sido declarado de competencia de la administracion por una decision del Consejo, puesto que estas decisiones constituyen jurisprudencia.

Para que tenga lugar la aplicacion de este art. 57, es necesario que el juzgado ó tribunal se halle entendiendo de un negocio, esto es, que tenga que proceder á alguna diligencia que sea de su competencia jurisdiccional. Así se entenderá respecto de un juez de primera instancia, cuando aunque hubiese dictado sentencia definitiva, se interpusiese apelacion sin ser admisible en ambos efectos, pues en tales casos el juez debe entender en la ejecucion de la sentencia, y por consiguiente se halla entendiendo aun en el negocio que se le reclama. Cumplirá, pues, el gobernador con el art. 57, en cuyo exámen nos ocupamos, sosteniendo la competencia con el juez que conocia de aquel asunto, si juzgase que pertenecia su conocimiento á la autoridad administrativa. Pero si un juez ó tribunal dicta fallo definitivo admitiendo la apelacion en ambos efectos, no puede el gobernador promover la competencia contra este tribunal, porque terminó ya el conocimiento que tenia en aquel asunto, pues se finalizó el juicio por su parte, y no le incumbe tampoco la ejecucion de la sentencia. Así es, que si fuere requerido de inhibicion por el gobernador, debe remitir los autos al tribunal *ad quem*, avisando al gobernador de su remesa para que pueda promover la competencia ante este tribunal, que es quien debe sostenerla si la cree justa. Sirva de apoyo de esta doctrina la decision dada por el Consejo Real en 25 de Agosto de 1848.

Téngase presente, que como en la actualidad los negocios contencioso-administrativos de que entendian los Consejos provinciales, corresponden á la Audiencia, si ante esta se entabla el recurso á fin de que se revoque una providencia administrativa, no puede promover competencia el gobernador que solicite que es negocio concerniente á la administracion activa, irrevocable por la via contenciosa, hasta que la Audiencia declare procedente la demanda; puesto que si la desecha, no conoce en ella, y es innecesario que el gobernador promueva competencia por un negocio de cuyo conocimiento no ha llegado á privársele. Tal es la doctrina sentada en la decision de 10 de Enero de 1871.

El gobernador deberá proceder al requerimiento en la forma expuesta, aunque las partes interesadas soliciten la inhibicion ante el juez que conoce incompetentemente de un asunto, porque es muy distinta la posicion del tribunal que tiene que decidir sobre su competencia por reclamacion de las partes, que la en que se halla cuando debe resolver en virtud del requerimiento del gobernador; puesto que no se ofrece en el primer caso á su consideracion la pugna que tiene que sostener con la autoridad administrativa. Además, el juicio celebrado á causa de una declinatoria propuesta por otro que por el gobernador, es para este, *res inter alios judicata*; puesto que esta autoridad es la única que tiene cualidad para obrar en nombre de la administracion.

El tribunal ó juzgado requerido de inhibicion, luego que reciba el exhorto, suspenderá todo procedimiento en el asunto á que se refiera, mientras no se termine la contienda por desistimiento del gobernador, ó por decision suprema, so pena de nulidad de cuanto despues se actuase: art. 58 del reglamento de 25 de Setiembre de 1863.

Segun el art. 59, el requerido por el jefe político ó por el intendente, debe avisar en seguida el recibo del exhorto á dichas autoridades, con el objeto de que sepan que ha tenido efecto la suspension de las actuaciones. Además, deberá comunicar dicho exhorto al ministerio fiscal por tres dias á lo mas. Este debe evacuar el traslado, diciendo si es ó no de la competencia de la administracion el negocio de que se trata. Los fiscales deben exigir á los promotores, que al devolver los autos al juzgado oponiéndose á la inhibicion pedida por el respectivo gobierno de

provincia, les remitan sin la menor dilacion copia del escrito en que lo verifiquen, á fin de que si fuese preciso, puedan dirigirles las instrucciones que tengan por oportunas para confirmarlos en su propósito ó retraerlos de él segun los casos: circular dirigida en 10 de Febrero de 1849 por el fiscal del Tribunal Supremo á los fiscales de las Audiencias.

Se confiere traslado del exhorto y del dictámen fiscal á cada una de las partes por igual término, quienes pueden apoyar la jurisdiccion del juez, ó bien atacarla defendiendo la de la administracion. Pasado este término, cita el juez á estas inmediatamente y al ministerio fiscal, con señalamiento de dia para la vista del artículo de competencia, en la que se les oye de palabra. La omision de esta formalidad anula las actuaciones posteriores, y el Consejo Real declara no haber lugar á decidir las competencias en que se ha cometido dicha falta: decisiones de 12 de Julio de 1848, y 3 de Enero y 18 de Agosto de 1849, 25 de Marzo y 7 de Octubre de 1857.

Despues de oir á las partes y al ministerio fiscal, con señalamiento del dia para la vista del artículo de competencia, el requerido provee auto motivado, en que expresa las razones en que funda su disposicion declarándose competente ó incompetente, esto es, inhibiéndose del conocimiento del negocio para que conozca de él la administracion ó declarando que le corresponde. Contra ambos autos hay el recurso de apelacion que pueden interponer las partes ó el ministerio fiscal. El recurso de apelacion se sustancia ante los tribunales inmediatamente superiores al que falló en primera instancia con los mismos términos y por los mismos trámites que en la primera. El auto definitivo que recayese en la apelacion no es susceptible de ulterior recurso: tampoco lo es el que se dictase en segunda ó tercera instancia, cuando el gobernador suscitara en ellas la contienda la competencia por no haberla deducido en las anteriores: art. 61. En esta disposicion se sanciona la facultad del gobernador para promover la contienda en segunda, pues hoy no tenemos tercera instancia.

La cláusula «por no haberse deducido en las anteriores» no debe entenderse como expresiva del motivo porque no se admite el recurso de apelacion de que se trata, sino como conteniendo la regla de que no puede promoverse contienda en segunda instancia cuando se promoviese en primera, y hubiese recaido decision sobre ella. No juzgamos que la razon que tenga la ley al denegar todo recurso en segunda instancia consista en que el nuevo recurso de apelacion solo puede llevarse al tribunal superior inmediato, para cuyo efecto los tribunales de segunda instancia no tienen superior alguno en nuestra actual organizacion judicial; porque si bien pudiera ser admisible esta razon respecto de la competencia promovida en tercera instancia, no ofrecia aplicacion en la segunda; puesto que existian los tribunales que entendian en la tercera y que hubieran podido conocer de la sentencia de apelacion. Tal vez se funda aquella denegacion en la conveniencia de proceder con brevedad en estas contiendas, evitando instancias y recursos que pudieran entorpecer su marcha, cuando además, y teniendo en cuenta este objeto, puede ofrecer suficiente garantía de acierto una sola instancia, como la ofrece cuando se sigue ante un tribunal colegiado. Créese generalmente que al disponer la ley que los autos que recaigan en dichas instancias no son susceptibles de ulterior recurso, no comprende en estas últimas palabras el recurso de nulidad; pues no pareceria consecuente que se hubiese negado este remedio contra una sentencia de vista, cuando se concedia contra una de revista; mas el texto en contra de esta opinion es bastante explícito.

El requerido que se hubiese declarado incompetente por sentencia firme, esto es, por sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, ya sea por no haberse interpuesto la apelacion ó por no proceder este recurso, remite los autos dentro de segundo dia al gobernador que hubiese suscitado la competencia, ó á quien correspondiera, segun la materia sobre que verse el negocio, cuando el juez ó tribunal procede por causa de inhibicion propuesta por las partes; haciendo poner al escribano actuario en un libro destinado á este objeto un sucinto extracto de ellos y certificacion de su remesa, con el fin de que si sufren extravío los autos originales no haya necesidad de seguirlos de nuevo.

Cuando el requerido se declare competente por sentencia firme, exhortará inmediatamente al gobernador para que deje expedita su jurisdiccion ó de lo contrario, tenga por formada la competencia. En el exhorto deben insertarse los dictámenes deducidos por el ministerio fiscal en cada instancia y los autos motivados con que en cada una se haya terminado el artículo. El objeto de la ley al mandar que se inserten en el exhorto los dictámenes del fiscal y los autos motivados, es que se ilustre la administracion sobre los motivos que ha tenido presentes el tribunal al dictar su fallo, y que en su vista se determine á abandonar ó seguir sus pretensiones. La omision de estas diligencias es un vicio sustancial por el que no há lugar á decidir la contienda. Así lo ha declarado el Consejo Real en la decision de 3 de Enero de 1849.

El gobernador, recibido el exhorto, debe recurrir á la Diputacion provincial para consultarle el caso, y oido este, adoptando ó no su pa-

recer, pues que no tiene obligacion de seguirlo, dirige dentro de los tres dias de haber recibido el exhorto nueva comunicacion al requerido, insistiendo ó no en estimarse competente en vista de las razones alegadas: art. 64. En esta disposicion se marca al gobernador, para que insista ó no en declararse competente, el término de tercero dia, porque esta autoridad no debe tener en suspenso y como de reserva el arma de la competencia para servirse de ella cuando lo juzgue conveniente. Sin embargo, este término es prorogable cuando mediase justa causa, porque no versa sobre el uso de un derecho renunciable, sino sobre el cumplimiento de un deber que tiene por principal fin conservar mediante la contienda, la debida independencia entre la autoridad judicial y la administrativa. Así lo declara la decision de 27 de Octubre de 1847.

El requerimiento de inhibicion por el gobernador y la persistencia del mismo en considerar como de sus atribuciones el asunto sobre que se disputa, son dos actos enteramente distintos, cada uno de los cuales tiene sus requisitos particulares, y no pueden confundirse en una misma diligencia, pues esto daria lugar á que se anulara la contienda. Rige esta regla, aun cuando las autoridades que suscitan esta competencia tuviesen pendiente otra anterior que versase sobre hechos de igual naturaleza y en la que se hubiesen cumplido separadamente las solemnidades de los requerimientos de inhibicion y de la insistencia del gobernador; sin que pueda considerarse el segundo proceso como continuacion del primero, sino como constituyendo otro distinto; y por consiguiente, al entablarse la competencia sobre él, deberán cumplirse todas las formalidades de la ley. Así se han declarado estos dos extremos por el Consejo en la decision de 18 de Abril de 1849 sobre la competencia promovida por el jefe político de Badajoz y el juez de primera instancia de Fuente de Cantos.

Tambien es de esencia, como dejamos dicho, la circunstancia de oir el gobernador á la Diputacion provincial, hoy á la Comision provincial, y omitiéndola, no há lugar á resolver la competencia, segun decision del Consejo Real de 3 de Enero de 1849, y decreto de 26 de Junio de 1872. Lo mismo se ha declarado por los Decretos de 9 de Mayo de 1872 22 de Febrero y 4 de Marzo de 1874, cuando tratándose de una cuestion de interés de la Hacienda no se pida informe á la Audiencia, aunque en vez de esta se pida á la Comision provincial.

Si el gobernador desistiese de la competencia, queda sin mas trámites expedito el ejercicio de su jurisdiccion al requerido, de suerte que en cuanto le avise aquel su desistimiento, debe proseguir en el conocimiento del negocio como si no se hubiese suscitado la competencia, puesto que todo queda terminado: art. 65.

Pero aun cuando el gobernador hubiese desistido de la competencia, dejando por consiguiente expedito el ejercicio de su jurisdiccion al juez requerido, con arreglo al art. 65 que examinamos; no obstante, si durante el procedimiento sobre aquel asunto, creyese dicha autoridad que há lugar á la promocion de la competencia, puede promoverla nuevamente. No podrá sin embargo, de manera alguna intrusarse en el conocimiento de aquel asunto, por medio de providencias ajenas de la promocion de la competencia, y que entorpezcan los procedimientos judiciales. Si el gobernador cometiese este exceso, el juez no puede procesar á los agentes inferiores de la administracion que llevaron á efecto las providencias de aquella autoridad, por las razones expuestas al examinar el art. 54 de este decreto; lo único que en tal caso le es permitido, se reduce á acudir en queja al ministerio de la Gobernacion del Reino, dando parte de ello al de Gracia y Justicia. Sirva de apoyo á esta doctrina la siguiente importante competencia fecha 25 de Agosto de 1848, decidida por el Consejo Real en el sentido expuesto, y en la que se contienen, no solamente las principales razones en que se funda aquella, sino otras varias de gran peso que aclaran la inteligencia de cuanto hemos expuesto al hacernos cargo del art. 3.° de este decreto.

En los autos y expediente de competencia suscitada entre la Sala segunda de la Audiencia de Búrgos y el jefe político de Santander, de los cuales resulta, que D. Pablo Gutierrez, vecino de Requejo, á nombre propio y al de D. Evaristo Muñoz y D. Matías Gutierrez, sus convecinos, propuso denuncia de nueva obra ante el juez de primera instancia de Reinosa contra D. Felipe Rodriguez Calderon, de la misma vecindad, por haber construido en años anteriores, y comenzado á extender entonces sobre terreno de egido, un colgadizo para sus carros y otros usos de labranza, impidiendo á los denunciadores el paso con sus acarreos y otras servidumbres establecidas á favor de las casas que poseian; y embargada la obra por el juez y extendida diligencia de su estado, resultó de esta que aquella consistia en una pared de canto seco de cuatro piés, con corta diferencia, destinada al parecer á formar un corral, y que se hallaba cuasi concluida á la altura expresada como en una mitad del área por la parte de Occidente, y en lo restante á poco á mas de los cimientos: que verificado todo esto el 10 de Mayo de 1848, compareció luego el demandado pidiendo el alzamiento del embargo en razon á que hacia algunos años que estaba en uso del derecho de levantar la

obra denunciada; y conferido traslado el 19 de dicho mes, acudieron los denunciadores el 20 al alcalde de Enmedio pidiendo decretase la demolicion en el término de veinticuatro horas, como así lo verificó: que en 30 de Junio inmediato, Rodriguez Calderon puso en noticia del juez este hecho insistiendo en el desembargo de la obra, que aseguró estaba en posesion de construir hacia mas de veinte años, y habiendo dicha autoridad proveido la devolucion de los autos y el requerimiento de inhibicion del alcalde con remesa de las diligencias, los denunciadores manifestaron al juez que habian acudido al alcalde, porque le consideraban igualmente competente y mas expedito su procedimiento, pidiendo no accediese al desembargo, protestando no prorogarle en esto jurisdiccion; y al mismo tiempo se dirigieron al alcalde para que no desistiese de entender en el asunto: que estimado lo contrario por esta autoridad en 3 de Julio, fundada en que el juez habia prevenido el conocimiento, remitió á este las diligencias, en vista de lo cual Gutierrez se dirigió en queja dos dias despues, al jefe político referido para que provocase competencia, manifestándole en la relacion del hecho, que Rodriguez Calderon habia comenzado por obtener en años anteriores permiso del Consejo para construir un colgadizo sobre terreno de egido en un trecho que fué corto, para que no resultara embarazo á las servidumbres públicas: que el agraciado se propasó despues á cerrar otra porcion de egido formando un corral para su ganado, con lo cual redujo considerablemente las expresadas servidumbres: que habia comenzado á levantar una nueva pared extendiendo sus usurpaciones en términos que la casa del exponente y las de otros vecinos quedaban sin comunicacion con sus pajares: que por aquella parte se imposibilitaba la servidumbre de paso para la recoleccion de Agosto, y quedaban privados de la que usaban los ganados de la mayor parte del pueblo para ir al abrevadero, especialmente en tiempo de invierno; mencionando además las circunstancias de la denuncia ante el juez, del recurso al alcalde invocando los pár. 2.° y 5.°, art. 74 de la ley de Ayuntamientos, de la providencia de este y de su desistimiento á favor del juez: que el 8 ofició el jefe político al último para que con suspension de todo procedimiento se sirviese informarle y manifestarle las razones en virtud de las cuales se creia autorizado para conocer del asunto en cuestion, teniendo entretanto por entablada la competencia, y al mismo tiempo se dirigió al alcalde de Enmedio, primero para que le informase, y despues para que cuidando bajo su responsabilidad de que se suspendiese la obra en cuestion hasta resolver lo que procediere, manifestase su parecer el Ayuntamiento, oyendo á una comision de Requejo sobre la reciente exposicion de varios vecinos de este pueblo en que noticiosos de haberse omitido en los informes anteriores las circunstancias en que se habian fundado, Gutierrez para solicitar y el alcalde para proveer el derribo no llevado á efecto, á saber, ser egido el terreno sobre que se habia verificado la construccion, y que con esta se impedia el paso de los ganados al abrevadero, querian se verificasen dichos extremos: que declarado en la forma prevenida ser estos ciertos, y habiendo el juez informado antes y sustanciado y fallado á su favor en este intermedio el artículo de inhibicion, el expresado jefe, oido el Consejo provincial, manifestó al juez que en atencion á versar la demanda de despojo intentada ante el último sobre cuestiones entre particulares, desistia de la competencia como innecesaria, toda vez que gubernativamente y en el círculo de sus atribuciones habia dado órden al alcalde para que en cumplimiento del art. 74, pár. 2.° de la ley de Ayuntamientos, impidiese el indicado cerramiento, hecho segun informes en terreno del comun sujeto á servidumbre pública, evitando así perjuicios á los vecinos, único fin que se habia propuesto en la provocacion de la competencia; á cuya comunicacion de 3 de Setiembre siguió otra el 6 dirigida al alcalde, previniéndole procediese á la demolicion del expresado cerramiento dejando de abertal el terreno comun en la forma que lo estaba anteriormente: que recibido el oficio por el juez el dia 4, dispuso el 5 manifestar al jefe político, como lo verificó el 7, que su resolucion era implicatoria puesto que se fallaba por ella en la misma cuestion de derribo de la obra sobre que por el desistimiento se reconocia la competencia de la jurisdiccion ordinaria: que esta quedaba reducida á la nulidad si habia de pasar por las determinaciones del alcalde en punto á la demolicion: que el medio mejor, puesto que se creian vulnerados derechos del comun, era que insistiese en la competencia: que de lo contrario quedaba expuesto el alcalde á ser procesado por desobediente á la justicia y que esperaba en vista de estas consideraciones le dejase expedita su jurisdiccion, previniendo al alcalde que de ninguna manera se opusiese á la ejecucion de las providencias en que era competente, ó bien que el jefe le diese aviso en el plazo de la ley para remitir los datos al ministerio, en el supuesto de que entretanto tendria en suspenso las actuaciones, y pasado dicho término, las continuaria: que el alcalde de Enmedio, en virtud del oficio referido, dió órden al pedáneo de Requejo para que procediese al derribo de la obra

en disputa como así comenzó este á verificarlo el dia 7, y habiendo el 8 acudido Rodriguez Calderon al juzgado en queja de tales procedimientos, acordó este en el mismo dia que se pasasen órdenes á los dos funcionarios referidos para que cesasen en el derribo bajo las penas de la ley; y como el pedáneo contestase que respetando la jurisdiccion del juez no se creia con facultades para suspender la demolicion hasta que así se lo previniesen sus superiores, de cuyas órdenes era un mero ejecutor, y á quienes habia dado conocimiento del suceso, el juez, en vista de esto y de haber manifestado *in voce* Rodriguez Calderon que continuaban demoliendo la obra, se constituyó el dia 9 en el lugar de esta, y extendida diligencia de su estado, comprobado el hecho y verificada la autenticidad de la respuesta del pedáneo don Vicente Saiz, intimó á los operarios la suspension del derribo y decretó y llevó á efecto el arresto de aquel, mandando proceder á la formacion de causa: que esto mismo se verificó en el expresado dia respecto del alcalde de Enmedio D. Pedro Gonzalez Castañeda, á consecuencia de haber dado por escrito y ratificado de palabra en la audiencia pública del juzgado una contestacion análoga á la del pedáneo, añadiendo la consideracion de que no estimaba competente al juez en el estado en que se hallaba el asunto; cuyos dos arrestos fueron puestos inmediatamente en conocimiento del jefe político, á quien dió parte tambien el alcalde separadamente de ambos sucesos: que á las comunicaciones de este contestó dicho jefe el 11 aprobando en un todo los oficios por él pasados al juez, á quien le dijo requeria con la misma fecha, para que le pusiese en libertad, é igualmente al pedáneo, y le previno que bajo ningun pretexto suspendiera el cumplimiento de sus disposiciones sin su expresa órden, y que rechazase en su caso con todo el lleno de la autoridad que le era propia, cualquier nuevo atentado del juez, como debia haberlo hecho, en el caso de que se trataba: que en el mencionado dia pasó el mismo jefe una comunicacion al juzgado manifestándole que no era implicatorio su desistimiento, pues en la cuestion entre D. Pablo Gutierrez y consortes y D. Felipe Rodriguez Calderon, como que lo era de derechos privados entre particulares, reconocia la competencia del juez, y lo que se reservaba la administracion era la proteccion de los intereses públicos, los cuales se fundaban en razones y derechos distintos de los que en la denuncia habian alegado los demandantes, esperando que en virtud de estas consideraciones se persuadiria de que no estaba coartada su autoridad en el litigio entre los denunciadores y el denunciado, ó en el caso contrario daria aviso de la determinacion que adoptase; concluyendo por rogarle que pues el alcalde y pedáneo no habian hecho mas que cumplir las órdenes que él les habia comunicado, y de esto no podia exigírseles la responsabilidad, así como tambien era indispensable su licencia prévia para procesarlos, los pusiese inmediatamente en libertad, en la inteligencia de que estaba dispuesto á hacer uso del lleno de su autoridad para conseguirlo: que habiendo persistido el juez en uno y otro extremo, el jefe político dió comision al alcalde-corregidor de Reinosa para que auxiliado de la Guardia civil verificase la excarcelacion del alcalde y pedáneo como así se llevó á efecto; y en virtud de órdenes del mismo, quedó dicha fuerza á disposicion del alcalde para que terminase el derribo de la obra que fué enteramente demolida: que prévias varias reclamaciones, Reales órdenes y otros incidentes, fueron arrestados de nuevo el alcalde y el pedáneo para el acto de tomarles la confesion con cargos, y propuesta por los mismos la declaracion de nulidad por no haberse pedido licencia al jefe político para procesarlos, la desestimó el juez, acordando el sobreseimiento con la imposicion de un mes de arresto mayor, las costas y la reposicion de la obra al estado primitivo: que pendiente esta sentencia en grado de consulta ante la Sala segunda referida, la requirió de inhibicion el jefe político, fundado en que eran aplicables al asunto las excepciones del caso primero, art. 3.° del Real decreto de 4 de Junio de 1847, considerando como cuestion prévia esencial sujeta al fallo de la administracion la de la competencia con el juez en la parte concerniente á los intereses del comun sobre que se habia reservado sus atribuciones, y estimando privativo de la misma administracion el castigo de las faltas que hubiese podido cometer el alcalde y pedáneo por tener relacion con el cumplimiento de órdenes de la misma, cuyas razones desestimó la Sala, resultando la presente competencia.

Visto el Real decreto de 4 de Junio de 1847 en los artículos que siguen: el 3.°, caso 1.°, que permite á los jefes políticos suscitar contienda de competencia en los juicios criminales, cuando el castigo del delito ó falta esté reservado por la ley á los funcionarios de la administracion, ó cuando en virtud de la misma ley deba decidirse por la autoridad administrativa alguna cuestion prévia, de la cual dependa el fallo que los tribunales ordinarios ó especiales hayan de pronunciar: el mismo artículo en el caso 4.° que prohibe suscitar dicha contienda por no haber precedido la autorizacion correspondiente para perseguir en juicio á los empleados en concepto de tales: el 14, segun el cual, si el jefe político desiste de la

competencia, queda sin mas trámites expedito el ejercicio de su jurisdiccion al requerido que debe proseguir conociendo del negocio: Vistos el art. 4.°, pár. 8.°, de la ley de 2 de Abril de 1845 sobre el gobierno de las provincias, segun el cual es atribucion de los jefes políticos conceder ó negar, con arreglo á las leyes ó instrucciones, la autorizacion competente para procesar á los empleados y corporaciones dependientes de su autoridad por hechos relativos el ejercicio de sus funciones: Vistos los artículos 7.° y 8.° de la misma ley, segun los cuales los funcionarios ó agentes inferiores del jefe político están obligados, bajo su responsabilidad, á obedecer y cumplir las disposiciones y órdenes de dicho jefe, que al efecto se les comuniquen por el conducto debido, sin que por su obediencia puedan nunca incurrir en responsabilidad de ninguna clase.

Considerando: 1.°, que son dos los expedientes ó diligencias en que estaba entendiendo el juez cuando el jefe político le requirió de inhibicion, uno el instruido por dicho juez á consecuencia de la denuncia hecha ante él por D. Pablo Gutierrez y consortes, y otro el formado por el alcalde de Enmedio, á excitacion de los mismos, y que este creyó deber remitir, y remitió al juez cuando por él le fué reclamado; 2.°, que por lo tanto eran dos las cuestiones que ante el mismo se hallaban pendientes, una la de reclamacion de la servidumbre que Gutierrez y consortes creian deberse á los predios que ocupaban, y otra la de usurpacion de terreno de egido y obstruccion de la servidumbre de paso de los ganados del comun al abrevadero; 3.°, que el desistimiento del jefe político, si bien fué absoluto respecto á la primera de estas cuestiones y dejó expedita las facultades del juez, segun el art. 14 del Real decreto citado, no así en cuanto á la segunda cuestion, como lo patentizan las providencias que sobre ella tomó el jefe político; 4.°, que estas providencias fueron notoriamente extralegales, pues sometido el asunto á la autoridad del juez, desde que el alcalde le remitió las diligencias, no habia otro medio de trasladar el conocimiento á la administracion sino la inhibicion de aquel ó la decision del correspondiente conflicto á favor de esta, por lo cual debió el jefe político insistir relativamente á esta cuestion, en la competencia suscitada por él, ó provocarla de nuevo si lo consideraba oportuno, en razon del desistimiento que habia comunicado al juez; 5.°, que tampoco este pudo adoptar las disposiciones que tomó para poner expedito el ejercicio de su jurisdiccion por lo que concierne al jefe político; pues aun cuando se consideren las providencias de esta autoridad como un atentado, debió limitarse dicho juez á elevar la oportuna queja al ministerio de la Gobernacion del Reino, de quien depende el jefe político, dando conocimiento de ella al de Gracia y Justicia para los efectos oportunos; 6.°, que los demás procedimientos dirigidos contra el alcalde de Enmedio y el pedáneo de Requejo, si bien parecen directamente contrarios á la garantía de independencia establecida á favor de la administracion por el pár. 8.°, art. 4.° de la citada ley de 2 de Abril de 1845, así como á la inmunidad absoluta que la misma concede á los agentes subalternos en el 7.° y 8.°, no pueden ser objeto de competencia por impedirlo en cuanto á lo primero el art. 3.°, caso 4.° del mencionado Real decreto, y pertenecer notoriamente lo segundo á la defensa ante la autoridad judicial, y á la responsabilidad que ante la misma puede en su caso exigirse á sus agentes; 7.°, que tampoco puede reclamarse el conocimiento de dicho proceso como dirigido á castigar faltas de agentes subalternos de la administracion, que á esta solo toca corregir; pues siendo inculpables dichos agentes en el caso de que se trata, como lo presupone el jefe político, no hay exceso que reprimir; 8.°, que la competencia que despues de incoada abandonó el jefe político, substituyendo malamente á este único medio legal, el de dar providencias directas sobre el asunto objeto de la misma, no puede considerarse como cuestion prévia del procedimiento criminal; porque si hay culpabilidad en los hechos que la motivaron, no la excusa el que aquella se decida contra el juez; 9.°, que así por esta razon, como por la anterior no es aplicable al caso presente el primero, art. 3.° del mencionado Real decreto; y 10, que las ilegalidades que en lo dicho aparecen, exigen una providencia especial que evite su repeticion; oido el Consejo Real:

Vengo en decidir á favor de la autoridad judicial la competencia suscitada en el proceso pendiente de consulta ante la Sala segunda de la Audiencia de Búrgos, y en mandar: 1.°, que reponiendo el colgadizo y corral de D. Felipe Rodriguez Calderon al estado que tenia cuando se denunció la continuacion del último, insista el jefe político en la competencia sobre la solicitud de demolicion propuesta ante el alcalde de Enmedio y por él mismo remitida al juez despues de haberla decretado, caso de que considere extensivo á la misma y respecto de ella pendiente el conflicto á este último suscitado; ó en el supuesto contrario, y estimando el asunto de sus atribuciones, provoque la competencia con arreglo al Real decreto de 4 de Junio de 1847; y 2.°, que para las demás providencias que corresponde adoptar á la autoridad judicial, se pasen los documentos oportunos á mi fiscal en el Tribunal

Supremo de Justicia, sin que por esto se entienda dispensada la formalidad de la licencia prévia de la administracion en lo que se requiera.

Cuando el gobernador insiste en la competencia, lo avisará al juez, y ambos deberán remitir por el próximo correo al presidente del Consejo de ministros las actuaciones que ante cada uno se hubiesen instruido, haciendo poner al oficial público á quien respectivamente corresponda esta diligencia, un extracto y certificacion en los términos prevenidos en el art. 62, y dándose aviso de la remesa sin ulterior procedimiento: art. 66. Estos extractos tienen por objeto, como ya hemos dicho, evitar que si se pierden los autos originales, haya que seguirlos nuevamente.

Suscítase la duda sobre si podrá declararse incompetente un tribunal despues de la comunicacion del gobernador en que insiste en declararse competente. Alégase en apoyo de la afirmativa, que siendo el objeto de la reivindicacion del gobernador impedir á la autoridad judicial las invasiones en el dominio de la administracion, al proclamar el tribunal su incompetencia, se desentiende del conocimiento del negocio y reconoce la jurisdiccion de la autoridad administrativa; de suerte, que si se hubiera declarado incompetente antes de que el gobernador hubiese pasado la comunicacion de insistencia, hubiese impedido la competencia, por lo que no hay motivo para decidir que no se pueda hacer posteriormente. No obstante estas consideraciones, puede sostenerse mas bien que el tribunal no puede declararse incompetente despues de la comunicacion de insistencia, porque no se concibe que pueda decidir un tribunal sobre una cuestion que resolvió ya anteriormente. En vano se dice que no hace el tribunal mas que consentir en la reivindicacion ejecutada por la autoridad administrativa. Los trámites de la competencia tienen un fundamento de órden público, y no puede presumirse un consentimiento de esta naturaleza que excede las facultades del tribunal. Una vez empeñada la lucha, solo puede decidirse por el jefe del Estado, y no por el tribunal, cómo la decidiria, aunque indirectamente en este caso.

XI. MODO DE DIRIMIR LAS COMPETENCIAS.

Llegados los autos á la presidencia del Consejo de ministros, acusa el recibo á los contendientes, pues de no hacerlo así, podria creerse que se habian extraviado los autos, en cuyo caso deberia reproducirse la remesa por medio de copia de los extractos de que habla el artículo anterior. El presidente del Consejo de ministros debe pasar los autos al Consejo de Estado á los dos dias de recibidos: la secretaría del Consejo los remite á la seccion de Gracia y Justicia, y el Consejo, prévia la instruccion que esta crea necesaria, remite al presidente del Consejo de ministros la consulta original de la decision motivada que estime, dentro de dos meses, contados desde el dia en que se le pasen las actuaciones, la que debe ir acompañada de todas las diligencias relativas á la contienda. Al mismo tiempo debe dirigir el Consejo de Estado copia de la consulta al ministro de la Gobernacion, y al ministro ó ministros de que dependan los otros jueces y autoridades con quienes se hubiese seguido la competencia: artículos 68 y 69. Cuando el ministro de la Gobernacion ó cualquiera de los demás ministros, en el caso de que habla el artículo anterior, no estuviesen conformes con la decision consultada, lo manifestarán al presidente del Consejo de ministros, para que la someta á la resolucion del Consejo que preside: antes de que esto se verifique, el ministro ó ministros que no estuviesen conformes, pueden reclamar los autos originales que hayan sido objeto de la competencia, á fin de instruirse y sostener las atribuciones de su ramo. La decision que apruebe el jefe del Estado á propuesta del Consejo de ministros ó de su presidente, será irrevocable, y se extiende motivada en forma de Real decreto refrendado por el presidente, comunicándose para su conocimiento á los contendientes dentro de un mes, contado desde la fecha de la consulta elevada por el Consejo: art. 72.

No habiéndose prevenido en el art. 71 el término dentro del cual deba verificarse la reclamacion de autos cuando los ministros no están conformes con la decision consultada por el Consejo Real, y determinándose en el final de este art. 72 que la decision extendida en forma de Real decreto se comunique á los contendientes para su cumplimiento dentro de un mes, contado desde la fecha de la consulta, juzgábase que el espacio de tiempo que debia designarse para aquella reclamacion, debia ser muy reducido si se habia de dejar tiempo suficiente para cumplir con la prescripcion del articulo 72, puesto que no podia trascurrir mas de un mes desde que se hacia la consulta hasta que se comunicaba en forma de Real decreto á los contendientes. Como este defecto lo tenia ya la ley de 4 de Junio de 1847, y no se ha corregido en el reglamento de 1863, débese suplir con lo preceptuado por el Real decreto de 3 de Agosto de 1847, entendiéndose, que la reclamacion que segun él habia de hacerse al ministro de la Gobernacion, ha de ser ahora al presidente del Consejo de ministros. «Consiguiente á lo preceptuado en los arts. 18, 19 y 20 de mi Real decreto de 4 de Junio

del año próximo pasado sobre conflictos de jurisdiccion y atribuciones entre las autoridades judiciales y administrativas, y á fin de no traslimitar el término que por el último de ellos se establece, he venido en decretar, que trascurridos los once dias desde que el Consejo Real, en cumplimiento de lo prevenido en el art. 18, hubiese pasado copia de su consulta al ministro ó ministros de quienes dependan los jueces y autoridades que disputen con la administracion sobre competencias, sin que se haya hecho al de la Gobernacion del reino la reclamacion que permite el art. 19, se entienda que el expresado ministro ó ministros están conformes con el dictámen del Consejo Real.»

Segun el art. 73, los términos señalados en este decreto son fatales é improrogables. La cualidad de improrogables que el art. 73 expuesto da á los términos señalados en él, no invalida lo que se practicare despues de trascurridos; así se declaró por el Consejo Real respecto al art. 21 del Real decreto de 4 de Junio que prevenia lo mismo, en el caso siguiente:

En la competencia promovida por el jefe político de Lugo y contra el juez de primera instancia de la misma ciudad, con motivo de haberse declarado la expropiacion por causa de utilidad pública de la casa de baños minero-termales de las cercanías de Lugo, debiendo el jefe político haber dirigido al juez, conforme al art. 13 del Real decreto de 4 de Junio de 1847, dentro de los tres dias de haber recibido su exhorto, la comunicacion insistiendo en la competencia, no lo hizo sino á los nueve, excusando su tardanza con que el Consejo provincial, cuyo dictámen debia oir, estaba ocupado perentoriamente en las operaciones de la quinta. El Consejo Real declaró respecto de esta infraccion del art. 13, que la cualidad de improrogable que el art. 21 del decreto de 4 de Junio da á los términos señalados en él á los jefes políticos y á los jueces y tribunales, no invalida lo que cualquiera de ellos practicase conforme al Real decreto, despues de trascurridos, ni hace caducar el derecho respectivo de los mismos, ya porque el decreto no lo declara expresamente así, ya tambien porque estos términos se conceden, no para el uso de un derecho renunciable, sino para el cumplimiento de un deber que tiene por principal fin conservar, mediante las contiendas de jurisdiccion y atribuciones, la mútua independencia entre la autoridad judicial y la administrativa: decision de 27 de Octubre de 1847. Y aun cuando podia dudarse hoy dia si rige la misma doctrina, ya que el art. 73 del reglamento del 63, además de la cualidad de improrogables, añade la de *fatales* á dichos términos, nos inclinamos á la afirmativa, porque los fundamentos de la resolucion persisten los mismos, y por lo tanto, la improrogabilidad y la fatalidad solo deben aplicarse á los términos que se conceden á los interesados cuando son parte en los expedientes de competencias.

El Consejo no puede, á pretexto de competencia, destruir ni traspasar el órden constitucional de las jurisdicciones; así, no confirma las competencias sino en cuanto que en ellas se reivindica lo que se juzga atribucion de las autoridades administrativas; no anula los juicios, sino en cuanto ha habido exceso en la competencia ó en las actuaciones; no puede indicar á las partes la autoridad administrativa ó judicial á que deben acudir, para no dirigirlos á una autoridad que pudiera no ser competente, y que en tal caso, no quedaria obligada á entender del negocio por esta declaracion del Consejo; y finalmente, las decisiones del Consejo no deciden sobre el fondo de la cuestion. Solo resta advertir, que adoptándose la decision ó consulta del Consejo, y extendiéndose en forma de Real decreto, tienen dichas decisiones fuerza de Reales decretos, y sirven de regla general para los demás casos análogos que ocurran, segun lo declara la Real órden de 13 de Febrero de 1847.

Adviértase, que segun Real órden de 18 de Abril de 1859, cuando tiene por objeto la competencia impedir obras de utilidad pública, no puede suspenderse la ejecucion de estas durante el curso de las actuaciones sobre la cuestion de competencia.

Las decisiones de las competencias entre las autoridades administrativas y judiciales, se insertarán en la *Gaceta de Madrid* y en la Coleccion legislativa: art. 289 de la ley orgánica del poder judicial.

Las *competencias negativas* de atribuciones que la administracion suscitare, se sustanciarán y decidirán en la forma actualmente establecida ó que en adelante se estableciera: art. 287 de la ley orgánica del poder judicial.

Por circular que dirigió en 10 de Febrero de 1849 el fiscal del Tribunal Supremo de justicia á los fiscales de las Audiencias, dándoles reglas para el ejercicio de su ministerio, se encargó especialmente á los fiscales que velasen ilustrando y dirigiendo el celo nuevo é inexperto de una parte mayor ó menor de promotores, sobre que no degenerase, por defender la jurisdiccion real ordinaria, en pueril empeño de extender las facultades de la misma hasta donde no alcanzan conforme á la ley, y mas principalmente en lo relativo á los conflictos de jurisdiccion y atribuciones entre la autoridad judicial y la administrativa.

Finalmente, el nuevo Código penal dispone, que el juez que se abrogare atribuciones propias

de las autoridades administrativas, ó impidiese á estas el ejercicio legítimo de las suyas, sea castigado con la pena de suspension. En la misma pena incurre todo empleado del órden administrativo que se arrogase atribuciones judiciales, ó impidiere la ejecucion de una providencia ó decision dictada por juez competente. El que legalmente requerido de inhibicion continuare procediendo antes que se decida la contienda jurisdiccional, será castigado con la multa de 125 1,250 pesetas. Estas disposiciones de los arts. 389 y 390 del Código forman la sancion de las contenidas en el reglamento de 25 de Setiembre arriba expuesto, y garantizan la armonía del órden judicial y del administrativo, mateniendo á cada uno en sus límites verdaderos. Pero siendo la línea de demarcacion que separa las dos autoridades administrativa y judicial, una regla abstracta cuya aplicacion ha suscitado numerosas dificultades que han creado competencias de trabajosa resolucion, es necesario entender la disposicion de este artículo como refiriéndose á los casos en que las autoridades judiciales usurpen ó impidan el ejercicio de las atribuciones á las autoridades administrativas, ó al contrario, procediendo maliciosamente; mas no por efecto de dudas fundadas en la dificultad de resolver las infinitas cuestiones que ofrece esta materia.*

* **COMPETENCIA** (*Cuestiones de) entre las autoridades del órden judicial.* Esta clase de cuestiones pueden suscitarse entre la jurisdiccion comun ordinaria y otra jurisdiccion especial ó entre los jueces ó tribunales de una misma jurisdiccion.

Casos en que no procede la cuestion de competencia.—Hay casos en que la conveniencia pública y el no lastimar intereses generales preferentes al individual, reclaman que no se promuevan esta clase de cuestiones. Tales son: 1.° En las causas criminales que se reserva la autoridad militar por reclamar su particular atencion, cuando una provincia se halla declarada en estado de sitio: en tal caso las autoridades judiciales deben limitarse á exponer á la autoridad militar lo que convenga para sacarla de su equivocacion, y á recurrir, siendo esto ineficaz, al Gobierno para la oportuna providencia: Real órden de 14 de Abril de 1849.

2.° En las causas á que se refiere en el artículo 2.° de la ley de órden público de 23 de Abril de 1870. Tales son las medidas gubernativas que las autoridades civiles y militares deben adoptar para mantener y restablecer el órden y las causas criminales sobre los delitos contra la Constitucion del Estado, contra la seguridad interior y exterior del mismo y contra el órden público. Así se declara en el art. 45 de dicha ley, previniendo que si un juez reclamase el conocimiento de dichas causas teniéndolo ya otro, y hubiere duda sobre cuál de ellos sea el competente, no poniéndose de acuerdo á la primera comunicacion que con tal motivo se dirijan, pondrán el hecho sin dilacion en conocimiento de la Audiencia, por medio de exposicion razonada para que la Sala de gobierno, oyendo en voz al fiscal, decida en el acto lo que estime procedente, y que cuando los jueces pertenezcan á distintos territorios elevarán directamente dicha exposicion al ministerio de Gracia y Justicia para la resolucion oportuna, continuando entretanto los procedimientos el juez que los hubiere incoado. Véase el artículo *Orden público.* Mas téngase presente, que segun se ha declarado por el Tribunal Supremo de Justicia, el art. 45 citado solo se refiere á las competencias entre jueces ordinarios, como se desprende de su contexto y del epígrafe mismo del título á que pertenece: sentencias de 11 y 12 de Julio de 1872.

3.° En las causas de conspiracion y demás llamadas de ley que son á las que se refiere la ley de 17 de Abril de 1821 restablecida por decreto de 1836, y reencargado su cumplimiento por decreto de 22 de Julio de 1869; pues segun su artículo 14 no há lugar en ellas á competencia alguna fuera de la que pudiera suscitarse entre la jurisdiccion militar y la ordinaria, la cual se decide por el Tribunal Supremo de Justicia dentro de cuarenta y ocho horas á lo mas, despues de recibidos los autos.

4.° En los negocios sobre reparto y cobranza de contribuciones y demás impuestos públicos y en todas sus anexidades, pues no pueden mezclarse en estos negocios los tribunales y juzgados cuando se trate del interés directo de la Hacienda pública, puesto que sus procedimientos son gubernativos. Solo cuando llegaran á ser contenciosos y correspondiera su conocimiento á los juzgados de Hacienda, podria entablarse competencia por la jurisdiccion ordinaria entre sí; puesto que el decreto de 6 de Diciembre de 1868 ha suprimido la jurisdiccion de Hacienda, atribuyéndola á aquella. Véase la Real órden de 13 de Junio de 1836 y el art. 63 del Real decreto de 23 de Mayo de 1852.

5.° Entre jueces seculares y eclesiásticos, puesto que segun el art. 390 de la ley de Organizacion del poder judicial, las cuestiones de jurisdiccion promovidas por jueces ó tribunales seculares contra jueces ó tribunales eclesiásticos, se sustancian y deciden con sujecion á las reglas establecidas para los recursos de fuerza en conocer.

Cuando los jueces ó tribunales eclesiásticos estimaren que les corresponde el conocimiento de una causa en que entiendan los jueces ó tri-

bunales seculares, pueden requerirles de inhibicion, y si no se inhibieren, pueden recurrir en queja al superior inmediato de estos, para que despues de oir al ministerio fiscal, resuelva lo que creyere procedente, no dándose recurso alguno contra esta resolucion: art. 391 de la ley citada.

6.° No puede proponer cuestion de competencia en lo civil el litigante que se hubiere sometido expresa ó tácitamente á la jurisdiccion de un juez ó tribunal en los términos que establecen los arts. 303 al 307 de la ley del poder judicial: art. 361 de la misma. V. *Jurisdiccion prorogada.*

7.° En los juicios legalmente fenecidos por sentencia ejecutoria ó conclusos definitivamente y sin oposicion, ya versen sobre materia civil ó criminal, por el respeto que se debe á la cosa juzgada: decisiones del Tribunal Supremo de 26 de Octubre de 1859, de 23 y 30 de Mayo y 11 de Setiembre de 1860.

8.° No puede promoverse competencia por un juez inferior con otro superior inmediato suyo; pero sí con otro juez ó tribunal, que aunque superior en su clase, no ejerza jurisdiccion sobre el juez que promueva la competencia. Así se deduce de la ley de 19 de Abril de 1813, restablecida en 30 de Agosto de 1836, por no hacer mencion de este caso, no obstante referir todos los de competencia que pueden ocurrir, mencionando los de competencia que se promuevan entre una Audiencia y un juez ordinario de distinto territorio: sin embargo, en la práctica se acude al superior por medio de suplicatorio para que deje expedita su jurisdiccion, y en caso de negativa, cumplimentando la resolucion de este, pero recurriendo al superior del mismo, y si aquel fuese el Tribunal Supremo, al monarca.

Debe tambien tenerse presente, sobre cuestiones de competencia: 1.° Que en los juicios de conciliacion, no prospera la promocion de la cuestion de competencia, respecto del caso en que se promueve, puesto que segun el art. 301 de la ley del poder judicial, se tendrá por intentada la comparecencia en tal caso, y con certificacion en que conste, podrá el actor entablar la demanda ó querella que corresponda. 2.° Que segun el art. 302 de la misma ley, los jueces y tribunales que tengan competencia para conocer de un pleito ó de una causa determinada, la tienen tambien para conocer de las excepciones que en ella se propongan, para la reconvencion en los casos en que proceda, para todas sus incidencias, para llevar á efecto las providencias de tramitacion y para la ejecucion de las sentencias: y 3.°, que el Tribunal Supremo de Justicia ha declarado, que las cuestiones de terceria son siempre cuestiones incidentales del juicio que las motiva, ya sea este civil ó criminal: sentencia de 2 de Marzo de 1859 y de 30 de Mayo de 1860. En su consecuencia, no procede promover la cuestion de competencia en ninguno de estos casos expresados.

Quiénes pueden promover cuestiones de competencia.—Pueden promover y sostener las cuestiones de competencia: 1.° Los juzgados municipales. 2.° Los tribunales de partido. 3.° Las Audiencias; pero no pueden promoverlas los jueces de instruccion, ni el Tribunal Supremo, ni tampoco pueden promoverlas contra este ningun juez ó tribunal: arts. 352, 353 y 355 de la ley orgánica del poder judicial.

Cuando jueces de instruccion que correspondan á un mismo partido no estuvieren conformes acerca de quién deba actuar, no entablarán competencia; pero si no se pusieren de acuerdo despues de la primera comunicacion, darán cuenta al tribunal de partido, el que, en vista de las comunicaciones de ambos jueces, decidirá de plano y sin ulterior recurso qué juez debe actuar: art. 354.

Cuando algun juzgado ó tribunal entendiere en negocios que sean de las atribuciones y competencia del Tribunal Supremo, se limitará este á ordenar que se abstenga de todo procedimiento el que indebidamente ejerciere funciones que no son suyas, y que le remita los antecedentes. Tambien podrá ordenar que se le remitan estos para examinar si el juzgado ó tribunal conoce de negocios que estén reservados á él por las leyes: art. 356.

Modo de promoverse las cuestiones de competencia.—Acerca del modo de promoverse, discutirse y decidirse las cuestiones de competencia, afirmativas ó negativas, rigen en el dia las disposiciones de la ley orgánica del poder judicial (art. 357 al 398), respecto de la jurisdiccion ordinaria en materia civil, mercantil ó criminal: decisiones del Tribunal Supremo de Justicia de 23 de Mayo de 1860 y de 3 de Octubre de 1873, entre otras, y decreto de 6 de Diciembre de 1868.

Las cuestiones de competencia pueden promoverse por inhibitoria de jurisdiccion ó por declinatoria: art. 357 de la ley orgánica del poder judicial y 82 de la de Enjuiciamiento civil. El que hubiere optado por uno de estos dos medios no puede abandonarlo y recurrir al otro, ni emplear ambos simultánea ó succesivamente, debiendo pasar por el resultado de aquel á que hubiere dado preferencia: art. 363 de la ley del poder judicial y 84 de la de Enjuiciamiento civil.

La inhibitoria y la declinatoria pueden ser propuestas, en los negocios civiles, por los que sean citados ante juez incompetente ó puedan ser parte en el juicio promovido: art. 360.

Pueden proponerse la inhibitoria y la decli-

natoria, en los negocios criminales por el ministerio fiscal y por el juez que se considera competente en cualquier estado de la causa; por los acusadores privados, cuando los procedimientos no se hayan comenzado á su instancia, al presentarse como partes en la causa; por los procesados, y por los responsables civilmente del delito al tercer dia siguiente al de la notificacion de haberse terminado el sumario: arts. 360, 362 y 364 de la ley del poder judicial.

La *inhibitoria* se intenta ante el juez municipal ó el Tribunal á quien se considere competente, pidiéndole que dirija oficio al que se estime no serlo para que se inhiba y remita los autos: art. 82 de la ley de Enjuiciamiento civil y 358 de la del poder judicial. Propónese por medio de escrito firmado por letrado, por las importantes consecuencias que de este remedio pueden resultar. En el escrito en que se propone la inhibitoria debe expresarse el que la propone que no ha empleado la declinatoria. Si resultare lo contrario, es condenado en las costas, aunque se decida en su favor la competencia, ó aunque él la abandone en lo succesivo: art. 84 de la ley de Enjuiciamiento civil y 365 de la del poder judicial.

Los jueces municipales y los tribunales ante quienes se proponga la inhibitoria oirán al ministerio fiscal, cuando no fuere este quien la hubiere propuesto, y el mismo debe contestar dentro de tercero dia: art. 366 de la ley del poder judicial.

Con vista de lo que diga dicho ministerio, ó sin ella en el caso de que no se la hubiere oido por no haberse propuesto por el mismo la inhibitoria, mandan los jueces ó tribunales librar oficio inhibitorio, ó declaran no haber lugar á hacerlo, en auto motivado: art. 367.

Los autos en que los jueces municipales denegaren el requerimiento de inhibicion son apelables en ambos efectos, tanto en materia civil como criminal, y solamente en lo civil si el auto procediere de un tribunal de partido. Contra los autos en que los tribunales de partido denieguen en *primera instancia* el requerimiento de inhibicion *en materia criminal*; contra lo que los mismos decidan en *segunda instancia*, tantó en *materia criminal como civil*, y contra los autos de las Audiencias denegando el requerimiento de inhibicion en lo civil y criminal, solo hay recurso de casacion en su caso, es decir, cuando en dichos autos se contengan algunas de las infracciones que den lugar á él: art. 368 al 370 de la ley del poder judicial.

Despachado el oficio de inhibicion debe acompañarse á él, testimonio del escrito en que se haya pedido, de lo expuesto por el ministerio fiscal, de la providencia que se hubiera dictado y de lo demás que los tribunales y jueces estimen conducente para fundar su competencia: art. 371.

El juez ó tribunal requerido, cuando recibe el oficio de inhibicion oye, en los negocios civiles, á la parte ó partes que hayan comparecido, y cuando no estuvieren estas de acuerdo, con la inhibicion, al ministerio fiscal: en las causas criminales, al ministerio fiscal y al acusador privado si lo hubiere, y además cuando se hallare ya la causa en plenario, al procesado ó procesados, y á los que sean parte como responsables civilmente del delito: art. 372 de la ley del poder judicial. Estas comunicaciones deben ser solo por tres dias, pasados los cuales, sin devolverse, deben recogerse de oficio, con contestacion ó sin ella, y el juez dicta auto inhibiéndose ó negándose á hacerlo: el auto en que se inhibieren los jueces ó tribunales es apelable en los casos expuestos al tratar de los autos en que denegaren el requerimiento de inhibicion: arts. 373 y 374.

Consentida ó ejecutoriada la sentencia en que los jueces ó tribunales se hubieren inhibido del conocimiento de un acto, pleito ó causa, se remiten los autos al juez ó tribunal que hubiere propuesto la inhibitoria, con emplazamiento de las partes para que puedan comparecer ante él á usar de su derecho, y poniéndose á su disposicion, en las causas criminales, los procesados, las pruebas materiales del delito y los bienes embargados. Si se denegare la inhibicion, se comunica el auto al juez ó tribunal que la hubiere propuesto, con testimonio de los escritos de los interesados, del ministerio fiscal y de lo demás que se crea conveniente. En el oficio que los jueces ó tribunales dirijan en este caso, deben exigir que se les conteste para continuar actuando, si se les deja en libertad, ó que se remita la causa á quien corresponda para que se decida la competencia: arts. 375 al 377.

Recibido el oficio expresado, por el juez ó tribunal que haya propuesto la inhibitoria, dicta, sin mas sustanciacion, auto en el término de tercero dia. El auto en que se inhibiere, solo es apelable en los casos expresados al tratar de los autos en que se denegare el requerimiento de inhibicion. Consentido ó ejecutoriado el auto en que el juez ó tribunal desista de la inhibitoria, lo comunica al juzgado ó tribunal á quien se haya propuesto la inhibicion, remitiéndole lo actuado para que pueda mandarlo unir á los autos. Si insistiere en la inhibitoria, lo debe comunicar al mismo juzgado ó tribunal, para que remita sus autos al que corresponda, haciendo él igual remision de los suyos: artículos 378 al 381.

Cuando los jueces ó tribunales entre quienes se empeñe la cuestion de competencia, tuvieren

un superior comun, le remiten la causa y las actuaciones relativas á la misma cuestion. Si los jueces ó tribunales ejercieren jurisdiccion de diversa clase, ó desempeñaren sus cargos en territorios no sujetos á un superior comun, remiten los autos y actuaciones sobre la inhibitoria al Tribunal Supremo: arts. 382 y 383.

Cuando las cuestiones de competencia se sostuvieren entre dos Salas de un mismo tribunal, corresponde su decision al presidente, en union de cada una de aquellas y el fiscal. Así se determina en el art. 78 de las ordenanzas de las Audiencias contra el cual nada se contiene en las leyes de Enjuiciamiento y del poder judicial; y así se observa, á falta de otra disposicion.

Recibidos los autos por el tribunal que ha de decidir, debe verificarlo dentro de los cuatro dias siguientes á aquel en que el ministerio fiscal hubiere emitido su dictámen: art. 384.

Contra los autos de las Audiencias en que decidan cuestiones de competencias, solo se da el recurso de casacion en su caso: § 1.º del art. 385 y sentencias del Tribunal Supremo de 17 de Marzo, y 6 de Octubre de 1870. Contra las del Tribunal Supremo no hay ulterior recurso.

Los autos del Tribunal Supremo en que se decidan competencias se publican dentro de los diez dias siguientes á su fecha en la *Gaceta*, y á su tiempo en la Coleccion legislativa. Los de las Audiencias en los *Boletines oficiales* de las provincias que comprenda su distrito, dentro de los quince dias siguientes á su fecha; disposicion que tiene por objeto que puedan llegar á noticia de todos, sus fallos; los del Tribunal Supremo puesto que constituyen jurisprudencia, y los de las Audiencias para que puedan servir de ilustracion y evitar esta clase de cuestiones que tanto dilatan la administracion de justicia.

El Tribunal Supremo puede condenar al pago de las costas causadas en la inhibitoria al juez ó tribunal, y á las partes que la hubieren sostenido ó impugnado con notoria temeridad, determinando en su caso la proporcion en que deban pagarlas. Lo mismo pueden hacer las Audiencias respecto de los jueces y tribunales, y de las partes en el caso expresado. Cuando no hicieren expresa condenacion de costas, se entienden de oficio las causadas en la competencia: art. 387.

Los tribunales que hayan resuelto la competencia, remiten la causa y las actuaciones que hubieren tenido á la vista para decidirla, con certificacion del auto, al tribunal ó juez declarados competentes, y cuidan de que se haga efectiva la condenacion en las costas que hubieren impuesto, librando al efecto las órdenes oportunas: art. 388. V. *Costas*.

Cuando la cuestion de competencia empeñada entre dos ó mas tribunales ó jueces fuere negativa, por rehusar todos entender en una causa ó pleito, la decide el juez superior comun, ó el Tribunal Supremo en su caso; siguiendo para ello los mismos trámites prescritos para las demás competencias: art. 389.

La *declinatoria* se propone ante el juez municipal ó el tribunal á quien se considere competente, pidiéndole que dirija oficio al que se estime no serlo, para que se inhiba y remita la causa al que se tiene por competente: art. 82 de la ley de Enjuiciamiento civil, y 359 de la del Poder judicial.

Las declinatorias se sustancian en la forma que establece para los incidentes la ley de Enjuiciamiento civil. Contra los autos que pronuncien las Audiencias, solo se da en su caso el recurso de casacion: art. 392. V. *Incidente.—Recurso de casacion.*

Las inhibitorias y las declinatorias propuestas en causas criminales durante el sumario, no suspenden su curso, el cual se continúa por el órden que se expresa en los números siguientes: 1.º Cuando hubiere conformidad sobre el lugar en que se cometió el delito, por el tribunal ó juez que lo sea de él. 2.º Cuando no hubiere dicha conformidad, por el que hubiere comenzado antes á actuar. 3.º Cuando hubieren principiado ambos en una misma fecha, por el tribunal ó juez requerido de inhibicion: art. 393 y sentencia del Tribunal Supremo de 13 de Marzo de 1871.

Las inhibitorias y las declinatorias en los negocios civiles y en las causas criminales durante el plenario, suspenden los procedimientos hasta que se discuta y decida la cuestion de competencia. Durante la suspension, el tribunal ó juez á quien corresponda, segun los casos establecidos en el artículo anterior, practicará cualquiera actuacion que sea absolutamente necesaria y de cuya dilacion pudieran resultar perjuicios irreparables, ya sea de oficio, ya á instancia de cualquiera que tenga un interés legítimo: art. 394.

En el caso de competencia negativa en las causas criminales, entre la jurisdiccion ordinaria y otra privilegiada, la ordinaria empezará ó continuará la causa. Cuando la competencia fuere entre tribunales y jueces que ejercieren una misma clase de jurisdiccion, empezará ó continuará la causa: 1.º El juez del lugar en que se cometió el delito, si en ello hubiere conformidad. 2.º No habiendo conformidad, el primero que hubiere principiado á actuar; y si tampoco en este punto hubiere conformidad, aquel ante quien se hubiere presentado querella ó denuncia. En los casos en que no sean aplicables las reglas anteriores, deberá continuarse la causa

por el juez que hubiere promovido la competencia negativa: arts. 395 y 396.

Para la decision de toda competencia en lo criminal, el tribunal ó juez que deba continuar conociendo de la causa, remite al superior inmediato, cualquiera que sea el estado en que la competencia se empeñare, testimonio de las actuaciones relativas á la inhibitoria, y de lo demás que sea conducente en apoyo de su intencion, reteniendo la causa para su continuacion si se hallare en sumario. El tribunal ó juez que no debe continuar actuando, remite original la causa; y si no la hubiere comenzado, las actuaciones relativas á la inhibitoria: art. 397.

Todas las actuaciones que se hayan practicado hasta la decision de las competencias son válidas, sin necesidad de que se ratifiquen ante el juez ó tribunal que sea declarado competente: art. 398. *

* **COMPETENCIAS EN CAUSAS DE CONTRABANDO.** Correspondia antes conocer en las causas de contrabando á los subdelegados de rentas, despues á los juzgados especiales de Hacienda, y suprimidos estos, á los jueces de primera instancia y á las Audiencias en apelacion.

Las infracciones penales de las aduanas se dividen en delitos y faltas: estas se castigan administrativamente; aquellos por medio de un procedimiento especial que se llama *administrativo-judicial*, y consiste en resolver primero la autoridad administrativa acerca de la legalidad de la aprehension y de la procedencia de la multa igual al valor oficial del género, y en conocer despues del hecho el tribunal ordinario para juzgar á los reos é imponerles las demás penas que merezcan por el delito de contrabando ó defraudacion y por los delitos conexos que hayan cometido: art. 203 de las Ordenanzas generales de Aduanas de 15 de Julio de 1870.

La junta administrativa, en vista del parte y acta, decidirá, si es falta, el hecho que se persigue, en cuyo caso el administrador pasará en el término de veinticuatro horas al juez de primera instancia copia *literal y autorizada* del acta de aprehension y de las diligencias, y lo mismo hará si declara que hay delito que sujeta al reo á pena personal, para que instruya la causa que proceda; pero si resuelve que no le sujeta, al remitir las diligencias, mandará poner inmediatamente en libertad á los reos.

El juez no podrá conocer en ningun caso de la procedencia ó improcedencia de la multa, por no ser de su competencia: arts. 241, 242, 243 y 246 de id. *

COMPETENTE. Llámase competente el juez que tiene poder para juzgar un negocio. V. *Competencia en materia civil* y *Competencia en materia criminal.*

CÓMPLICE. El que ha tomado parte en un delito cometido por otro individuo; y el compañero en el delito. Esta palabra efectivamente se suele aplicar en el uso comun: 1.°, á los autores de un delito que no puede cometerse sin el concurso de dos personas; y así al adúltero se le llama cómplice de la adúltera; 2.°, á los que contribuyen principal y directamente á la perpetracion del delito, y que con mas propiedad podrian llamarse co-delincuentes; 3.°, á los que toman en la perpetracion del delito una parte *accesoria* ó secundaria, y no principal ni directa. Estos últimos son los que propiamente se dicen *cómplices* en el sentido legal. Los *autores* principales deciden el delito y lo ejecutan por sí ó por otro, ó bien sin haber concurrido á su resolucion lo ejecutan directamente por sí solos ó en union con otros compañeros. Los *cómplices* acceden á la decision criminal y facilitan su ejecucion, pero ni esta ni aquella son obra suya. Los *cómplices*, pues, no son acreedores á penas tan severas como los *autores* principales; y aun la ley debe dejar al juez cierto poder discrecional que le permita proporcionar la pena á la culpabilidad relativa de cada uno de los casos que ocurrieren.

Hánse suscitado sobre la teoría de la complicidad muchas cuestiones delicadas; y así en las leyes como en los libros de los criminalistas, se han adoptado las mas encontradas resoluciones.

La legislacion inglesa distingue á los delincuentes en *principales* y *accesorios*. Los primeros son aquellos que han tomado parte en la *ejecucion* del delito, ora como *autores* inmediatos y materiales, en cuyo caso se llaman delincuentes principales en primer grado, ora ayudando ó asistiendo con su presencia ó de otro modo á los actores inmediatos, en cuyo caso se dicen delincuentes principales en segundo grado. Son culpables *accesoriamente* todos aquellos que *antes ó despues* del hecho criminal han tomado parte de cualquier modo en él, trabajando para hacerlo cometer, ó dando auxilio al delincuente principal. En cuanto á la pena, deberia ser, segun la ley, siempre la misma para los delincuentes accesorios y para los principales; pero esta regla se ha modificado en virtud de algunos Estatutos con respecto á los accesorios.

La legislacion francesa confunde bajo el nombre de complicidad las especies mas diferentes de participacion en un crímen ó delito, y fuera de una ú otra excepcion, impone á todos los cómplices la misma pena que al autor principal; y aun la jurisprudencia de los tribunales ha recargado el rigor de la ley con sus interpretaciones y sus doctrinas.

El Código de Baviera coloca en la misma línea: 1.°, á los autores físicos é inmediatos, á los eje-

cutores materiales del crímen; 2.°, á los que ayudan ó favorecen su ejecucion, de modo que sin su auxilio no se verificaria esta; 3.°, á los que á sabiendas provocan ó incitan á cometerlo. Todos los demás cuya participacion no es tan activa ni tan directa, tienen señaladas penas mas ligeras.

Nuestras leyes de Partida y Recopiladas, ni nuestros criminalistas no trazan con exactitud y distincion las diferencias que hay entre los autores principales y los cómplices. Mas el título 14 de la Partida 7.ª, que trata de los hurtos, despues de sentar en la ley 4.ª, que presta *ayuda* al ladron el que á sabiendas le auxiliare ó diere escalera para subir, ó le prestare herramienta, ó le mostrare el modo de descerrajar puerta, abrir arca, horadar pared, ú otra cosa semejante para cometer el delito; y que se entiende que le da *consejo* el que lo conforta ó lo esfuerza et le demuestra alguna manera de como faga el furto; establece luego en la ley 18, que el que diere *consejo de esfuerzo* para el hurto incurra en la misma pena que el ladron, esto es, en el cuatro tanto del valor de la cosa hurtada siendo el hurto *manifiesto*, y en el dos tanto siendo *encubierto*, además de la restitucion en ambos casos; y que el que solo le diere *ayuda ó consejo* pague doble lo hurtado y no mas. Hablando en seguida la misma ley de los salteadores de caminos, piratas, forzadores de casas, ladrones sacrílegos y peculatarios, les impone la pena de muerte, y comprende en ella á los que les dieren *ayuda y consejo* para ejecutar los robos ó hurtos. Vénse tambien en otras leyes las mismas penas contra los cómplices y auxiliadores que contra los delincuentes principales, como sucede en los delitos de traicion y en algunos casos del de homicidio: mas en otras no se prescribe contra los cómplices sino la mitad de la pena establecida contra los autores del crímen, como en las asonadas ó motines; y aun en estos se castiga con mas severidad que á los co-delincuentes á ciertos agentes secundarios, como por ejemplo, á los que repican las campanas para fomentar el tumulto.

Por lo dicho, se ve que nuestras antiguas leyes no han fijado reglas para distinguir á los cómplices ni para proporcionar el castigo al grado de su complicidad. El Código penal de 1822 trazó las siguientes:

«Son cómplices, decia en su art. 14: primero, los que libre y voluntariamente y á sabiendas ayudan ó cooperan á la ejecucion de la culpa ó del delito en el acto de cometerlo. Segundo: los que aunque no ayuden ó cooperen á la ejecucion de la culpa ó del delito en el acto de cometerlo, suministran ó proporcionan voluntariamente las armas, instrumentos ó medios para ejecutarlo, sabiendo que han de servir para este fin. Tercero: los que á sabiendas y voluntariamente por sus discursos, sugestiones, consejos ó instrucciones provocan ó incitan directamente á cometer una culpa ó delito, ó enseñan ó facilitan los medios de ejecutarlo, siempre que efectivamente se cometa la culpa ó delito de resultas de dichos discursos, sugestiones, consejos ó instrucciones. Cuarto: el que libre y voluntariamente y á sabiendas por soborno ó cohecho, con dádivas ó promesas, ó por órdenes ó amenazas, ó por medio de artificios culpables hace cometer el delito ó culpa que de otra manera no se cometeria. En las promesas que constituyen el soborno ó cohecho se comprenden las esperanzas de mejor fortuna ofrecidas por el sobornador al sobornado.»

«Los cómplices, decia en su art. 15, que voluntariamente y á sabiendas ayuden y cooperen á la ejecucion de la culpa ó delito en el acto de cometerlo, serán castigados con la misma pena impuesta por la ley á los autores del delito ó culpa. A los demás cómplices se les rebajará de la cuarta á la tercera parte de la expresada pena; salvas en ambos casos las disposiciones particulares de la ley cuando determine otra cosa, y observándose además en ellas lo prescrito en los arts. 92, 93 y 100; pero si la complicidad proviene de soborno ó cohecho en delito que un funcionario público cometiere como tal en el ejercicio de sus funciones, no se impondrá al sobornador mas que la pena que se impondria á cualquiera persona particular que cometiere el delito del funcionario, con dicha rebaja de la cuarta á la tercera parte.»

Los arts. 92, 93 y 100 citados, disponian: que además de la pena señalada por la ley, se debia imponer á los reos, cómplices, auxiliadores y fautores, receptadores y encubridores, la condenacion de costas mancomunadamente; que tambien se debia imponer de mancomun á los reos, cómplices, auxiliares y fautores, el resarcimiento de daños y perjuicios, satisfaciendo tambien los receptadores y encubridores lo que aquellos no pudieren pagar; y que por regla general los auxiliadores y fautores, y aun los *cómplices*, cuando no incurrieran en la misma pena que los autores del delito, sufriesen siempre la de ver ejecutar la sentencia de estos en su caso, y la de infamia si estuviere impuesta al delito auxiliado ó receptado; exceptuándose las personas comprendidas en los arts. 18, 19 y 20.—Segun el citado art. 18, que es el que concierne á los cómplices, los que voluntariamente y á sabiendas ayudaren ó cooperaren con sus padres ú otro ascendiente en línea recta á la ejecucion de un delito en el acto de cometerlo alguno de estos, ó les suministraren ó proporcionaren las armas,

instrumentos ó medios para ejecutarlo, no debian ser castigados como cómplices, sino como auxiliadores ó fautores, observándose lo propio con la mujer que en iguales casos ayudase á su marido ó cooperase con él.

Los cómplices no pueden ser acusadores ni testigos unos contra otros en el delito cometido por ellos (ley 21, tít. 16, Part. 3, y ley 2, tít. 1, Part. 7); pero pueden sus dichos servir de luz para adquirir otras pruebas. V. *Auxiliador.—Consejo.—Fautor.—Mandato.—Perdon* y *Testigo.*

* Segun el nuevo Código penal reformado en 1870, son cómplices los que no hallándose comprendidos en el art. 13, cooperan á la ejecucion del hecho por actos anteriores ó simultáneos: (art. 15) y por tanto, los que cooperan á la ejecucion del delito por actos anteriores ó simultáneos que no constituyen parte directa en su ejecucion, ni fuerzan ni inducen directamente á ella, ni son absolutamente necesarios para la misma, de suerte que sin ellos, no se hubiera ejecutado el delito; porque de existir alguna de estas circunstancias, en vez de cómplices serian autores. La diferencia, pues, entre los actos de los autores y de los cómplices consiste en que los primeros son directos ó necesarios para la ejecucion del delito, y los segundos indirectos y no indispensables para la realizacion de este. Son, pues, actos de complicidad el de prestar puñal, pistola ú otra arma mortífera al asesino para matar á otro, ó narcóticos al violador para adormecer á la víctima, ó al ladron escalas ú otros medios para perpetrar el robo; puesto que en tales casos se coopera el delito por actos anteriores y que no son indispensables para su perpetracion, porque el delincuente pudo proporcionárselos en otra parte. Solamente en el caso de que las armas ó narcóticos, escalas, etc. que se presentaron fueran las únicas que habia para poder cometer el delito, opinan los autores que se procederia al prestarlas, como autor y no como cómplice de delito.

El Tribunal Supremo de Justicia ha declarado que el que da una navaja abierta á otro, que mata á un tercero, y aun pega dos golpes con una piedra á otro que acude á impedir la ocurrencia, es cómplice, porque cooperó á la ejecucion del hecho con actos anteriores y simultáneos, pero no tomó parte directa en la ejecucion del hecho: sentencia de 3 de Enero de 1874; y que el que, acometiendo con otro á un tercero, le infiere una lesion curable á los veinte dias, á pesar de haber inferido al mismo el que le acometió con aquel, una herida mortal, es responsable como cómplice del delito de homicidio, y no como autor de lesiones; porque aunque la herida inferida por el otro que acometió con él, fué la que causó la muerte al interfecto, es indudable que con la herida que aquel causó cooperó á tan funesto resultado, y al homicidio por un acto simultáneo al delito: sentencia de 1.º de Diciembre de 1873.

Son tambien actos de complicidad, por cooperarse con ellos á la ejecucion del delito de un modo que no es inmediato, el asistir á la ejecucion del crímen, el distraer la ronda del lugar del delito; el inducir á este, pero no directamente, como si se diera órden á otro para cometerlo sin ejercer autoridad sobre él; el aconsejar ó provocar su perpetracion, cuando esto sea causa secundaria del delito, y el dar instrucciones ó noticias para cometer la accion criminal, cuando aquellas no son absolutamente necesarias para esta.

Sin embargo, en el art. 518 del Código penal reformado en 1870, se dispone, que los malhechores presentes á la ejecucion de un robo en despoblado y en cuadrilla, serán castigados como autores de cualesquiera de los atentados cometidos por ella, si no constare que procuraron impedirlo; presumiéndose haber estado presente á los atentados cometidos por una cuadrilla el malhechor que anda habitualmente en ella, salvo la prueba en contrario.

Algunos jurisconsultos han considerado como acto constitutivo de complicidad la aprobacion ó ratificacion del delito. A esta opinion ha inducido el axioma de la ley romana: *In maleficio ratihabitio mandato comparatur.* Pero esta interpretacion es contraria á la letra del art. 15, que requiere para la complicidad la cooperacion anterior ó simultánea al delito. Por esto sin duda otros autores han admitido aquella regla, pero limitada al caso de que el ratificador fuere el mismo que ordenó ó encargó la ejecucion del delito. Mas esta opinion ha sido combatida por Rossi y por Carmignani. Podria considerarse la ratificacion como complicidad si fuera acompañada de recompensa, ó si el que la hubiere dado hubiese ordenado la ejecucion del crímen; mas no si se considera en sí, porque es extraña á la resolucion y á la ejecucion de este. Se puede aprobar, aunque sea inmoralmente, un hecho irremediable y hasta aprovecharse de él, y no obstante, retroceder ante la idea de cometerlo en el momento de su ejecucion. Respecto de la aprobacion mientras se comete, puede considerarse como complicidad y aun como cooperacion, segun que el que aprueba hubiera entrado en el plan del delito, ó animado á él con sus aplausos y demás circunstancias que califiquen esta aprobacion de un modo análogo.

El hecho de no revelar el propósito de delinquir, si bien se considera por algunos como una especie de participacion moral en el delito, no debe considerarse como complicidad. Solo en el

caso de delitos de lesa majestad lo penaba el Código de 1850; pero esta penalidad ha desaparecido del Código de 1870.

Es tambien regla que no hay cómplice sin un hecho principal á cuya ejecucion poder referirlos, puesto que si no hay delito, no puede haber participacion criminal alguna. Mas esta regla se refiere al hecho que, considerado en sí no constituya delito, pero no á la falta de responsabilidad, como autor del delito, con tal que exista este. Así es, que si el autor del delito no incurre en responsabilidad criminal por concurrir en él una exencion personal, pueden ser perseguidos los cómplices. Tal sucederia en el caso de auxiliar uno para la perpetracion de un delito á un loco ó á un menor de nueve años, pues no se excusaria de la penalidad como cómplice, aunque el loco ó el menor se eximieran de la responsabilidad como autores. Tampoco se libran de la pena los cómplices de un robo cometido por un hijo de familia á su padre, aunque se hubiere cubierto al autor con el velo de la ley por eximirle de castigo, segun el art. 580. Cuando el autor principal es absuelto por su buena fe ó por ignorancia acerca de la criminalidad del acto que iba á perpetrar y de que no era mas que un simple instrumento, es claro que no puede extenderse el beneficio de esta excepcion personal al cómplice.

La amnistía no deja cómplices, porque por ella queda abolido el delito y se supone como no acontecidos los hechos que lo constituian. No seria lo mismo respecto de un simple indulto que recayere sobre la persona del autor del delito únicamente. V. *Amnistía.*

Suscítase la duda sobre si deberá castigarse á los cómplices en el caso de suicidio. Segun el texto del Código penal parece que no hay duda en la afirmativa; porque, aun cuando el Código no considera delito el suicidio respecto del mismo suicida, pena especialmente el hecho de prestarse auxilio para el suicidio, hecho que es el único que puede equipararse á la complicidad; puesto que esta, propiamente dicha, no existe en aquel caso, si se prestó el auxilio con el consentimiento del suicida; así es, que el Código castiga aquel hecho, no como complicidad, sino como un delito especial, porque á nadie es lícito contribuir á la muerte de una persona. Véase el art. 421.

Tampoco se libran los cómplices de la persecucion y castigo por el hecho de fugarse ó de morir el autor del delito, porque estos hechos no extinguen la accion pública contra los cómplices.

Respecto de la pena que debe aplicarse á los cómplices, el nuevo Código penal establece que se les imponga la inmediatamente inferior á la señalada por la ley para el delito consumado, frustrado ó la tentativa respectivamente. Véase *Pena* y *Escala de penas.*

Además de la responsabilidad criminal en que incurren los cómplices (excepto cuando los delitos y faltas se cometan por medio de la imprenta, grabado ú otro medio mecánico de comunicacion, pues respecto de estos solo son responsables criminalmente los autores), están sujetos dichos cómplices á la responsabilidad civil, que comprende la restitucion, la reparacion del daño causado y la indemnizacion de perjuicios, segun se expondrá en los artículos respectivos de esta obra. *

* **CÓMPLICE EN EL ÓRDEN CANÓNICO.** Por regla general, el derecho canónico prohibe que á los reos confesos se les pregunte por sus cómplices, ni que se admitan estos como acusadores, ni testigos, aun cuando respecto á lo primero, la práctica autorizaba que se inquiriese de los reos los cómplices, si habia algunos indicios que los hiciesen presumir, y siempre en los delitos atroces; y respecto á lo segundo, existen numerosas excepciones:

Así es, que como delitos de prueba privilegiada, era admitido el testimonio del cómplice:

1.º En el delito de herejía.
2.º En el de apostasía.
3.º En el de simonía.
4.º En el de sacrilegio.
5.º En el de maleficios y hechicería.
6.º En el de girovagancia, esto es, para atestiguar contra el clérigo acusado de vagabundear en compañía de malas mujeres.
7.º En el de lesa majestad.
8.º En el de conjuracion y rebelion.
9.º En los cometidos por salteadores y foragidos.
10. En el de asesinato.
11. En el de falsa moneda.
12. En casos de difícil prueba en que haya indicios de que no pueda haberse cometido el delito sin el auxilio de cómplices. *

* **CÓMPLICES DE QUEBRADOS.** Repútanse por cómplices en las quiebras, no solamente los que se hallan en los casos expresados en el art. 15 del Código penal que se acaba de explicar, sino tambien los que se encuentran en los casos marcados en los arts. 1010 y 1012 del Código de comercio, y que se copian en el artículo *Alzado* de este DICCIONARIO. Hay, pues, dos clases de cómplices respecto del quebrado; los cómplices que se derivan del art. 15 del Código penal, y los que proceden de los arts. 1010 y 1012 del Código de comercio. Los primeros serán castigados únicamente con las penas que se establecen en dicho Código penal, esto es, con la inferior en grado á la correspondiente á los autores del de-

lito. (V. *Alzamiento*, *Quiebra é insolvencia punibles* y *Defraudacion*.) Los que se encuentran en los casos expuestos en los artículos citados del Código de comercio serán castigados con las penas que en los mismos se marcan (véanse los artículos *Alzado* y demás que acaban de citarse), y los que se hallen en los casos que marca el Código penal y el de comercio incurrirán en las penas impuestas en ambos. *

COMPLOT. La maquinacion ó trama que se urde para la ruina, pérdida ó muerte de alguno; y mas propiamente, el trato que se hace entre dos partes, por el cual una de ellas recibe de la otra cierto precio obligándose á herir, aporrear, ó injuriar de otro modo á un tercero. V. *Conspiracion* y *Asesino*.

COMPONEDOR. El sugeto en quien se comprometen dos ó mas que disputan ó litigan sobre una cosa para que determine amigablemente el litigio, haciéndole árbitro y sujetándose á su decision. V. *Arbitrador*.

COMPONENDA. La cantidad que se paga en la Datarîa romana por algunas Bulas y licencias, cuyos derechos no tienen tasa fija.

COMPRA-VENTA. Un contrato por el cual una de las partes se obliga á entregar alguna cosa, y la otra á pagarla. Este contrato se designa, así con la palabra *compra*, como con la palabra *venta*, de suerte que no es necesario juntar las dos para expresarlo todo entero; pero mas comunmente se usa de la segunda en el lenguaje legal. Consideradas intelectualmente una y otra con separacion, *compra* es el convenio sobre la entrega de cierto precio por una cosa; y *venta*, el convenio sobre la entrega de una cosa por cierto precio: ó bien, *compra* es la adquisicion de una cosa por precio, *contractio rei pro pretio*; *y venta* la enajenacion de una cosa por precio, *distractio rei pro pretio*. V. *Venta*.

COMPRADOR. El que mediante cierto precio adquiere la propiedad de una cosa que otro le vende. V. *Venta*.

COMPRADOR DE BUENA FE. El que compra una cosa á un sugeto que no es el verdadero propietario de ella, pero que él le tiene por tal. El comprador de buena fe no adquiere el dominio de la cosa comprada, porque como el vendedor no lo tenia, no se lo ha podido trasladar; pero adquiere la posesion, la cual le da el derecho de prescribir la cosa, con tal que la tenga pacíficamente todo el tiempo marcado por la ley, como igualmente la facultad de hacer suyos los frutos industriales que percibiere y consumiere hasta el dia de la contestacion del pleito que le pusiere el verdadero dueño, mas no los existentes en dicho dia, ni tampoco los naturales que no cuestan trabajo alguno, cuyo importe debe restituir al dueño indemnizándose de los gastos; todo sin perjuicio del recurso que tiene contra el vendedor para que le salga á la eviccion, y le restituya el precio que le hubiere dado con los daños y menoscabos que se le siguieren. Véase *Accesion mixta*, *Eviccion*, *Poseedor de buena fe*, *Prescripcion* y *Venta*.

COMPRADOR DE MALA FE. El que compra una cosa á un sugeto de quien sabe que no es su verdadero dueño, y que no tiene facultad para venderla. El comprador de mala fe no puede prescribir la cosa comprada, no hace tampoco suyos los frutos de ninguna especie, sino que debe restituirlos al propietario, deducidos gastos; y por último, en caso de eviccion no tiene accion alguna contra el vendedor, á no ser que este se le hubiese constituido responsable expresamente. V. *Accesion mixta*, *Poseedor de mala fe*, *Eviccion*, *Prescripcion* y *Venta*.

COMPROBACION. El cotejo de una copia con su original, para ver si está conforme. V. *Instrumento público*.

COMPROMETER. Poner de comun acuerdo en manos de un tercero el negocio sobre que se disputa ó litiga, haciéndole árbitro para que lo determine; y constituir á alguno en una obligacion ó hacerle responsable de alguna cosa.

COMPROMISARIO. La persona en quien otros se comprometen para que decida y juzgue sobre lo que contienden ó litigan. Llámase compromisario, porque las partes le nombran por compromiso ó convencion. V. *Arbitro*.

COMPROMISO. El convenio entre litigantes, por el cual comprometen su litigio en jueces árbitros; y tambien la misma escritura ó instrumento en que se hace el convenio y el nombramiento de tales árbitros ó compromisarios. Véase *Arbitro*.

COMPROMISO. Uno de los tres modos establecidos de hacer eleccion canónica, el cual tiene lugar cuando todos los electores confieren á uno ó mas sugetos poder para elegir; y como se comprometen en estos, de ahí le vino el nombre de eleccion por compromiso á la que se ejecuta de este modo. Para hacer el compromiso se requiere el consentimiento de todos los vocales ó electores, de suerte que el disenso de uno solo lo impide y anula. Puede hacerse el compromiso en un solo sugeto, aunque no sea individuo del capítulo, colegio ó comunidad; pero no puede hacerse en el lego. Un solo compromisario no puede nombrarse así mismo, porque el que da y el que recibe deben ser personas diferentes. *Cum inter dantem et accipientem debeat esse distinctio personalis*: mas si los compromisarios son muchos, pueden elegir á cualquiera de ellos mismos, siendo idóneo, aunque no se haya expresado en el compromiso, con tal que no se haya prohibido. Los compromitentes están obli-

gados á recibir al elegido por los compromisarios, con tal que estos se hayan arreglado al compromiso. *Biblioth.* de Ferraris, *verbo Electio.*

COMPULSA. La copia, trasunto ó traslado de alguna escritura, instrumento ó autos, sacado judicialmente y cotejado con su original. Viviendo el escribano que autorizó la escritura, y no estando inhábil por enfermedad ú otro legítimo impedimento, él solo deberá sacar la compulsa ó traslado que se le pida de la matriz que obra en su protocolo ó registro; mas si se hallare inhabilitado ó hubiese muerto, deberá darse la copia por otro que haya heredado ó adquirido sus protocolos, ó que esté autorizado para ello por el juez competente y con citacion de las partes: leyes 54 y 55, tít. 18, y leyes 8 y 9, tít. 19, Part. 3, y ley del notariado de 28 de Mayo de 1862. La compulsa dada en debida forma hace plena fe en juicio; *pero cuando el escribano que la da no es el originario y el documento ha de llevarse á otras provincias; y en todo caso, cuando por la distancia ó por el tiempo sea conveniente y tal vez necesario asegurarse de la identidad del funcionario que expide la compulsa, es preciso, segun el art. 30 de la ley del notariado de 28 de Mayo de 1862, y el 99 del reglamento para el cumplimiento de la misma, que vaya legalizada en forma por otros dos notarios del mismo partido judicial (ó por el V.° B.° del juez de primera instancia, que pondrá el sello del juzgado) los cuales certifiquen de la firma, signo y legitimidad del compulsador.* El reglamento de 26 de Setiembre de 1835 previene en el art. 51, hablando de las causas criminales, que todos los interesados podrán asistir por sí ó por medio de persona que diputen, al cotejo ó compulsa de documentos. Véase *Instrumento público.*

COMPULSAR. Sacar alguna compulsa ó traslado de algun instrumento.

COMPULSION. El apremio y fuerza que se hace á alguno, compeliéndole á que ejecute alguna cosa, ya con amenazas ó cominaciones, ya con prision ó embargo de bienes.

COMPULSIVO. Dícese del mandamiento judicial que se expide para apremiar ó compeler á alguno á que ejecute una cosa que no quiere hacer voluntariamente sin embargo de estar obligado á ello.

COMPULSORIO. Dícese del mandato ó provision que da el juez para compulsar algun instrumento ó proceso.—Úsase tambien como sustantivo en las dos terminaciones por el mismo despacho ó provision.

COMPURGACION Ó PURGACION. La manifestacion que hacia de su inocencia la persona acusada de algun delito, desvaneciendo con juramento ú otra prueba los indicios que resultaban contra ella. Era de dos especies: compurgacion canónica y compurgacion vulgar. V. *Purgacion.*

COMPURGADOR. El que en la prueba de la compurgacion ó purgacion canónica hacia juramento diciendo que segun la buena opinion y fama en que tenia al acusado, creia que habria jurado con verdad no haber cometido el delito que se le imputaba y no se habia probado plenamente.

COMPURGAR. Pasar por la prueba de la compurgacion para acreditar el acusado por este medio su inocencia. V. *Purgacion.*

COMUN. Lo que no siendo privativamente de ninguno, pertenece ó se extiende á muchos, todos los cuales tienen igual derecho de servirse de ello, como bienes comunes, pastos comunes: lo que en juicio es útil ó aprovecha á todos los litigantes, como los términos que se conceden por el juez para hacer alguna diligencia, y que son comunes á las dos partes, aunque solo se otorguen expresamente á la una de ellas: lo que es corriente y está admitido de todos ó de la mayor parte, como precio comun, uso comun, opinion comun; y finalmente, todo el pueblo de cualquier provincia, ciudad, villa ó lugar. Véase *Bienes comunes* y *Concejiles. Poseer en comun,* es tener dos ó mas personas el goce ó posesion de una misma cosa *pro indiviso*, esto es, sin dividirla, de modo que toda entera corresponda á todos, sin que ninguno pueda designar su parte.

COMUNERO. El que tiene alguna cosa mueble ó raíz, y especialmente alguna heredad ó hacienda, en comun con otro. Cualquiera de los comuneros está obligado á consentir que se parta la cosa comun si el otro lo pide, porque tiene derecho para demandarlo, ley 11, tít. 10, Part. 5.ª, y leyes 1.ª y 2.ª, tít. 15, Part. 6.ª; lo que justísimamente se ha establecido para cortar los grandes desacuerdos y discordias que nacen con frecuencia de la comunion; y porque teniendo cada uno lo suyo separadamente, lo aliña y aprovecha mejor: *In communione vel societate nemo compellitur invitus detineri*; ley 5.ª, *Cod. de comm. divid.*

Puede cualquiera de los comuneros vender su parte á otro de ellos; y tambien puede venderla á un extraño antes de comenzar el pleito de particion, pero no despues sino mediando asenso de los demás. En caso de haberla vendido á un extraño, tienen los consocios ó cualquiera de ellos el derecho de retraerla por el tanto dentro del término de nueve dias: ley 55, tít. 5.°, Part. 5.ª, y ley 75 de Toro. V. *Retracto de comunion.*

La conservacion y reparacion de la casa comun es de cargo de todos los comuneros, y cada uno de ellos tiene accion para compeler á los demás á contribuir á los gastos necesarios para

dicho fin. El que despues de requerir á sus compañeros, hiciere por sí los reparos indispensables, puede exigir de los otros la parte de gastos que respectivamente les corresponda, y el que no la pagare dentro de cuatro meses, pierde la parte que tuviese en la cosa. Mas si alguno hiciere por sí los gastos con mala fe sin requerir á sus compañeros, no podrá reclamarlos, y será comun á todos la nueva labor: ley 26, tít. 32, Part. 3. V. *Bienes comunes.—Concejiles* y *Edificio*.

COMUNIDAD. La calidad que constituye comun una cosa, de suerte que cualquiera pueda participar y usar de ella libremente; el comun de algun pueblo, provincia ó estado; la junta ó congregacion de personas que viven unidas bajo ciertas constituciones y reglas, como los conventos, colegios, y otros cuerpos semejantes; y cualquiera de los establecimientos que poseen bienes en comun para diferentes usos útiles al público, como los hospicios, hospitales y demás casas de beneficencia. V. *Bienes comunes.—Comunero.—Concejos* y *Manos muertas*.

COMUNIDAD Ó COMUNION DE BIENES ENTRE CÓNYUGES. La sociedad que á veces contraen marido y mujer, en cuya virtud se hacen comunes de los dos, los bienes muebles y raices que cualquiera de ellos adquiera durante el matrimonio; y especialmente la sociedad que por disposicion de la ley queda establecida entre marido y mujer desde el momento en que contraen matrimonio hasta que se disuelve; mediante la cual se hacen comunes de ambos por mitad los bienes gananciales, aunque el uno hubiese traido mas capital que el otro, y aunque sea uno solo el que los adquiera. V. *Bienes gananciales*.

COMUNIDAD Ó COMUNION ENTRE COHEREDEROS, COLEGATARIOS Ú OTROS CONDUEÑOS. Un cuasi-contrato, en cuya virtud los que poseen en comun una succesion ó una cosa particular, están obligados reciprocamente á hacer su particion cuando alguno de ellos la demanda, y á darse cuenta mútuamente de todos los provechos y cargas que hubieren tenido. La accion que tienen los coherederos para pedir la division de la herencia, se llama en el derecho romano *actio familiæ erciscundæ*; y la que tienen los colegatarios ó cualesquiera otros condueños de una cosa particular para pedir que esta se distribuya entre ellos, tiene el nombre de *actio communi dividundo*. V. *Comunero*, *Particion de herencia* y *Bienes individuos*.

COMUNICACION. La manifestacion que se hace á cada una de las partes de lo que dice la otra, dando traslado al reo de lo que pide el actor, y al actor de lo que contesta el reo, como igualmente de los instrumentos y demás pruebas que presenten en apoyo de sus razones. Ni aun en las causas criminales podrá nunca reservarse á las partes desde la confesion en adelante ninguna pieza, documento ni actuacion en el proceso: reglamento de 26 de Setiembre de 1835, art. 10. *Reus potest exigere ab actore ut edat sibi instrumenta, si ea scilicet in sua potestate habeat, quibus contendit se posse causam suam instruere, vel exceptionem probare. Attamen nemo contra se edere tenetur*. V. *Autos*.

COMUNICACION. El estado de un preso á quien se permite ver y hablar á las personas que fueren á visitarle. Por regla general, no se puede tener á un preso en *incomunicacion*, como no sea con especial órden del juez, el cual no lo podrá mandar sino cuando lo exija la naturaleza de las averiguaciones sumarias, y por solo aquel tiempo que sea realmente necesario: reglamento de 26 de Setiembre de 1835, art. 7.

COMUNION. La participacion que los coherederos, colegatarios, ú otros condueños ó comuneros, tienen y gozan de los bienes que poseen en comun ó *pro indiviso* hasta que se verifica la particion de ellos. V. *Comunero*.

COMUÑA. En Astúrias se llama así el contrato de sociedad, por el cual una de las partes da á la otra un fondo de ganado para que lo cuide y pastoree bajo las condiciones que establecen; y es de dos maneras, *comuña á armun* y *comuña á la ganancia*.

COMUÑA Á ARMUN. El contrato de sociedad en que un propietario entrega su ganado apreciado á un sugeto para que lo cuide y pastoree, dejándole disfrutar por su trabajo los esquilmos de la leche, manteca y queso; con las condiciones de que cuando llegue el caso de venderlo, partirán entre los dos el exceso del precio de la venta al de la tasa, y de que si las cabezas perecen ó padecen menoscabo, el daño será para el propietario, quedando libre la cria para repartirla entre los dos socios.

COMUÑA Á LA GANANCIA. El contrato de sociedad en que un propietario entrega su ganado apreciado á un sugeto para que lo cuide y pastoree, dejándole disfrutar por su trabajo los esquilmos de la leche, manteca y queso; bajo la condicion de que el propietario ha de sacar el capital antes que se divida el lucro, de suerte que si muere ó padecen menoscabo algunas cabezas apreciadas, lo que faltare para completar el capital se ha de sacar de la cria ó del aumento del valor que hayan tenido las demás cabezas apreciadas que se conservaren antes de partir las ganancias.

CONATO. El acto ó delito que se empezó y no llegó á consumarse; y así se llama conato de hurto cuando alguno empezó á romper una cerradura para robar sin haber podido ó querido lograr el robo. V. *Arrepentimiento* y *Tentativa de delito*.

CONCEJAL. El individuo del Ayuntamiento ó concejo de alguna villa ó lugar; y antiguamente lo mismo que *concejil*. V. *Ayuntamiento*.

CONCEJERAMENTE. Palabra anticuada que significa judicialmente, ante el juez, públicamente, sin recato.

CONCEJIL. Lo perteneciente al concejo, ó lo que es comun á los vecinos de un pueblo, como bienes concejiles; en algunas partes se llama así el niño echado á la puerta, que se dice comunmente expósito; en lo antiguo se daba este nombre al individuo del Ayuntamiento ó concejo de alguna villa ó lugar; y se aplicaba tambien á la gente enviada á la guerra por algun concejo.

CONCEJO. El Ayuntamiento ó junta de la justicia y regidores de un pueblo, como tambien la casa en que se reunen; en Astúrias y en las montañas de Leon, el distrito jurisdiccional compuesto de varias feligresías ó parroquias dispersas, el cual se gobernaba por dos jueces electivos, los regidores y un procurador general, siendo siempre la capital una villa de mayor vecindario que los demás lugares dispersos que forman el todo del concejo; y en algunas partes se llama tambien así el niño expósito. V. *Ayuntamiento*.

CONCEJO ABIERTO. La reunion de todos los vecinos de un pueblo presididos por la justicia y convocados legalmente para tratar asuntos de interés comun. No podia celebrarse sin licencia del Real Acuerdo, ni tratarse en él otro objeto que el contenido en el despacho de dicha autoridad. V. *Ayuntamiento*.

CONCEJO DE LA MESTA. Corporacion de ganaderos establecida en la corte con el objeto de atender á la conservacion y fomento de la ganadería de todas especies del reino. Este concejo, llamado *honrado concejo de la Mesta*, tuvo principio en tiempo de los Reyes Católicos Don Fernando y Doña Isabel, el año 1501; gozaba de privilegios exorbitantes relativos á la proteccion de los ganados, ganaderos y pastores, y ejercia jurisdiccion por medio de su presidente, que era un ministro del Consejo Real, y por medio de sus juzgados subalternos en las provincias, para hacer observar sus privilegios, como puede verse en el artículo *Alcaldes de la Mesta*. Mas por Real órden de 16 de Febrero de 1835, se suprimió el tribunal de excepcion de este honrado concejo, el cual quedó reducido á una mera corporacion de ganaderos, presidida por una persona que ella misma propusiera para la real aprobacion, encargándose á las reales Audiencias respectivas los negocios contenciosos que estaban antes cometidos á la presidencia de la Mesta. Por Reales órdenes de 31 de Enero, 15 de Julio y 3 de Octubre de 1836, se mandó que el honrado concejo de la Mesta se llamase *Asociacion general de ganaderos*; que hasta la formacion de las leyes que deroguen ó reformen las que actualmente rigen en el ramo de ganadería, siguieran estas en observancia; y que los alcaldes ordinarios y Ayuntamientos constitucionales se encargaran de las funciones que estaban cometidas á los alcaldes de la Mesta, desempeñándolas con arreglo á la Constitucion y á las leyes y reglamentos vigentes del ramo de ganadería.

Por último, con fecha de 4 de Setiembre de 1838, se expidió el Real decreto que sigue: «Teniendo presente que por real resolucion de 16 de Febrero de 1835 quedó suprimido el tribunal de excepcion del honrado concejo de la Mesta, á quien competia la especial proteccion de las cañadas, cordeles y demás servidumbres para el paso de los ganados, si bien provisionalmente ha continuado con este encargo la presidencia de la Asociacion general de ganaderos, como una de las atribuciones gubernativas que se declararon en Real órden de 15 de Julio de 1836; y debiendo quedar definitivamente encomendada esta parte de la administracion pública á las dependencias establecidas para los ramos generales de la misma naturaleza, he tenido á bien mandar que la suprema inspeccion de las cañadas reales y demás caminos pastoriles de todo el reino, con sus descansaderos, abrevaderos y demás servidumbres públicas de los ganados, corresponde á la superintendencia general de caminos, unida al ministerio de la Gobernacion de la Península y sus dependencias, las cuales, como parte de su instituto, deberán cuidar de la conservacion y libre uso de las tales cañadas y servidumbres anejas, del mismo modo que lo hacen de los caminos comunes, y con arreglo á las ordenanzas generales y reglamentos de ambos ramos, y á las leyes que rigen en la materia, especialmente los decretos de las Córtes de 4 de Agosto de 1813, y 25 de Setiembre de 1820, en la parte que están restablecidos por mi Real decreto de 23 de Setiembre de 1836, haciéndolas cumplir y ejecutar por medio de las autoridades provinciales y locales, y de los funcionarios destinados al efecto.»

* Por Real decreto de 27 de Junio de 1839 se derogó en todas sus partes el de 4 de Setiembre de 1838, y se restableció en su lugar el de 15 de Julio de 1836.* V. *Alcaldes de la Mesta.—Asociacion general de ganaderos.—Cañada.—Ganadería* y *Mesta*.

CONCERTADOR DE PRIVILEGIOS. Cada uno de los tres sugetos que tenian á su cargo la expedicion de las confirmaciones de los privilegios reales. Debian asistir los tres al exámen de los privilegios que se presentaren para la confirmacion, y si hicieren alguna confirmacion indebida, tenian que pagar la cuantía del privilegio y restituir

los derechos con el cuatro tanto. Les estaba prohibido recibir directa ó indirectamente dones ó regalos de personas interesadas en las confirmaciones, bajo la pena de pagarlos con diez tantos por la primera vez, y de privacion de oficio por la segunda: ley 17, tít. 5, lib. 3, Nov. Recopilacion.

CONCESION. Todo lo que se otorga por gracia ó merced, como los privilegios concedidos por el Príncipe. V. *Privilegio.*

CONCESIONARIO. La persona á quien se hace alguna concesion.

* **CONCESSUM.** Palabra técnica en materia de provisiones de la corte de Roma, y que equivale á *concedido.*

En las signaturas firmadas por los Cardenales delegados del Papa, se pone *concessum ut petitur*; en las firmadas por este, *fiat ut petitur.* Como se ve, lo primero parece ejercicio de jurisdiccion limitada: se concede una cosa por una autoridad que puede hacerlo en el círculo de sus atribuciones; mientras la segunda es una fórmula imperativa que á todos obliga: no se dice solo «concedido,» sino «hágase,» y denota la potestad suprema del que así lo resuelve. *

* **CONCIENCIA.** Juicio interno de las obligaciones morales, bondad ó malicia de nuestras acciones, ya antes, ya despues de haberlas hecho.

Advertencia y conocimiento de lo que se hace, de donde viene la frase *obrar inconscientemente,* por obrar sin saber lo que se hace, de que tanto se ha abusado en los últimos tiempos.

Obrar con conciencia significa ajustar el hombre sus actos á lo justo, y tambien obrar con conocimiento de lo que se hace. Es la base de la justicia moral y legal; porque como regla general puede establecerse que el hombre ni merece ni desmerece por aquello que hace sin advertencia y sin voluntad. No es esto, sin embargo, cierto en absoluto; para que el hombre sea completamente inculpable cuando obra sin conocimiento de lo que hace, es necesario que por actos voluntarios anteriores no se haya puesto en estado de desconocer lo que hacia, ni que los actos en que asi obre sean consecuencia de otros actos voluntarios.

Descargar la conciencia: satisfacer las obligaciones de justicia que pesan sobre alguno. Se descarga la conciencia del testador cuando se pagan sus deudas ó se satisfacen sus obligaciones morales.

Libertad de conciencia: libertad de creer ó no creer una cosa; frase absurda, pues á nadie puede obligarse á que crea ó á que no crea.

Para los primitivos cristianos, la *libertad de conciencia* que reclamaban, significaba el derecho de no ser arrastrados á adorar á los ídolos ni martirizados por negarse á ello.

Para los protestantes, significa la libertad de cultos.

Para los incrédulos, burlarse de todas las religiones y de todos los sacerdotes, persiguiendo sistemática y privilegiadamente á la religion católica. *

* **CONCILIÁBULO.** Toda asamblea eclesiástica en que no ha intervenido la autoridad de un superior legítimo, ó se ha celebrado por herejes ó cismáticos contra las reglas de la disciplina de la Iglesia. *

CONCILIACION. Un acto judicial que tiene por objeto evitar el pleito que alguno quiere entablar, procurando que las partes se avengan ó transijan sobre el asunto que da motivo á él.

* El acto de conciliacion no tiene los caractéres de un pleito ni de un procedimiento contencioso, pues en él no recae sentencia ni se impone pena, sino que se limita la mision del juez á simples exhortaciones y consejos, pues hasta la providencia que antes daba este, y cuya eficacia dependia de la voluntad mútua de los comparecientes, se ha omitido por la nueva ley de Enjuiciamiento. Véase la sentencia del Tribunal Supremo de 13 de Junio de 1872 que así lo declara. Por esta causa tratamos en este artículo de la conciliacion y no en el de *Juicio de conciliacion.* *

El acto de conciliacion no fué conocido entre nosotros hasta que se estableció en la Constitucion de 1812, y se consignó con el nombre de juicio de paz en el reglamento de 26 de Setiembre de 1835, siendo, segun él, tan indispensable, que sin hacerse constar que se habia intentado el medio de la conciliacion y que esta no habia tenido efecto, no podia entablarse contra persona alguna, aunque fuese eclesiástico ó militar, ninguna demanda civil ni ejecutiva sobre negocio susceptible de ser completamente terminado por avenencia de las partes, ni sobre divorcio por ser causa meramente civil, ni tampoco querella alguna sobre meras injurias, de aquellas en que, sin detrimento de la justicia, se repara la ofensa con solo la condonacion ó remision del ofendido: art. 284 de la Constitucion de 1812, 21 y 47 del reglamento citado y decreto de Córtes de 18 de Mayo de 1821, sancionado en 3 de Junio del mismo año y restablecido por decreto de 30 de Agosto de 1836 y por otro de 25 de Enero de 1837. Véase el artículo *Injuria.*

* La nueva ley de Enjuiciamiento civil de 1855 ha prescrito tambien, que antes de promoverse un juicio debe intentarse la conciliacion ante el juez competente, y que este no debe admitir demanda á que no acompañe certificacion del acto de conciliacion ó de haberse intentado sin efecto en los casos en que por derecho corresponda: arts. 201 y 203 de dicha ley.

Además de esta disposicion general, se han dictado otras especiales sobre este punto. Así, por el art. 2.° de la Real órden de 23 de Noviembre de 1872, se ha dispuesto, que á las demandas de nulidad de matrimonio y de divorcio (cuyo conocimiento y decision, así como los de todas las cuestiones á que diera márgen la observancia de la ley de Matrimonio civil, corresponden á la jurisdiccion ordinaria segun la forma y el modo que se establecen en las leyes de Enjuiciamiento civil, conforme prescribe la disposicion general de la misma inserta á continuacion de su art. 100), precederá siempre, y aunque los cónyuges ó alguno de ellos sea menor, el acto de conciliacion, ó se hará constar que se ha intentado este sin efecto; que la avenencia de las partes en este acto será eficaz para el caso en que acordaren continuar su vida marital; que igual acto precederá á las demandas de nulidad del matrimonio cuando la causa determinante de esta sea alguna de las comprendidas en los números 3.°, 4.° y 5.° del art. 92 de dicha ley de Matrimonio civil, esto es, por haberse contraido el matrimonio sin autorizacion del juez ó sin la presencia de dos testigos; por error en la persona, coaccion ó miedo grave que vicie el consentimiento ó por contraerse por el raptor con la robada mientras que esta se halle en su poder, siendo solo válida la avenencia en este acto para el caso de acordar la continuacion en la vida marital, debiendo el juez enterar á las partes en el acto de la conciliacion de la obligacion de subsanar los defectos legales del matrimonio: art. 3.° del Real decreto de 23 de Noviembre de 1872 y 92 de la ley del Matrimonio civil.

Es tambien necesario el acto prévio de conciliacion en los pleitos mercantiles, segun se declaraba en la ley de Enjuiciamiento mercantil y en el decreto de Córtes de 28 de Mayo de 1837, si bien la ley mencionada solo se halla hoy vigente en la parte relativa á los juicios de quiebras; debiendo en su consecuencia atenerse para la celebracion de aquel acto respecto de dichos pleitos á las prescripciones de la ley de Enjuiciamiento civil, conforme á lo dispuesto en el decreto de 6 de Diciembre de 1868.

Es asimismo necesaria la conciliacion en las cuestiones entre particulares sobre minas (Real órden de 5 de Noviembre de 1838); pero si la cuestion fuere con el Estado ó sobre punto contencioso-administrativo, no debe preceder dicho acto, porque entonces se sigue el juicio segun las disposiciones especiales para esta clase de negocios.

Respecto de los juicios criminales, dispone el art. 498 de la ley de Enjuiciamiento criminal, que no se admita ninguna querella por injuria ó calumnia inferidas á particulares si no se presentare certificacion de haber celebrado el querellante acto de conciliacion ó de haberlo intentado sin efecto. Así, pues, es necesario el acto conciliatorio cuando se ejercita una accion privada que solo puede deducirse por el agraviado y que se extingue con su perdon; mas en las injurias ó calumnias que con arreglo á las leyes deben perseguirse de oficio, no cabe conciliacion en la parte penal, porque los particulares no pueden impedir el curso de la accion pública. En las injurias y calumnias, que perseguidas á á peticion de parte, si esta desiste, se persiguen por el ministerio fiscal, puede celebrarse conciliacion por la parte ofendida, respecto á la accion que á esta compete. Aunque el art. 498 citado de la ley de Enjuiciamiento criminal habla en general de las injurias y calumnias, creemos subsistente la exclusion del acto conciliatorio, respecto de las injurias livianas, de obra ó de palabra que constituyen una simple falta y de que se conoce en juicio verbal, á que se referia el art. 21 del reglamento de 1836, por poderse considerar comprendidas en la excepcion 1.ª del art. 201 de la ley de Enjuiciamiento civil sobre los juicios verbales, y porque así lo aconseja la conveniencia de los mismos interesados; puesto que en dichos juicios puede darse el ofendido por satisfecho con las explicaciones del injuriante, y relevar tambien á este de su responsabilidad penal, evitándose los gastos y dilaciones del acto conciliatorio. V. *Injuria*.

Refiriéndose el art. 498 citado á solo las injurias y calumnias, no debe preceder el acto conciliatorio, por razones de moralidad y conveniencia pública, en los delitos consistentes en hechos torpes y deshonestos, como los de adulterio, estupro, violacion y rapto, no obstante extinguirse la accion penal con la condonacion del ofendido.

Mas no obstante las disposiciones que prescriben el acto conciliatorio, hay algunos negocios que bien por los breves trámites con que se determinan, ó bien por razon de su urgencia, ó porque no cabe avenencia sobre ellos, están exceptuados del acto de la conciliacion, y pueden desde luego deducirse en juicio sin sujetarse á ella; tales son:

1.° Los negocios de que debe conocerse en juicio verbal: art. 21 del reglamento de 1836, 4.° de la ley de 3 de Junio de 1821 y 201, número 1.° de la ley de Enjuiciamiento civil. Fúndase esta excepcion en la conveniencia de no prolongar los trámites breves de estos juicios, y de no ocasionar con el acto conciliatorio, gastos y dilaciones que podrian afectar al corto interés sobre que se controvierte en los mismos. Hállanse incluidos en esta excepcion: 1.°, los pleitos ó cuestiones entre partes cuya cuantía no

exceda de 250 pesetas: art. 1162 de la ley de Enjuiciamiento civil y 270 de la ley de organizacion del poder judicial. 2.° Los *juicios de desahucio*, pues si bien anteriormente no estaban exceptuados del acto prévio de conciliacion, la nueva ley de 25 de Junio de 1867 reformatoria de la de Enjuiciamiento civil sobre esta materia, los ha comprendido en la excepcion relativa á los juicios verbales en los casos en que se conoce del desahucio en esta clase de juicios, conforme á lo prescrito por el art. 638 de la ley de Enjuiciamiento y al 2.° de la de 25 de Junio citada. V. *Desahucio*. 3.° Las querellas sobre injurias livianas que solo constituyen faltas, y de que se conoce en juicio verbal, segun ya hemos expuesto al tratar de las disposiciones que prescriben el acto conciliatorio en lo criminal.

2.° Los juicios ejecutivos y sus incidencias, lo cual se funda, en que despachándose las ejecuciones en virtud de una sentencia ó de un título ejecutivo, no existe juicio ó instancia, sino una mera ejecucion de lo determinado en un juicio; y en cuanto á las oposiciones ó excepciones del demandado y otras incidencias, en que siendo consecuencias de aquella, deben someterse á las reglas que rigen lo principal; y para evitar que la citacion de conciliacion fuera como un aviso para el deudor de mala fe y ocultara los bienes objetos de la ejecucion. No exigiéndose la conciliacion para el juicio ejecutivo es claro que tampoco se requiere para la via de apremio, ni para el embargo preventivo de que trata el artículo 931 de la ley de Enjuiciamiento.

3.° Los interdictos, esto es, el interdicto de adquirir, el de retener y el de recobrar la posesion, el interdicto de obra nueva y de obra vieja, pues que todos ellos se comprenden con esta palabra en la ley de Enjuiciamiento civil, tít. 14. Esta disposicion se funda en que la suma urgencia y perentoriedad de estos juicios no permiten practicar mas actuaciones que las indispensables para proceder con arreglo á justicia. Pero si despues de ejecutada la providencia sobre el interdicto, se promoviere juicio ordinario, ha de preceder la conciliacion, por la analogía de estos juicios en tal caso con los de tanteo y retracto, sobre que prescribe esto mismo la ley de Enjuiciamiento.

4.° Los juicios de succesion testamentaria, abintestato, vincular, y de capellanías colativas ó sus bienes, é incidencias de estos juicios. Fúndase esta disposicion sobre los juicios de succesion testamentaria y abintestato, en que versando sobre intereses de muchas personas, no es conveniente ni justo prescribir dicho acto, por la dificultad de que se avinieran en él tantas voluntades, y de que fuera fácil exponer en una simple comparecencia las complicadas cuestiones que en ellos tienen lugar, y en que aun seria posible á veces efectuarse aquel acto por la falta de concurrencia de algun interesado, por ignorar que se efectuaba aquel juicio ó por su estado de incapacidad. Dicha excepcion sobre los juicios vinculares y capellanías colativas se funda en que el poseedor vitalicio no puede transigir sobre ellos.

5.° Los juicios de concurso de acreedores y sus incidencias, por los obstáculos y dilaciones que ocasionaria la reunion de todos los acreedores, y por los demás motivos que existen en los juicios succesoriales, puesto que aquellos son tambien universales, como estos.

6.° Los juicios en que estén interesados la Hacienda pública, los pósitos, propios, comunes ó cualquiera otra clase de establecimientos públicos, de pueblos, de provincias ó del Estado. Entiéndese por establecimientos públicos para este efecto, segun los autores, las Iglesias ó en su nombre, los Cabildos eclesiásticos, curas párrocos, beneficiados, administradores ó hermandades que las representen; las cofradías, obras pias ó manos muertas; los bancos de crédito; las universidades literarias, colegios y otras casas de enseñanza pública costeadas en todo ó en parte por el Gobierno ó por los fondos en que este tiene intervencion; los hospitales, hospicios, juntas de caridad ó de beneficencia, casas de expósitos, y demás establecimientos de esta clase que dependan de rentas públicas y estén bajo la inspeccion de las autoridades.

Esta disposicion se funda en que dichos pleitos afectan los intereses municipales ó provinciales ó los generales de la nacion, respecto de los cuales no puede transigirse sin obtener la autorizacion prévia del Gobierno, y en que la ley civil dispensa á dichos establecimientos los beneficios que á los menores, y uno de ellos es el eximirles del acto conciliatorio, segun se establece en la excepcion 7.ª del art. 201 de la ley de Enjuiciamiento civil. Por lo demás, las leyes administrativas han establecido formalidades especiales para suplir el acto conciliatorio: Véanse las Reales órdenes de 9 de Febrero de 1842, 5 de Marzo de 1843, 9 de Junio de 1847, 24 de Febrero de 1851 y el Real decreto de 20 de Setiembre del mismo año, en el cual se previene, que pudiendo suplir la instruccion de los expedientes gubernativos en los negocios en que es parte el Estado, las ventajas que en los privados producen los juicios de conciliacion, no se admita por ningun tribunal demanda alguna contra la Hacienda ó en que se controviertan intereses del Estado sin que préviamente se haga constar, por medio de certificacion autorizada en debida forma, que se ha obtenido resolucion en el punto sobre que versa por la via gubernativa. Y así-

mismo, respecto de los establecimientos de beneficencia, háse mandado por Real órden de 30 de Diciembre de 1838, que ni las juntas municipales de la misma entablen recurso alguno en los tribunales ordinarios, ni estos los admitan, sin que los demandantes acrediten préviamente que han recurrido á S. M. por la via gubernativa. Véanse tambien las Reales órdenes de 5 de Febrero y 15 de Agosto de 1848 y 7 de Julio de 1849.

7.° Los juicios en que estén interesados los menores y los incapacitados, lo cual se funda, en que estos no pueden celebrar transacciones, ni tampoco sus tutores ni curadores, sino recurriendo al juez para obtener la autorizacion que exige el derecho, debiendo para ello formarse un expediente en que se acredite la necesidad ó utilidad de la transaccion, lo cual requiere gastos y dilaciones, que ocasionarian á los interesados mayores perjuicios que las ventajas que pudiera reportarles el acto de conciliacion.

8.° Los juicios contra ausentes que no tengan residencia conocida, ó que residan fuera del territorio de la Audiencia á que corresponda el juzgado en que deba entablarse la demanda, disposicion que se funda en la imposibilidad de celebrar el acto y en evitar los gastos y dilaciones de tener que inquirir el punto donde se halla el demandado, el cual, si procediera de mala fe, podria causarlos muy considerables, no fijándose en punto alguno ó solo á larga distancia del referido.

9.° No es necesario el acto conciliatorio, segun el art. 202 de la ley de Enjuiciamiento civil. Para la interposicion de las demandas de tanteo, de retracto, y de cualquiera otra que sea urgente y perentoria por su naturaleza. Tales se consideran por los autores las de embargo preventivo, alimentos provisionales, depósito de personas y demás actos de jurisdiccion voluntaria, que por no constituir juicios contenciosos hánse considerado siempre como exceptuados de la conciliacion. El fundamento de la exencion respecto de las demandas de retracto y tanteo, consiste en que siendo breves y perentorios los términos que hay para proponerlas, conviene suprimir todo acto que cause dilaciones que pudieran hacer trascurrir el término legal para utilizar aquellas. Mas si hubiere de seguirse pleito respecto de las demandas expresadas, dispone el segundo párrafo del art. 202 citado, que se exigirá el acto de conciliacion ó la certificacion de haberse intentado sin efecto; lo cual se funda, en que entonces ya no existe la causa de la urgencia, y ya los actos de jurisdiccion voluntaria se hacen contenciosos.

Acerca de los efectos de no haberse intentado el acto de conciliacion en los casos en que lo requiere la ley, cuestionábase anteriormente á la de Enjuiciamiento civil, si deberian declararse nulos los procedimientos y si deberia imponerse pena al juez y demás funcionarios públicos que dieren curso á las demandas entabladas sin acreditar haberse intentado aquel acto, y aun á las partes que las dedujeron. La nueva ley de Enjuiciamiento ha hecho desaparecer estas dudas y cuestiones prescribiendo, que, no obstante no haberse intentado el acto de conciliacion, serán válidas y subsistentes las actuaciones que se hubieren practicado sin este requisito, salva la responsabilidad en que el juez haya incurrido; pero se procederá á la celebracion del acto en cualquiera estado del pleito en que se note su falta: pár. 2.° del art. 203. La responsabilidad del juez se hace efectiva por las Audiencias por medio de correccion disciplinaria, pero no puede exigirse criminalmente por no constituir delito, la omision de aquel acto. No impone pena á las partes la ley, porque la conciliacion es un acto introducido por el interés de estas, las cuales pueden renunciar á él sin afectar al órden público.

Nunca deberian declararse nulas las diligencias judiciales practicadas á consecuencia de la demanda y su contestacion á que no ha precedido el medio de la avenencia, decia ya el Sr. Escriche en este artículo, ya porque esta pena es demasiado trascendental para los litigantes que tal vez ignoraban la necesidad del prévio uso de este medio, ya porque este requisito es extrínseco al juicio contencioso; pues que no se establece sino para evitar litigios, y no puede por tanto ser considerado como esencial para la validez de sus actos; ya porque no deben tenerse por causas de nulidad las que la ley no ha declarado tales. Así que, si en cualquier estado del pleito pidiere alguno de los interesados la celebracion del juicio de conciliacion que se habia omitido, debe ordenar el juez que se proceda sin dilacion á ella, y aun puede y debe ordenarlo por sí mismo de oficio, luego que advirtiere este defecto, prosiguiendo despues la causa desde el estado en que la habia suspendido en caso de no conciliarse los litigantes, sin necesidad de comenzar de nuevo el proceso ni de que las partes ratifiquen de conformidad todo lo obrado. Esta es, en efecto, la jurisprudencia que han adoptado algunos tribunales superiores, á pesar de las razones que por la contraria opinion alegan escritores que respetamos.

Juez competente para conocer de la conciliacion.—Debe conocer del acto de conciliacion segun el art. 201 de la ley de Enjuiciamiento civil, el juez de paz competente: segun el art. 270 de la ley orgánica del poder judicial reformatoria en esto de la anterior, los jueces municipales

son los *únicos* competentes, sin que pueda alegarse fuero especial, por lo que están sujetos á comparecer ante ellos, así los eclesiásticos como los militares; correspondiendo tambien á los mismos conocer en los actos de conciliacion por negocios mercantiles con arreglo á dicha ley de Enjuiciamiento civil, segun el decreto de 6 de Diciembre de 1868.

De estos jueces municipales, es competente, fuera de los casos de sumision expresa ó tácita de que hablan los arts. 3.° y 4.° de la ley de Enjuiciamiento civil, el juez municipal del domicilio del demandado, y en su defecto, el del pueblo de su residencia. En las poblaciones en que hay dos ó mas jueces municipales es competente el primero de cuya órden se haga la citacion: art. 300 de la ley orgánica del poder judicial.

Si el demandante ó demandado es el mismo juez municipal, debe intentarse la conciliacion ante los demás jueces municipales de la poblacion, si los hubiere; de lo contrario, ante el suplente del mismo juzgado, y si hubiere vacado esta plaza ó por enfermedad, ausencia, ó cualquiera otro impedimento legítimo no pudiere desempeñar sus funciones, debe celebrarse el acto ante el juez municipal del año inmediatamente anterior, y así succesivamente hasta hallar uno hábil, por órden inverso, con exclusion de los suplentes. Así se deduce de los arts. 65 y 68 de la ley del poder judicial.

Si el acto de conciliacion hubiere de versar sobre accion de injuria ó calumnia, debe estarse á las disposiciones sobre competencia en materia criminal, por lo que será competente el juez municipal del lugar donde se hubiere cometido aquel delito, segun se deduce del artículo 325 de la ley citada, y se ha consignado en sentencia del Tribunal Supremo de 14 de Diciembre de 1864.

Promoviéndose cuestion de competencia ó de recusacion del juez municipal ante quien se provoque el acto de conciliacion, no prospera aquella, sino que se tendrá por intentada la comparecencia, y con certificacion en que conste, podrá el actor entablar la demanda ó querella que corresponda: art. 301 de la ley del poder judicial.

Modo de procederse en el acto de conciliacion.— El que intente el acto de la conciliacion acudirá al juez municipal, presentando dos papeletas firmadas por él, ó por un testigo á su ruego, si no pudiere firmar. No se permite, pues, en el dia hacerse verbalmente la pretension como anteriormente. En estas papeletas se expresará, el nombre, profesion y domicilio del demandante y demandado; la pretension que se deduzca, y la fecha en que se presentan en el juzgado: artículo 205 de la ley de Enjuiciamiento civil. Si fueran varios los demandados, y no constituyeran una identidad ó vivieran unidos, se presentará el número de papeletas correspondiente á estos y además la original, que ha de quedar en el juzgado. Si estuviere sujeto el demandante al pago de la contribucion industrial, y la accion sobre que versa el acto conciliatorio tuviere relacion con su profesion, arte ú oficio, debe presentar recibo talonario de la recaudacion, ó certificacion del jefe económico de la provincia de hallarse corriente en el pago de la cuota que se le hubiere impuesto, ó haber obtenido la declaracion de exencion de aquella, bajo la responsabilidad personal de los jueces, secretarios y escribanos que permitan la celebracion del acto de conciliacion ó admitan la demanda sin preceder la justificacion mencionada: art. 116 del reglamento de 20 de Marzo de 1870. Tambien debe exhibir en el acto la cédula de empadronamiento.

El demandante puede comparecer por medio de procurador, y entonces debe acompañar copia del poder especial para ello, bastanteado por letrado: art. 13 de la ley de Enjuiciamiento civil. En tal caso se expresará en la papeleta el nombre de este. Si se tratare en el acto de conciliacion de cesion de créditos de la deuda del personal, debe identificar el demandante su persona ó la del procurador con dos testigos conocidos: Real órden de 4 de Octubre de 1861.

El juez municipal, en el dia que se presente el demandante, ó en el siguiente hábil, mandará citar al demandado, señalando el dia y hora en que ha de tener lugar la comparecencia, procurando que se verifique á la mayor brevedad posible, y debiendo mediar entre la citacion y la comparecencia al menos veinticuatro horas, si bien el juez puede reducir este término por justas causas: art. 206 de la ley de Enjuiciamiento civil. La providencia mandando citar se extenderá en la papeleta original, expresando en ella la causa justa para la reduccion del término. El demandante debe expresar en la papeleta la justa causa para que se abrevie el plazo.

El secretario del juzgado, ó la persona que este delegue, notificará la providencia de citacion al demandado, arreglándose á lo que se previene en los arts. 21 y 22 de la ley respecto á todas las notificaciones (V. *Notificacion*); pero en lugar de la copia de la providencia, le entregará una de las papeletas que haya presentado el demandante, en la que además se expresarán el juez municipal que manda citar, y el dia, hora y lugar de la comparecencia. En la papeleta original, que se archivará despues, firmará el citado el recibo de la copia, ó un testigo á su ruego si no pudiere: art. 207. Si el citado no quisiere firmar ó presentar testigo que lo haga por él, en el caso

de no poder, firmarán dos testigos requeridos al efecto por el secretario.

Nada dispone la ley sobre el modo cómo podrá hacerse la citacion cuando no fuere habido el demandado, por lo que parece que debe estarse á lo que prescribe el art. 23 en general para este caso, y el 228 para el juicio ordinario, pues de lo contrario, podria fácilmente eludir aquel el acto conciliatorio. Así, pues, si á la primera diligencia que se practique en su busca no fuere habida la persona á quien se va á notificar, se hace la citacion, sin necesidad de mandato del juez municipal, entregando la papeleta ó copia á la mujer, hijos, parientes que vivan en su compañía, criados ó vecinos, y se extenderá diligencia de esto en la papeleta original, expresando el nombre, calidad y ocupacion de la persona á quien se haga la entrega, la cual la firmará con dicho secretario; y si aquella no quisiere ó no pudiese firmar, lo harán por ella los testigos correspondientes.

Los ausentes del pueblo en que se solicite la conciliacion, serán llamados por medio de oficio dirigido al juez municipal del lugar en que residan. En el oficio se insertará íntegramente el contenido de la papeleta presentada por el demandante. El juez municipal del pueblo de la residencia del demandado, devolverá diligenciado el oficio, el cual se archivará con las demás papeletas en los términos prevenidos en el artículo anterior: art. 208. Tambien parece que deberá insertarse literal en el oficio mencionado la providencia de citacion, para que pueda notificarse al demandado, y asímismo una de las papeletas para que se entregue al demandado, firmando su recibo; y así se practica.

Los demandantes y demandados están obligados á comparecer en el dia y hora señalados. Si alguno de ellos no lo hiciere ni manifestare causa justa para no concurrir, se da el acto por terminado, condenándole en las costas y en una multa de 6 á 60 rs., que hará efectiva el juez municipal: art. 209 de la ley. Dicha multa se graduará atendiendo á las circunstancias de las personas que no comparecieron. Corresponde la exaccion de la multa al juez municipal, con derogacion de todo fuero, segun se deduce del artículo 1.° del decreto de 6 de Diciembre de 1868, que estableció la unidad de fueros.

En el libro de actas que debe llevar el secretario del juzgado municipal, se hará constar por diligencia que suscribirán el juez y los concurrentes, haberse dado por terminado el acto de la conciliacion á que no hayan concurrido los interesados ó alguno de ellos, y la entidad de la multa que se les haya impuesto por su falta de asistencia, dándose certificacion al interesado ó interesados que la pidan de no haber tenido efecto la conciliacion, y dándose por terminado el acto: arts. 214 y 215.

Compareciendo al acto el demandante y el demandado, lo verificarán acompañados cada cual de su hombre bueno, pudiendo serlo en los actos de conciliacion todos los españoles que estén en en el pleno ejercicio de sus derechos civiles: arts. 210 y 211.

El acto de conciliacion se celebrará en la forma siguiente: Habiendo comparecido las partes ante el juez municipal, y en presencia del secretario para extender el acta, comenzará el demandante exponiendo su reclamacion (bien de palabra ó por escrito), y manifestando los fundamentos en que la apoya, ya consistan en razones ó en documentos en que las funde.

En seguida contestará el demandado lo que crea conveniente (bien alegando las razones que le asisten en contrario de las pretensiones del demandante, ó guardando silencio, ó conformándose con la pretension del actor, ó impugnándola, ó haciendo proposiciones de avenimiento), y podrá tambien hacer manifestacion de cualquier documento en que funde sus excepciones, bien sean dilatorias ó perentorias, relativas al juez, al actor y á la demanda; podrá, pues, alegar la de incompetencia del juez, lo cual deberá hacer antes de contestar á las pretensiones del que le citó á conciliacion, para que no se entienda prorogada la jurisdiccion del juez conciliador. Despues de la contestacion podrán los interesados replicar y contrareplicar si quisieren, para que se esclarezcan mas las pretensiones y alegaciones de las partes.

Si hubiere avenencia, termina el acto de conciliacion. Si no hubiere avenencia entre ellos, los hombres buenos y el juez municipal procuran avenirlos: art. 212 de la ley. Está última disposicion explica la mision que confiere la ley á los hombres buenos y al juez. Los primeros no han de considerarse como unos meros defensores de la parte á quien acompañan, y como unos fiscales de la contraria; su mision principal es procurar avenirlas aconsejándoles leal é imparcialmente lo que comprendan ser mas útil á sus intereses en vista de sus respectivos derechos, y lo mas arreglado á justicia y equidad: los hombres buenos deben hablar primero que el juez, porque la ley quiere que oigan las partes la voz suave y llena de confianza de la amistad para que acabe de calmar sus ánimos, antes de oir la voz algun tanto grave del representante de la justicia.

El juez municipal, sin embargo, no pronuncia una sentencia, segun disponian las leyes anteriores sobre este punto, si bien sometiéndola al consentimiento de las partes; limítase únicamente á procurar avenirlas. Esta reforma efec-

tuada por la ley de Enjuiciamiento es de suma importancia y conveniencia; porque no pudiendo pronunciar los jueces en estos actos una verdadera sentencia, arreglada á toda equidad, por no ser suficiente la instruccion del acto conciliatorio para dar un pleno conocimiento legal del derecho de las partes ni de los hechos en que lo fundan, y no requiriéndose en los jueces municipales el conocimiento en la legislacion, es mas propio que se limiten á dar consejos, que no que dicten providencias que por otra parte quedarian desairadas si las partes no se avenian á respetarlas. Así, pues, el juez municipal tratará de auxiliar á las partes para que expliquen su pensamiento; de hacerles las preguntas necesarias para saber lo que quieren decir; de moderar las pretensiones del demandante; de inclinar al demandado á elevar sus ofertas; de proponer á veces al primero la concesion de un plazo para el pago; de ilustrar á entrambos sobre sus derechos respectivos, sobre la fuerza de los títulos que invocan y sobre los gastos que les ocasionará el pleito que tratan de seguir; y de hacer cuanto le sea posible para que terminen sus diferencias con una transaccion equitativa. Tendrán asímismo especial cuidado en deshacer toda equivocacion, error, engaño ó dolo que pudiera introducirse en el acto, y en que tanto sus exhortaciones como las de los hombres buenos y las alegaciones de las partes no lleguen á constituir coaccion, para evitar que se reclame la nulidad del acto, por causa de error, fuerza, engaño ó dolo.

Conforme al art. 25 del reglamento provisional para la administracion de justicia de 1835, cuando las partes no se conformaban con la providencia del juez, debia exhortarles este á que por bien de ellas mismas comprometieren su diferencia en árbitros ó en amigables componedores. Aunque la ley de Enjuiciamiento nada dice sobre este punto, por lo que no tendrá obligacion el juez municipal de persuadir á las partes á este compromiso, podrá efectuarlo, si lo juzga conveniente.

Anteriormente, si las partes se convenian en someter su diferencia en árbitros y exponian en el acto de conciliacion todas las circunstancias que exigia la ley para este compromiso, se consideraba el acta de conciliacion como equivalente á un compromiso hecho en escritura pública y produciendo sus mismos efectos. Mas en el dia, el acta de conciliacion no podrá contener el compromiso en árbitros ó arbitradores, puesto que la nueva ley de Enjuiciamiento manda en sus arts. 773 y 821 que dicho compromiso se formalice necesariamente en escritura, y sea nulo en cualquiera otra forma que se contrajere. En su consecuencia, la conformidad de las partes en someter sus negocios en arbitrios, que debe hacerse constar en el acta de conciliacion, no producirá mas efecto que el de quedar obligadas á otorgar el compromiso en la escritura correspondiente.

Si las partes convinieren en hacer cesion de algun crédito de la deuda del personal, en satisfaccion de la deuda reclamada, deberá, para que surta efecto dicha cesion, si asistieran personalmente los interesados, expresar el juez ó el secretario que conoce á las partes, especialmente al cedente; si no las conocieren, identificarán estas su persona con dos testigos conocidos, que tambien firmarán el acta, segun se previene en la Real órden de 4 de Octubre de 1868.

Si no obstante lo expuesto, no pudiesen los hombres buenos y el juez municipal conseguir la avenencia del demandante y demandado, se dará por terminado el acto conciliatorio: pár. 4.° del art. 212. Si se hubieren avenido los comparecientes, se dará por efectuada la conciliacion y por concluida la comparecencia.

En ambos casos se extenderá sucintamente el acta de conciliacion en un libro que llevará el secretario del juzgado municipal. Extendida el acta, se leerá por el secretario, y aprobada ó enmendada por los interesados, se procederá á su firma. Esta acta será firmada por todos los concurrentes; por los que no sepan ó no puedan firmar (por enfermedad ú otra causa análoga), lo hará un testigo á su ruego: art. 214. Tambien se dará al interesado ó interesados que la pidan copia del acta de conciliacion: art. 215. Los gastos que ocasione la conciliacion son de cuenta del que la promueva (art. 216), á no ser que no compareciere el demandado, pues en tal caso, él debe ser condenado en las costas; ó que no hubiere avenencia, pues entonces deben pagarse por mitad entre las dos partes. Los gastos de las certificaciones son del que las pidiere: artículo 216.

No siendo los actos de conciliacion verdaderos juicios, ni pudiendo equipararse á estos, sino mas bien lo convenido en ellos una especie de contrato, no tienen aplicacion alguna á los actos de conciliacion ni á lo en ellos convenido, doctrinas, juicios y sentencias en pleitos ordinarios ni leyes que se refieren á actuaciones judiciales: sentencia del Tribunal Supremo de 13 de Junio de 1872.

Efectos de la conciliacion.—El avenimiento mútuo de las partes en el juicio de conciliacion, es una transaccion ó contrato solemne que adquiere fuerza ejecutiva, por la circunstancia de celebrarse ante el juez municipal, sin que se dé contra él el remedio de apelacion que tiene lugar contra las providencias de los juicios, porque el acto conciliatorio no es un juicio, sino el

resultado y efecto de la voluntad de las partes. Mas como para que tenga validez cualquier contrato, es necesario que concurran en él las circunstancias que exige el derecho, pudiéndose de lo contrario reclamar su nulidad en juicio ordinario, era consiguiente permitir que se pudiera reclamar la nulidad de lo convenido en la conciliacion, aun antes de llevarlo á efecto por la via ejecutiva, á la manera que permiten las leyes oponer excepciones análogas en esta via, cuando se procede á ella por los demás títulos que traen aparejada ejecucion, para evitar los inconvenientes que se seguirian á las partes, si despues de la ejecucion se anulase.

En su consecuencia, dispone la ley de Enjuiciamiento, en su art. 217, que contra lo convenido en el acto de conciliacion, solo se admitirá la demanda de nulidad: la cual procederá únicamente por las causas que dan lugar á la nulidad de los contratos. No está, sin embargo, prohibido que puedan ejercitarse las acciones que por otro concepto procedan legalmente: sentencia del Tribunal Supremo de 4 de Enero de 1866. Tales son, por ejemplo, la de rescision de tal convenio que nace del contrato innominado *do ut facias*, por no haber cumplido el demandado la obligacion que en él se impone, siendo aplicable á este caso la disposicion del art. 217 de la ley de Enjuiciamiento expuesta. Dicha demanda deberá interponerse ante el juez de primera instancia del partido (puesto que es el superior inmediato del juez municipal), dentro de los ocho dias siguientes al de la celebracion del acto, siguiéndose en ella la tramitacion del juicio ordinario.

Lo convenido en el acto de conciliacion se llevará á efecto por el juez municipal si no excediere de la cantidad prefijada para los juicios verbales, esto es, de 250 pesetas; si excediere de esta cantidad, por el juez de primera instancia, de la manera y en la forma prevenida para la ejecucion de las sentencias: art. 218.

Para graduar si lo convenido excede ó no de la cantidad prefijada para los juicios verbales, debe atenderse á lo que se fijó en el avenimiento, y no á la pretension que se entabló para celebrarse la conciliacion, pues es regla, que cuando se trata de cantidad relativamente á la competencia, se atiende á lo que se pide y no á lo que se debe, y lo que se pide que se lleve á efecto, no es lo demandado en la conciliacion, sino lo convenido en ella. Así lo confirma la misma disposicion del art. 218, en cuanto faculta á los jueces para ejecutar *lo convenido*, pues si se atendiera á lo demandado en la conciliacion, estando exceptuados de tal acto los juicios verbales por el art. 201, difícilmente podria verificarse que se ejecutara por el juez municipal lo convenido, puesto que siempre se transige por menos de lo que se pide.

El Tribunal Supremo de Justicia ha declarado sobre la ejecucion de lo convenido: 1.° Que desde el momento en que los interesados convienen en un acto de conciliacion sobre el modo de arreglar sus diferencias, prestándose el demandado á satisfacer las reclamaciones del actor, y aceptando este los términos de aquel ofrecimiento, debe llevarse á efecto lo convenido, sin que baste para separarse de ello ni para promover un litigio la indecision de algun punto incidental que pueda resolverse al ejecutar lo pactado en la conciliacion: sentencia de 10 de Noviembre de 1860. 2.° Que el juez municipal solo puede llevar á efecto la providencia dictada en un juicio de conciliacion, cuando las partes se aquietan con ella antes de terminar el acto: sentencia de 6 de Marzo de 1858. 3.° Que el juez competente, para llevar á efecto un acto de conciliacion, lo es tambien para conocer de una tercería que se entable sobre el mismo asunto: sentencia de 5 de Febrero de 1861.

Los jueces municipales son competentes para llevar á efecto lo convenido en los actos de conciliacion conforme á las disposiciones expuestas, aun cuando las partes fueren militares, ó eclesiásticos, ó gozaren de otro fuero especial, conforme á lo prescrito en el decreto de 6 de Diciembre de 1868 sobre unificacion de fueros, sin que se oponga á él la circular de 17 de Febrero del mismo año por ser anterior al decreto y contraria á la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

Mas no obstante lo expuesto, siempre que al ejecutarse lo convenido se suscitare por un tercero una cuestion de derecho, el juez municipal suspenderá las actuaciones para su ejecucion, y las remitirá al juez de primera instancia: art. 219 de la ley de Enjuiciamiento.

Siendo las diligencias que practica el juez municipal para la ejecucion de lo convenido actos judiciales, puesto que son las mismas que se siguen para la ejecucion de las sentencias, aunque provengan de la conciliacion que no lo es, y estando por otra parte reconocida por el derecho la conveniencia de no sujetar á los litigantes al solo fallo de una persona en esta clase de negocios, dispone el art. 220 de la ley de Enjuiciamiento, que de las providencias que dicte el juez de paz en la ejecucion de lo convenido habrá apelacion al juzgado de primera instancia, sin ulterior recurso; y de las que dicte este en los negocios de su competencia, á la Audiencia del territorio; en uno y otro caso dentro de tercero dia.

No pueden casarse las providencias para cumplir lo convenido en el acto de conciliacion:

sentencia del Tribunal Supremo de 28 de Setiembre de 1866. *

CONCILIO. La junta ó congreso para tratar alguna cosa: la coleccion de los decretos de algun Concilio; y la reunion de los Obispos de la Iglesia católica para deliberar y decidir sobre las materias de dogma y de disciplina.

Las decisiones de los Concilios sobre materias de disciplina, cualesquiera que ellos sean, no tienen fuerza alguna mientras no sean admitidas por las naciones.

* Tal es el hecho: el derecho es que las decisiones de los Concilios en materias de disciplina circunscritas al gobierno de la Iglesia, ó que interesen á la fe ó á las costumbres, son obligatorias para todos los católicos, admítanse ó no se admitan por los gobiernos.

Los *Concilios generales* ó *ecuménicos* en materias de fe, son norma infalible para los fieles.

No crean ni han creado nuevos dogmas: declaran únicamente que aquello que se proclama ha sido y es la creencia de la Iglesia universal. Mientras no se declara es lícito discutir; porque no hay obligacion ni posibilidad de que los particulares sepan cuál es la creencia universal de la Iglesia; pero despues desaparece la duda y es herético no someterse con humilde entendimiento y con voluntad conforme á la verdad manifestada por el Concilio.

No es indispensable, para que se tenga por dogma, que se promulgue en un Concilio: si el Papa lo declara sin contradiccion episcopal; la expresion del dogma es menos solemne, pero sin perder por ello un átomo de su fuerza; porque no es menos conocida de una manera que de otra la creencia universal de la Iglesia.

Para que el Concilio sea general han de ser invitados, en cuanto sea posible y en la forma que sea posible, todos los Obispos de la Cristiandad; aunque tambien se reputan con fuerza de generales, aquellos Concilios en que las decisiones de los Obispos convocados han sido recibidas despues en toda la Iglesia.

El derecho de convocar los Concilios ecuménicos, presidirlos y dirigir sus decisiones, pertenece al Sumo Pontífice: obligacion divina tiene de apacentar la grey cristiana proveyendo á las necesidades de la Iglesia universal; derecho divino tiene de convocar los Concilios generales que declaren y afirmen la doctrina, y provean á aquellas necesidades.

Pueden asistir todos los Obispos no excomulgados, los abades, y generalmente todos los prelados que por la promocion á las dignidades de que se hallan revestidos han jurado asistir á los Concilios: los presbíteros asistieron en los primeros con voto consultivo; ahora no.

Llámase tambien á los Reyes, para ser consultados, no para que deliberen; y algunas veces á eminentes jurisconsultos y canonistas que auxilien con sus conocimientos la resolucion de las cuestiones disciplinales.

Disputase si la confirmacion del Pontífice es necesaria para la validez de las decisiones del Concilio. La afirmativa parece mas probable: *Ubi Petrus, ibi Ecclesia.* Lo sucedido en el Concilio de Trento robustece esta opinion.

La forma de celebrarse los Concilios creyéndose tradicional, es la prescrita en el cuarto Concilio de Toledo, único monumento histórico que la menciona.

Los *Concilios* particulares, ó son *nacionales*, al que asisten todos los Arzobispos con todos los sufragáneos, ó *provinciales*, que preside el Arzobispo con los suyos, ó *episcopales* que preside el Obispo, y hoy se llaman *sínodos diocesanos*.

Debian celebrarse, segun la disciplina antigua, anualmente; segun la establecida por el Concilio de Trento, cada tres años: materia disciplinal y variable. *

CONCILIO DE TRENTO. Está admitido en España lo ordenado en este Concilio: ley 13, lib. 1, Nov. Recop. Al Consejo Real tocaba el cuidado de la guarda de las cosas establecidas en él, y el conocimiento privativo de sus negocios, especialmente de las Bulas que contra sus disposiciones se trajesen, y de las causas de fuerza sobre su cumplimiento: ley 10, tít. 2.°, lib. 2.°, y leyes 4.ª y 6.ª, tít. 5.°, lib. 4.°, Nov. Recop. Habiéndose suprimido el Consejo Real, le succedió en las funciones judiciales el Supremo Tribunal de España é Indias, entre cuyas facultades se halla la de conocer de los recursos de proteccion del santo Concilio de Trento, como entendian de ellos los suprimidos Consejos de Castilla y de Indias; regl. de 26 de Setiembre de 1835: artículo 90.

CONCLUIR. Poner fin á los alegatos en defensa del derecho de una de las partes despues de haber respondido á los de la contraria, por no tener mas que decir ni alegar. *Dar el pleito por concluso*, es declarar que ya no hay mas que alegar en un pleito, y darle en su consecuencia por fenecido para que el juez sentencie.

CONCLUSION. La terminacion de los alegatos y defensas en una causa. Nuestro derecho conoce dos especies de conclusion: conclusion para sentencia interlocutoria ó para prueba; y conclusion para sentencia definitiva. La ley 1.ª, título 15, lib. 11, Nov. Recop., disponia que para evitar dilacion en los pleitos, con dos escritos de cada parte se hubiera por concluso el pleito, aunque las partes no concluyeran, para sentencia interlocutoria, recibimiento á prueba, ó para definitiva. La conclusion se declaraba por el juez, ora á pedimento de las dos partes ó de una

de ellas con traslado á la otra, ora de oficio cuando pasados los términos concedidos guardaban silencio aquellas sin alegar ni responder, debiendo bastar siempre que se acusase una sola rebeldía: leyes 2.ª y 3.ª, tít. 15, lib. 11, Novísima Recop., y reglamento de 26 de Setiembre de 1835: art. 48. Siendo la causa criminal, se tenia por conclusa al presentarse el último alegato, ó la renuncia de él, ó en su defecto, al espirar el último término asignado: dicho reglamento, art. 51.

La conclusion para definitiva produce dos efectos, que son: 1.º, cerrar la puerta á nuevas alegaciones y pruebas; 2.º, dejar el proceso al arbitrio del juez para que lo examine y pronuncie su sentencia.

Sin embargo, aun despues de la conclusion se admiten escrituras, con tal que la parte que las deduce preste juramento de que hasta entonces no ha tenido noticia de ellas; en cuyo caso se da traslado á la contraria para que exponga en su vista lo que le convenga, si es que pueden contribuir para la aclaracion de la verdad; pues en otro caso se agregan á los autos sin causar perjuicios en su estado. Tambien se puede hacer prueba, despues de la conclusion, por confesion ó posiciones y por juramento supletorio á instancia de parte, como asimismo por inspeccion ó vista ocular del juez en los pleitos en que puede tener lugar: leyes 1.ª, 2.ª y 3.ª, tít. 7.º, y ley 1.ª, tít. 13, lib. 11, Nov. Recop., y ley 2.ª, tít. 12, Partida 3.ª, con las glosas de Gregorio Lopez.

El juez puede recibir de oficio cualquiera prueba despues de la conclusion, á fin de fallar con mas justificacion y conocimiento, porque para él nunca concluye el pleito hasta la sentencia; y puede igualmente á instancia de parte ó de oficio examinar segunda vez al testigo para que explique en caso necesario su primera declaracion, ó conteste á alguno de los artículos del interrogatorio sobre que se le dejó de preguntar por inadvertencia ú olvido: ley 2.ª, tít. 12, y leyes 30 y 31, tit. 16, Part. 3.ª «Dentro de los tres dias de conclusa la causa (decia con respecto á causas criminales el art. 51, Reglam. de 26 de Setiembre de 1835), si el juez hallare en ella defectos sustanciales que subsanar, ó faltaren algunas diligencias precisas para el cabal conocimiento de la verdad, acordará, que para determinar mejor se practiquen sin pérdida de momento todas las que fueren indispensables, bajo su responsabilidad en el caso de dar con esto márgen á innecesarias dilaciones.»

Tambien es opinion comun de los autores, que un acusado puede probar su inocencia y defenderse despues de la conclusion; porque la defensa en causas criminales es tan privilegiada que no debe excluirla el temor del soborno de los testigos: que no le perjudica al efecto en causas de pena corporal la renuncia que tal vez hubiere hecho de su defensa ó del término de prueba; y que aun despues que la sentencia hubiere quedado ejecutoriada, podrá hacer constar su inocencia, no ya con cualesquiera pruebas, sino con hechos ó descubrimientos que la manifiesten de un modo claro y evidente; en cuyo caso, el juez mismo podrá revocar su sentencia, sin necesidad de consulta, segun se deduce de la ley 4.ª, tít. 30, Part. 7.ª, con las glosas de Gregorio Lopez.

* La ley de Enjuiciamiento civil de 1856 nada dice sobre *conclusion*, prescribiendo que el demandante y el demandado fijen y determinen sus peticiones, excepciones y cuestiones de hecho y de derecho en los escritos de demanda y contestacion y de réplica y dúplica. Véase los arts. 224 y 225, 253 y 254. En el art. 256 se previene que tanto el actor como el demandado fijen definitivamente en los escritos de réplica y dúplica los puntos y de hecho y de derecho, objeto del debate, pudiendo modificar ó adicionar los que hayan consignado en la demanda y contestacion, pidiendo en los mismos escritos por medio de otrosíes que se falle desde luego el pleito, ó que se reciba á prueba, si lo estimaren necesario. Solamente cuando despues de recibido el pleito á prueba ocurriere algun hecho que tuviere relacion con la cuestion de que se tratare ó hubiere llegado á noticia de las partes alguno de que juraren no haber tenido antes conocimiento, pueden alegarlo, formulando un escrito que se llama de ampliacion, del cual se da traslado á la otra parte que puede tambien alegar nuevos hechos si lo creyere conveniente: arts. 260 y 261.

Respecto de las causas criminales, la ley de Enjuiciamiento criminal de 22 de Diciembre de 1872 consagra todo un título (el 14) á la conclusion del sumario, que expondremos al tratar del *Sumario* en el *Juicio criminal*.

En los arts. 565, 648 y 649 se facultaba á las partes, al fiscal y al querellante particular para formular conclusiones en el período de la calificacion del delito, y en el 737 á los acusadores y defensores para reformar sus conclusiones en el informe oral; disposiciones que no exponemos por haber quedado en suspenso el juicio oral y público establecido en la ley de Enjuiciamiento criminal de 1872, por el decreto de 3 de Enero de 1875, que prescribe se observen las disposiciones anteriores. *

* **CONCLUSO** (*el juicio oral para sentencia*). Declaracion que hacia el presidente del tribunal de derecho, concluidas que eran las rectificaciones de los informes: art. 652 de la ley de Enjuicia-

miento criminal. * Tambien ha quedado en suspenso esta disposicion por el decreto de 3 de Enero de 1875. *

CONCORDATO. El tratado ó convenio que hace algun príncipe ó Estado con el Papa sobre colacion de beneficios y otros puntos de disciplina eclesiástica. Son célebres entre nosotros el Concordato de 1737 sobre contribucion de los bienes adquiridos por eclesiásticos y manos muertas, el de 1753 sobre la real presentacion de prelacías de las Iglesias y provision de piezas eclesiásticas, con la reserva de cincuenta y dos á la Santa Sede,—* y el de 17 de Octubre de 1851 establecido para verificar el arreglo general del clero, bajo las bases siguientes:

1.ª Establecer una circunscripcion de diócesis que se acomode, en cuanto sea posible, á la mayor utilidad y conveniencia de la Iglesia y del Estado, procurando la armonía correspondiente en el número de las Iglesias metropolitanas y sufragáneas.

2.ª Organizar con uniformidad, en cuanto sea dable, el clero catedral, colegial y parroquial prescribiendo los requisitos de aptitud é idoneidad; así como las reglas de residencia é incompatibilidad de beneficios.

3.ª Establecer convenientemente la enseñanza é instruccion del clero y la organizacion de seminarios, casas é institutos de misiones, de ejercicios y de correccion de eclesiásticos, y dotar de un clero ilustrado y de condiciones especiales á las posesiones de Ultramar y demás establecimientos que sostiene la nacion fuera de España.

4.ª Regularizar el ejercicio de la jurisdiccion eclesiástica, robusteciendo la ordinaria de los Arzobispos y Obispos, suprimiendo las privilegiadas que no tengan objeto y resolviendo lo que sea conveniente sobre las demás particulares exentas.

5.ª Resolver de una manera definitiva lo que convenga respecto de los institutos de religiosas, procurando que las casas que se conserven, añadan, á la vida contemplativa, ejercicios de enseñanza ó de caridad.

En 4 de Abril de 1860 se publicó un convenio adicional al Concordato, cuyo principal objeto fué el reconocimiento á la Iglesia del derecho de adquirir bienes de todas clases, de no poderlos enajenar sin el consentimiento de la Santa Sede, y de conmutar los que le pertenecieron y se habian declarado nacionales, en inscripciones intrasferibles de la Deuda del 3 por 100.

Los Concordatos son concesiones que el Pontífice hace á los Estados católicos, revocables por él solo, cuando lo crea conveniente en virtud de haber cesado las circunstancias que los motivaron, ó aconsejarlo el bien de la Iglesia. Desconociendo este hecho verdadero, los regalistas llaman á los Concordatos pactos internacionales, solo revocables por acuerdo de ambas potestades. En la práctica hace tiempo que ni aun como pactos internacionales se consideran, y la potestad secular á su arbitrio los modifica ó los desobedece, invocándolos en lo que le favorecen, y mofándose de ellos en cuanto le imponen obligaciones. *

CONCORDIA. El ajuste ó convenio entre personas que contienden ó litigan sobre algun punto dudoso;—y tambien el instrumento jurídico autorizado en debida forma, en el cual se contiene lo tratado y concluido por las partes.—Concordia es lo mismo que transaccion; pero conserva el nombre de *concordia*, cuando se celebra entre dos ó mas pueblos sobre pastos, aguas, límites ó mojones, ú otro asunto semejante; y toma el de *transaccion*, cuando se hace entre particulares sobre algun negocio que es objeto de sus controversias. V. *Transaccion.*

CONCUBINA. La manceba, ó la mujer que vive y cohabita con algun hombre como si fuera su marido, siendo ambos libres ó solteros y pudiendo contraer entre sí legítimo matrimonio; bien que en sentido mas lato y general se llama tambien concubina cualquiera mujer que hace vida maridable con un hombre que no es su marido, cualquier que sea el estado de ambos.—La concubina, entre los romanos, casi no se diferenciaba de la mujer legítima sino en el nombre y en la dignidad, de modo que por eso se llamaba mujer menos legítima; y así como por el derecho romano no era lícito tener á un tiempo muchas mujeres, tampoco se permitia tener juntamente muchas concubinas.—Un celibatario podia tomar por concubina á cualquiera de las mujeres que se consideraban de inferior condicion y que segun las leyes civiles no podian aspirar al honor del matrimonio: tales eran las que ganaban su vida mediante su trabajo, las de baja extraccion, las esclavas, las condenadas en juicio público y otras semejantes.—Muchas veces sucedia que un padre de familias que habia merecido bien de la patria dándole hijos nacidos de legítimo matrimonio, preferia asociarse una concubina mas bien que casarse segunda vez, por no exponerlos á los caprichos de una madrastra y quitarles la esperanza de llevarse ellos solos toda la succesion. Así es que el Emperador Vespasiano, despues de la muerte de su mujer, restituyó á su primer estado á Cenis, liberta de Antonia, y la tomó por su concubina, teniéndole todos los miramientos debidos á una mujer legítima. Este ejemplo fué imitado por los Emperadores Antonino Pio, y Marco Aurelio Antonino, llamado el Filósofo; de los cuales el último, habiendo perdido á su mujer, eligió por concubina

á la hija del intendente de su casa, *ne tot liberis novercam superduceret.*—Pero aunque este modo de vivir no se consideraba ilícito ni contrario á las costumbres, sino solo como una union desproporcionada, sin embargo, las concubinas estaban privadas de la dignidad y ventajas que gozaban las mujeres enlazadas con los vínculos del matrimonio, y sus hijos no eran ante la ley sino hijos de la naturaleza, llamados *naturales*, sin poder heredar mas que la sexta parte de los bienes del padre.

Aun despues de la introduccion del cristianismo se continuó la costumbre de tomar concubinas, permitiéndola los Emperadores cristianos con tanta libertad, que no dieron ninguna ley directa para impedirla; antes por el contrario, Justiniano llama al concubinato una union lícita, *licitam consuetudinem*, añadiendo que puede vivirse en él sin ofensa ni menoscabo del pudor, *in eaque caste vivi posse.* San Agustin, sin embargo, reprueba las concubinas, dist. 24: *Audite, carissimi, competentibus dico fornicari vobis non licet: sufficiant vobis uxores; et si non habetis uxores, tamen non licet vobis habere concubinas.* Y el Concilio de Trento, en la sesion 8.ª, amenaza á los concubinarios con el rayo de la excomunion, si no mudan de conducta inmediatamente.

En España hubo una época en que las leyes toleraron á los eclesiásticos las barraganas ó concubinas, y no les permitian mujeres legítimas; tal vez porque se creia que estas los distraerian de sus funciones mas que las mancebas, con las cuales no estaban ligados de un modo indisoluble, pues las podian dejar cuando quisiesen ó lo exigiese el bien de la Iglesia. Pero ahora son castigadas las concubinas de los clérigos con las penas insinuadas en el artículo *Amancebados*, donde tambien podrán verse las penas en que incurren los casados concubinarios, y los que viven de este modo con alguna mujer casada. V. *Barragana.*

* El Código penal de 1870 no contiene disposicion especial que castigue el concubinato simple; sin embargo, créese comprendido este delito en la disposicion general del art. 456, que castiga con la pena de arresto mayor y reprension pública á los que de cualquier modo ofendieren el pudor ó las buenas costumbres con hechos de grave escándalo ó trascendencia no comprendidos expresamente en otros artículos de dicho Código. El hecho de tener manceba el marido dentro de la casa conyugal ó fuera de ella con escándalo, se castiga en el art. 452, incluido en el cap. 1.°, tít. 9, que trata del adulterio. V. *Adulterio.* *

CONCUBINARIO. El que hace vida maridable con una mujer sin estar casado con ella. Véase *Amancebados* y *Concubina.*

CONCUBINATO. La comunicacion ó trato de un hombre con su concubina. El concubinato es mirado como contrario á la pureza del cristianismo, á las buenas costumbres y al interés del Estado; pero la debilidad humana parece disminuye á los ojos de los hombres la gravedad de este pecado; y en las grandes ciudades no se hacen muchas diligencias para estorbar este trato ilícito, ya por los disfraces con que suele cubrirse, ya por evitar otros males mayores, cuales son los raptos y adulterios, que de este modo serán menos frecuentes. Hablo del concubinato entre personas libres ó solteras; pues el de las otras, es castigado con cierta severidad, y aun debe serlo tambien el de aquellas, como puede verse en la palabra *Amancebados.*

CONCURRENCIA. La igualdad de derecho, hipoteca ó privilegio entre dos ó mas personas sobre una misma cosa. Son, pues, concurrentes dos acreedores cuando sus créditos tienen la misma fecha, sin que pueda probarse cuál de ellos es mas antiguo; en cuyo caso tienen que pagarse ambos créditos á prorata, sin que se dé lugar á la regla: *Qui prior est tempore, potior est jure.*

CONCURRENTE. V. *Cantidad concurrente.*

CONCURSAR. Mandar el juez que los bienes de alguna persona que no paga sus deudas se pongan en concurso de acreedores.

CONCURSO DE ACREEDORES. El juicio promovido ó bien por el deudor ó bien por los acreedores sobre pago de las deudas. Hay concurso voluntario y preventivo y concurso necesario. *Voluntario* ó preventivo es el que promueve el mismo deudor, ya haciendo cesion de bienes, ya pidiendo espera para el pago, ya solicitando quita ó remision de alguna parte de sus deudas. Véase *Cesion de bienes*, *Espera* y *Quita.*

Concurso *necesario* es el que promueven los acreedores contra el deudor, sin que este los convoque; y suele verificarse cuando reconvenido el deudor por alguno de sus acreedores, comparecen y se oponen los otros formando entre sí un pleito en que litigan sobre la preferencia de sus créditos; ó cuando por muerte del deudor presentan los acreedores sus respectivos créditos en el juicio de testamentaría, solicitando cada uno la prelacion del suyo; ó en fin, cuando por quiebra ó fuga del deudor ocurren los acreedores pidiendo contra sus bienes.

El concurso *necesario* se diferencia del *voluntario* ó cesion de bienes: 1.°, en que provienen de causa distinta; pues el *voluntario* procede del deudor comun, por cuya razon se llama universal, y el *necesario* dimana de los acreedores solamente, y por eso es particular entre ellos; 2.°, en los efectos; pues en el *voluntario* todas las causas movidas antes y las que despues se instauren se deben acumular precisamente á él

en el estado que tengan; pero en el *necesario* han de seguirse y determinarse por los jueces que en ellas entienden respectivamente, y solo para el reintegro han de acudir con su mandamiento de pago el acreedor ó acreedores que las han movido al juez del concurso, que es el que ha de graduar y satisfacer sus respectivos créditos. Sin embargo, si fueren muchos los jueces ante quienes es reconvenido el deudor por sus acreedores, aunque todos sean competentes, conviene se haga acumulacion de autos, remitiendo cada uno los suyos al juez que empezó primero á conocer, para que no se divida la continencia de la causa. V. *Acreedor.—Graduacion de acreedores* y *Quiebra*.

* La ley de Enjuiciamiento civil de 1855 distingue tambien el concurso de acreedores, en su título 11, parte primera, en voluntario y en necesario. En el primero comprende la *quita* ó perdon de parte de las deudas y la *espera*, ó moratoria para su pago. Respecto de la *cesion de bienes*, que nuestra legislacion anterior incluia en el concurso voluntario, no se halla mencionada como tal por la nueva ley en su letra. Esto ha dado motivo á que algunos autores consideren incluida la cesion en la transaccion ó convenio de que trata la seccion 3.ª del título 11 citado; mas otros intérpretes juzgan incluida la cesion en el concurso voluntario, por el espíritu de sus disposiciones sobre este en general; y que se halla tambien implícitamente contenida en los requisitos 1.° y 2.° que requiere en el art. 506 para presentarse en concurso voluntario, y asimismo en el art. 519. Nos inclinamos á esta segunda interpretacion por guardar mas analogía los trámites de la ley de Enjuiciamiento sobre el concurso voluntario, con los anteriores sobre cesion de bienes. Solo cuando esta se presentare en forma que requiera acomodamientos especiales entre los acreedores y el deudor, habrá lugar á conocer de ella por los trámites del convenio, de que trata la seccion 3.ª del tít. 11 de la ley.

Cuando el procedimiento versa sobre deudas de quien tenga la calidad de comerciante, contraidas en el comercio, se califica con el nombre de *quiebra*. Véase este artículo.

El juicio de concurso es de los llamados universales, porque á él deben concurrir, no solamente los acreedores, para la legitimidad y preferencia de sus créditos, sino tambien cuantos tuvieren que reclamar contra el caudal concursado. En la actualidad, deben acumularse al juicio de concurso los demás juicios pendientes contra el caudal sobre que aquel verse, segun se prescribe en el art. 157 causa 3.ª de la ley de Enjuiciamiento civil, y en el art. 309, regla 20 de la orgánica del poder judicial, con las excepciones que se expresan en el artículo *Acumulacion de autos*.

Ha declarado el Tribunal Supremo, que promovido ante el juez competente concurso de acreedores y legítimamente constituido el juicio mediante la declaracion de estar bien formado, la ley no establece diferencia entre el voluntario y el necesario á los efectos de la acumulacion de procedimientos pendientes sobre responsabilidad que afecte á los bienes concursados, y que siendo un concurso voluntario el juicio de espera, atrae el conocimiento de los juicios ejecutivos pendientes en otro juzgado contra el mismo deudor: sent. de 12 de Marzo de 1869. Véanse tambien las de 13 de Diciembre de 1853 y de 37 de Mayo de 1854.

DEL CONCURSO VOLUNTARIO EN GENERAL.

El concurso voluntario puede verificarse, segun ya hemos dicho, haciendo cesion de bienes, ó solicitando quita ó espera. Respecto de estas clases de concurso, son generales las siguientes disposiciones:

Es juez competente para conocer de este juicio el del domicilio del deudor que se presente provocando dicho concurso: art. 505 de la ley de Enjuiciamiento civil, y 309, regla 18, de la organizacion del poder judicial. Véase *Domicilio*.

El que se presente en concurso voluntario debe acompañar á su solicitud, segun el artículo 506 de la ley de Enjuiciamiento:

1.° Relacion firmada de todos sus bienes hecha con individualidad y exactitud (esto es, uno por uno, designando su valor, renta que producen y su calidad, y si son inmuebles su situacion, linderos, cabida, etc., aun cuando dichos bienes obren en poder de un tercero para su venta en comision (sent. del Tribunal Supremo de 13 de Noviembre de 1862): y aunque el deudor los hubiere comprado al fiado, si le fueron entregados por el vendedor, el cual debe acudir al concurso para reclamar su precio: sent. de 21 de Febrero de 1861. Solo se exceptuarán de esta relacion los bienes que con arreglo al art. 951 no pueden ser objeto de ejecucion, esto es, el lecho cotidiano del deudor, de su mujer é hijos; las ropas del preciso uso de los mismos y los instrumentos necesarios para el arte ú oficio á que esté dedicado el primero. V. *Juicio ejecutivo*.

2.° Un estado de las deudas con expresion de su procedencia y de los nombres y domicilios de los acreedores; para que se sepa hasta donde alcanzan sus obligaciones y las personas á cuyo favor están constituidas para que pueda convocárseles al concurso.

3.° Una memoria en que se consignen las causas que hayan motivado su presentacion al concurso, ó como dice el art. 1018 del Código de comercio, las causas directas é inmediatas que lo ocasionan; con el objeto de que se sepan y puedan apreciarse debidamente por los acreedores y por el juez. Esta memoria y el estado deben ir firmados por el deudor. Tambien deberá acompañar el deudor á esta relacion los documentos de comprobacion que tenga por conveniente, segun prescribe el art. 1021 del Código de comercio para la quiebra.

Sin estos documentos no se admitirá ninguna solicitud de concurso voluntario. Mas presentada esta con aquellos, debe admitirla el juez, procediendo segun se pida á la formacion del concurso voluntario, conforme á los arts. 519 y 520 que explicaremos al tratar del concurso de cesion de bienes, ó á la del de espera ó quita.

CONCURSO VOLUNTARIO POR CESION DE BIENES.

En el artículo de esta obra *Cesion de bienes*, se ha expuesto en qué consiste esta, y sus efectos y las personas que pueden efectuarla.

En cuanto al procedimiento que debe seguirse en la cesion de bienes, disponiéndose en el artículo 519 de la ley de Enjuiciamiento civil que cuando se pida la formacion de concurso voluntario simplemente, esto es, cuando no se pida quita ni espera, se acomode la sustanciacion á las reglas establecidas para el concurso necesario, deberán seguirse en el juicio de cesion de bienes las de dicho concurso, pero solamente las que no se opongan á la naturaleza del concurso voluntario, y no las que son peculiares exclusivamente del necesario, como por ejemplo, las de los arts. 531 y siguientes, sobre oposicion del deudor al concurso.

En su consecuencia, despues de haberse presentado por el deudor ante el juez que hemos dicho en el párrafo anterior ser competente, la solicitud correspondiente con la relacion, estado y memoria que expresa el art. 506 allí expuesto, el juez dictará providencia dando por hecha la cesion y declarando el concurso voluntario; decretará asímismo el embargo y depósito de los bienes del deudor, y demás que previene el artículo 524 para el concurso necesario; mandará fijar edictos y poner anuncios, segun lo prescrito en el art. 538, y convocará á junta general de acreedores para el nombramiento de síndicos, conforme los arts. 509 y 540; se procederá en el dia señalado á celebrar la junta, segun determina el art. 541, y se seguirán las demás disposiciones sobre el concurso necesario que son aplicables al voluntario.

Los incidentes que en este juicio de concurso y sus piezas separadas puedan ocurrir, se sustanciarán de la manera prevenida respecto á los que tengan lugar en el ordinario: art. 520. Adviértase que esta disposicion solo se refiere á los incidentes sobre que no ha previsto la ley especialmente, como el convenio y alimentos del concursado, es decir, á los demás incidentes que pueden ocurrir y sobre que esta no contiene procedimiento determinado.

CONCURSO VOLUNTARIO DE QUITA Y ESPERA.

El concurso voluntario solicitando quita ó espera, puede promoverse antes ó despues de la declaracion del concurso voluntario de cesion ó del concurso necesario. Si se pide antes, debe seguirse el juicio segun el procedimiento especial prescrito en los arts. 507 al 519 de la ley; si se solicita despues, debe sustanciarse conforme á lo prevenido en la sec. 3.ª del tít. 11 de la ley, ó arts. 611 al 631, que tratan del convenio, segun se ha declarado por el Tribunal Supremo en sentencia de 26 de Mayo de 1859, resolviendo tambien que no debe subordinarse en este caso la oposicion al acuerdo de la junta de acreedores, en cuanto al término para interponerla, á lo que prescribe para el primer caso el art. 513, sino al 625 y siguientes sobre el convenio.

Si el deudor solicita quita y espera, ó cualquiera de las dos cosas, el juez mandará inmediatamente convocar á junta de acreedores. Al efecto señalará término bastante para que puedan concurrir todos los que residan en la Península, designando el dia, hora y sitio en que deba verificarse la junta: art. 507.

La citacion, que será individual para los acreedores expresados en el estado de deudas, se hará en la forma que está prevenida en los arts. 228 y siguientes para los emplazamientos del juicio ordinario: art. 508. Así es, que en el caso de haber de citar á los acreedores que se hallasen en Ultramar se tendrá presente el artículo 230.

Se publicará además la citacion en los periódicos del pueblo en cuyo juzgado radicare el juicio, en el *Boletin* de la provincia, y cuando la importancia y circunstancias del concurso lo exigieren, á juicio del juez, en la *Gaceta de Madrid*: art. 509.

Tanto en las cédulas de citacion como en los edictos, se prevendrá que los acreedores se presenten en la junta con el título de su crédito, bajo apercibimiento de no ser admitidos de lo contrario, art. 510; disposicion que tiene por objeto evitar que el deudor se confabule con otras personas para que se presenten falsamente como acreedores.

La junta se celebrará en el dia señalado bajo

la presidencia del juez y con asistencia del escribano actuario. Se dará principio á ella (reunidos que sean, el deudor, si quisiere concurrir, y los acreedores por sí ó por procurador con poder especial que hubieren sido admitidos á la junta), por la lectura de los artículos de esta ley que se refieran al objeto de su convocacion (y son los 507 al 518) de la solicitud que la haya motivado, y de la relacion, estado y Memoria que la acompañen: despues de haber hablado dos acreedores en contra y dos en pro, si se hubiere pedido la palabra en estos sentidos, y el deudor ó su representante, si concurren, las veces que consideren necesarias, podrá cerrarse el debate, acordándolo así la mayoría de asistentes, y en seguida el juez pondrá á votacion la espera ó la quita, formulando la cuestion que haya de votarse en términos claros y precisos: pár. 1.° del art. 511.

Las votaciones serán siempre nominales y se consignarán en el acta que se extienda. El voto de la mayoría formará el acuerdo. Para que haya mayoría se necesita precisamente:

1.° Que se reunan dos terceras partes de votos de los acreedores concurrentes á la junta; y

2.° Que los créditos de los que concurran con sus votos á formar la mayoría, importen cuando menos las tres quintas partes del total pasivo del concurso.

Los acreedores por trabajo personal y alimentos, gastos de funeral, ordenacion de última voluntad, y prevencion de testamentaría ó abintestato, así como los hipotecarios legales y por contrato, pueden abstenerse de tomar parte en esta votacion. Si se abstuvieren, no quedan obligados á estar y pasar por lo acordado. Si tomaren parte en la votacion, quedarán obligados como los demás acreedores: art. 511.

Fúndase esta disposicion, en que teniendo dichos acreedores un derecho preferente á los demás, no seria justo exponerles á verse privados de él por la votacion de la mayoría de acreedores comunes. La ley, no obstante, les deja en libertad de concurrir, porque puede no ofrecerles la preferencia de sus créditos las seguridades suficientes para el cobro, ya por haber muchos acreedores privilegiados, ya por no ser bastante á cubrir el importe de este el valor de la hipoteca.

Al determinar los arts. 511 y 513 de la ley de Enjuiciamiento civil, el modo y forma con que el deudor comun puede convenirse con sus acreedores acerca de la quita y espera que haya solicitado de los mismos para el pago de sus respectivos créditos, no se extiende á terceras personas, que son ajenas ó no tuvieron intervencion en el juicio: sentencia de 21 de Enero de 1870.

Al resolver sobre la quita, debe expresarse la parte de la deuda que se condona al deudor; y sobre la espera, el plazo que se le concede.

Si el acuerdo fuere denegatorio de la quita ó espera, queda concluido el juicio, y en libertad los interesados para hacer uso de los derechos que puedan corresponderles: art. 512.

Si el acuerdo fuere favorable al deudor, podrá ser impugnado dentro de los ocho dias siguientes al de la junta, por cualquier acreedor que no haya concurrido, ó que haya disentido ó protestado contra el voto de la mayoría.

Las únicas causas porque pueden ser impugnados los acuerdos sobre quita ó espera, son:

1.ª Defecto en las formas establecidas para la convocacion, celebracion y deliberacion de la junta, las cuales se han consignado en los artículos 507 al 511.

2.ª Falta de personalidad ó representacion en alguno de los que hayan concurrido con su voto á formar la mayoría.

3.ª Inteligencias fraudulentas entre uno ó mas acreedores y el deudor para votar á favor de la quita ó la espera.

4.ª Exageracion fraudulenta de créditos para procurar mayoría de cantidad: art. 513.

Pasados los ocho dias sin haber hecho oposicion (término que debe considerarse improrogable segun el núm. 1.° del art. 30 de la ley de Enjuiciamiento civil), traerá el juez los autos á la vista y dictará providencia mandando llevar á efecto el convenio y condenando á los interesados á estar y pasar por él. Dictará tambien para su ejecucion las providencias que correspondan, á instancia siempre de parte legítima: art. 514.

La providencia en que se mande llevar á efecto el convenio, no es apelable por ninguno de los que hayan sido citados personalmente para la junta y no lo hayan impugnado en los términos prevenidos en el art. 513. Queda á salvo su derecho para impugnarlo á los que no hayan sido convocados personalmente; porque se supone que no han tenido conocimiento de la celebracion de la junta. Esto no obstante, si á instancia del deudor se les hubiere notificado el acuerdo, y no protestaren contra él en el acto ó dentro de los cinco dias siguientes, será obligatorio para ellos, del mismo modo que para los que han sido convocados personalmente y no han reclamado en debida forma: art. 515.

Al hacerse la notificacion de que habla el párrafo último del artículo anterior, se enterará al acreedor de lo que en él se dispone, haciéndolo constar en la misma diligencia, bajo pena de nulidad.

En el caso de haber oposicion al convenio sobre quita ó espera, se sustanciará esta en via

ordinaria. Serán parte en ella los que la hayan formulado y los acreedores que quisieren sostener el acuerdo de la junta. Tambien podrá ser parte el deudor. Los que sostengan el acuerdo de la junta litigarán unidos bajo una misma direccion y representados por un solo procurador. Lo mismo harán los opositores, si fueren varios. Esta disposicion es extensiva al deudor si se presentare en el pleito, en cuyo caso litigará con los que sostengan sus mismas pretensiones. La providencia que recayere es apelable en ambos efectos: arts. 517 y 518.

DEL CONCURSO NECESARIO.

El concurso necesario de acreedores comienza por su declaracion judicial, la intervencion del caudal del deudor y el nombramiento de los síndicos. Divídese en tres períodos principales. El 1.° versa sobre la administracion de los bienes del concursado; el 2.°, sobre el reconocimiento y graduacion de los créditos; el 3.°, sobre la calificacion de la conducta del deudor. Además pueden ocurrir en este juicio varios incidentes, siendo los principales el de *convenio* entre el concursado y los acreedores y el de *alimentos* reclamados por aquel.

Formacion del concurso.—La formacion del concurso necesario de acreedores solo podrá decretarse á instancia de parte legítima, y con tal que se acrediten los dos extremos siguientes:

1.° Que haya dos ó mas ejecuciones pendientes contra un mismo deudor. Cuando hubiere una sola reclamacion se seguiria un juicio ejecutivo: aunque hubiere dos ó mas reclamaciones si no fueren ejecutivas no habria lugar al concurso, sino á los procedimientos del juicio ordinario: sentencia de 12 de Mayo de 1862.

2.° Que no se hayan encontrado en todas ó en alguna de ellas bienes libres de otra responsabilidad conocidamente bastantes á cubrir la cantidad que se reclame: art. 521.

Juez competente.—Cualquiera de los jueces que estén conociendo de las ejecuciones, es competente para declarar el concurso. Si alguno de ellos fuere el del domicilio del deudor, y este ó el mayor número de sus acreedores lo reclamasen, deberán remitírsele los autos para la continuacion del juicio con preferencia á los demás jueces: arts. 522 y 309, regla 19, de la ley orgánica del poder judicial, en la cual se añade, que en otro caso será preferido el juez del lugar en que antes se decretare el concurso. Si se decretó al mismo tiempo en dos ó mas juzgados, aunque no ha previsto la ley este caso, deberá ser preferido el juez ante quien primero se presentó la solicitud para la formacion del concurso, y si ambas se presentaron en igual fecha, se atiende á la del juicio ejecutivo, dándose la preferencia al mas antiguo. Así opinan los ilustrados redactores de la *Enciclopedia de Derecho y Administracion.*

Acumulacion de autos á los del concurso.—Declarado el concurso se notificará al deudor y se oficiará á los jueces que conozcan de los demás pleitos ejecutivos, á fin de que los remitan para su acumulacion al juicio universal: artículo 523. Téngase presente, que determinando el art. 133 de la ley Hipotecaria, reformada en 1869, que no se suspenda en ningun caso el procedimiento ejecutivo por las reclamaciones de un tercero, si no estuvieren fundadas en un título anteriormente inscrito, ni por la muerte del deudor ó del tercero poseedor, ni por la declaracion de quiebra, ni por el concurso de acreedores de cualquiera de ellos, no son acumulables al juicio de concurso los ejecutivos promovidos por los acreedores hipotecarios cuando se limite el embargo á la finca especialmente hipotecada; solo cuando resultare sobrante del precio de la venta de dichos bienes despues de pagar á aquellos acreedores, se pondrá el sobrante á disposicion del juez del concurso. Véase la sentencia de 28 de Junio de 1872 expuesta en el artículo *Acumulacion de autos*, y en este mismo artículo los demás casos en que procede ó no la acumulacion de autos á los de concurso.

Intervencion del caudal concursado.—En el juzgado en que se declare el concurso, dictará el juez las providencias necesarias para el embargo y depósito de todos los bienes del deudor, la ocupacion de sus libros y papeles, y la retencion de su correspondencia: art. 524. En su consecuencia, queda privado desde entonces de la facultad de administrar y disponer de sus bienes, y sin efecto cualesquiera poderes que con relacion á los mismos hubiere otorgado á otras personas, aunque fuera con la cualidad de irrevocables, puesto que no es posible la subsistencia de estos poderes, faltando al deudor la facultad que antes tenia, y de la que aquellos emanaban y tomaban su fuerza y valor: sent. de 11 de Diciembre de 1871.

Deben sujetarse al embargo decretado contra un deudor casado, tanto en el juicio de concurso, como en el ejecutivo, las rentas y frutos de los bienes de la mujer que deben ingresar en la sociedad conyugal, por ser esto conforme con la doctrina de las leyes de Partida y haberse declarado por el Tribunal Supremo, que las deudas que contrae el marido durante el matrimonio son cargas de la sociedad legal establecida entre ambos esposos y deben ser satisfechas por los haberes que en comun adquieran durante el matrimonio, entre los que figuran los frutos y productos de los bienes aportados por uno y otro

cónyuge: véanse las sentencias de 7 de Febrero de 1863, 13 de Octubre de 1866 y 13 de Febrero de 1870, que reforman la doctrina de la de 27 de Setiembre de 1859.

El depositario deberá ser persona de crédito y responsabilidad, sea ó no acreedor del concursado.

Además de la custodia de los bienes será obligacion del depositario:

1.° Administrar los bienes del concurso.

2.° Cobrar cualesquiera créditos que tuviere el deudor.

3.° Proponer al juez la enajenacion de los efectos que no puedan conservarse.

El deudor abrirá la correspondencia en presencia del juez y escribano, y recibirá en el acto la que no se refiera á sus bienes ó negocios, reteniéndose hasta su dia la que trate de ellos. Si por el resultado de la correspondencia fuese necesario adoptar alguna medida urgente para la seguridad de los bienes, lo hará el juez con conocimiento del deudor: art. 527.

La cobranza de los créditos se hará obteniendo préviamente la vénia del juzgado, que se consignará, bajo la firma del juez y del escribano, en los títulos de los mismos créditos. La venta se hará con las formalidades que se prevendrán para las que hayan de ejecutar los síndicos. Los fondos recaudados se depositarán en el establecimiento público destinado al efecto: arts. 528 y 529.

El juez señalará dietas al depositario. Estas no podrán pasar de 50 rs. diarios, teniendo para ello en consideracion la entidad y circunstancias de los bienes confiados á su custodia. Se le abonarán además: 1.° Medio por ciento sobre la cobranza de créditos. 2.° Uno por ciento sobre el producto líquido de la venta de frutos, ó bienes muebles ó semovientes que se enajenen. 3.° Cinco por ciento sobre los productos líquidos de la administracion, que no procedan de las causas expresadas en los párrafos anteriores: art. 530. En Cuba y Puerto-Rico debe atenderse para la designacion de dietas á lo prescrito en el art. 1.° de la Instruccion de 9 de Diciembre de 1865 sobre que las cantidades designadas en la ley de Enjuiciamiento para la península reducidas á escudos, se computarán en las islas de Cuba y Puerto-Rico al respecto de dos escudos, cincuenta céntimos por uno.

Oposicion del deudor á la declaracion del concurso.—El deudor puede oponerse á la declaracion del concurso dentro de los tres dias siguientes al en que le haya sido notificada. Pasados los tres dias sin oponerse, se estimará consentida la declaracion: art. 531. Esta disposicion se refiere, segun la opinion general, al hecho de manifestar la oposicion, mas no al de formalizarla, segun se deduce de lo prescrito en el art. 532 siguiente: de otra suerte solo podrian oponerse los acreedores que residieren en el mismo lugar del juicio. Así podrá el deudor verificar la oposicion en los tres dias mencionados, y pedir la comunicacion de autos para formalizarla. Asímismo los acreedores podrán oponerse cuando tengan conocimiento judicial de la declaracion del concurso.

La oposicion puede fundarse en las causas enumeradas en el art. 521 de la ley ya expuesto.

Si el deudor formalizare oposicion, se sustanciará esta con el acreedor á cuya instancia se haya hecho la declaracion de concurso.

Unidos al deudor bajo una misma direccion y representados por el mismo procurador, litigarán los acreedores que se opusieren como él, á la formacion del concurso. En los propios términos litigarán unidos al acreedor ó acreedores á cuya instancia se haya hecho la declaracion, los demás que quieran sostenerla: art. 532, párrafos 2.° y 3.°

Mientras se sustancia y decide la oposicion, continuarán ejecutándose las medidas adoptadas para el embargo y depósito de los bienes, ocupacion de libros y papeles, retencion y exámen de la correspondencia: art. 533.

La sustanciacion de la oposicion á la declaracion del concurso, se acomodará á los trámites establecidos para el juicio ordinario, con las siguientes modificaciones: 1.ª Los traslados serán por tres dias improrogables. 2.ª Solo habrá prueba por conformidad de los interesados, ó en su defecto, cuando el juez lo considere necesario. 3.ª El término de prueba será de diez dias improrogables. 4.ª Publicadas las pruebas, se dictará sentencia sin alegatos ni vista pública. 5.ª Si se interpusiere apelacion, se admitirá en ambos efectos, y sustanciará del modo prevenido en los arts. 840 y siguientes de la ley de Enjuiciamiento civil: art. 534.

Fallados los autos por el tribunal superior, se devolverán al juzgado de primera instancia con certificacion de la sentencia, sin ningun otro inserto, salvo el de la tasacion de costas, si hubiere habido condena: art. 535. Esta disposicion se refiere al caso en que no se hubiera interpuesto del fallo del tribunal superior, recurso de casacion, como puede interponerse, segun sentencias del Tribunal Supremo de 5 de Octubre de 1866 y 12 de Julio de 1869.

Si se revocare el auto de declaracion de concurso, se alzará la intervencion y se hará entrega al deudor por el depositario y escribano de los fondos, bienes, libros, papeles y correspondencia retenida. El mismo depositario, si hubiere desempeñado actos de administracion, rendirá cuentas al deudor: art. 536.

Queda su derecho á salvo al mismo deudor para reclamar del acreedor á cuya instancia se haya declarado el concurso, la indemnizacion de daños y perjuicios ocasionados, si al solicitarlo se hubiere procedido con dolo ó falsedad: art. 537.

Formalizacion del juicio de concurso.—Consentida ó ejecutoriada la declaracion de concurso, el juez mandará hacer saber al concursado que en el término de segundo dia presente relacion de sus acreedores, con la oportuna manifestacion de las causas de su estado: pár. 1 del art. 538. Teniendo esta medida los mismos fundamentos que la del art. 506, y requiriendo noticias análogas á las que segun este debe presentar el deudor cuando promueva el concurso voluntario, conviene que en las relaciones mencionadas se especifiquen los extremos que indicamos al explicar aquel artículo.

Mandará tambien fijar edictos en los sitios públicos é insertarlos en los periódicos del pueblo, si los hubiere, en el *Boletin* de la provincia, y si el juez lo creyere conveniente, atendidas la importancia y circunstancias del concurso, en la *Gaceta de Madrid*, anunciándolo y llamando á los acreedores, á fin de que se presenten dentro de veinte dias con los títulos justificativos de sus créditos: pár. 2 del art. 538.

Nombramiento de síndicos para el concurso.—Trascurridos los veinte dias, convocará el juez á junta general de acreedores para el nombramiento de síndicos. La convocacion se hará por cédula á los acreedores que se hayan presentado, y á los demás por edictos, que se publicarán en la forma antes establecida en el art. 509 (sobre el concurso voluntario). En las cédulas y edictos se señalarán el dia, hora y sitio de la reunion, la cual no tendrá efecto hasta pasados veinte dias desde la fecha de la convocatoria: art. 540.

En el dia señalado se procederá á celebrar la junta, bajo la presidencia del juez, y con asistencia del escribano. Solo podrán concurrir á ella los acreedores que hayan presentado los títulos de sus créditos, ó que los presenten en el acto. Principiará la sesion leyéndose las disposiciones de esta ley que tienen relacion con el nombramiento de síndicos y su impugnacion; continuará dándose cuenta de todos los antecedentes de la declaracion, de las diligencias de ocupacion de bienes y papeles, y de cualesquiera otros incidentes que hayan tenido lugar. Hecho esto, se procederá al nombramiento de síndicos, quedando elegidos los que lo hayan sido por la mayoría, en la forma prevenida en el art. 511 (es decir, los que hayan tenido á su favor las dos terceras partes de los votos de los acreedores concurrentes que representen las dos terceras partes del haber pasivo del concurso). Si en el primer escrutinio no reuniere ninguno las mayorías de número y cantidades, se procederá á nueva votacion entre los cuatro que se hayan acercado mas á una y otra mayoría.

Cuando en este segundo escrutinio tampoco reuniere ningun acreedor dichas dos mayorías, quedará elegido el que haya sido designado por la mayoría relativa de votos (esto es, por la mitad mas uno de los concurrentes á la junta), y el que hubiere tenido en su favor la mayoría tambien relativa de cantidad (esto es, la mitad mas uno del total pasivo del concurso).

Caso de que en el primer escrutinio hubiere reunido un acreedor las dos mayorías, se repetirá la votacion para el nombramiento del otro síndico; y si nadie las obtuviere, se entenderá nombrado el que, habiendo tenido en su favor una de ellas, sea interesado personalmente por mayor suma en el concurso: art. 541.

Requiere la ley la voluntad del mayor número de acreedores para el nombramiento de los síndicos, porque estos resumen los derechos del concursado y representan los de los acreedores.

La eleccion (de síndicos) ha de recaer necesariamente en acreedores que se hallen presentes, que lo sean por derecho propio y no en representacion de otro, y que no tengan conocida preferencia ó la pretendan. Solo á falta de acreedores por derecho propio podrán ser elegidos los representantes de otros. Si no hubiere mas que acreedores conocidamente preferentes, ó que sostengan serlo, y representantes de otros comunes, la eleccion deberá recaer en estos: artículo 542. En caso de empate, ó de sacar los acreedores una mayoría cada uno, y tener igual interés en el concurso, debe, en nuestro concepto, decidir sobre la preferencia, la suerte ó el juez, si los acreedores convinieren en ello, lo cual se entiende cuando solo restase que nombrar un síndico.

En cada concurso se nombrarán dos síndicos. Este número podrá aumentarse al de tres por acuerdo de dos terceras partes de los acreedores concurrentes á la junta: art. 543.

A la junta para el nombramiento de los sindicos, conviene citar al deudor, el cual, si bien no tiene voto en dicho nombramiento, puede coadyuvar con los datos y noticias que diera á la solucion de las dudas que ocurrieran, y aun proponer convenio en dicha junta, segun la opinion mas fundada, que se apoya en el artículo 1067 del Código de comercio.

Los síndicos tienen colectivamente derecho á la siguiente retribucion de sus servicios, que dividirán entre sí por iguales partes si no hubieren convenido cosa en contrario. Sobre la realizacion de cualesquiera efectos públicos,

créditos, ó derechos del concurso, 1/2 por 100. Sobre el producto líquido de ventas de alhajas, frutos, muebles ó semovientes, 2 por 100. Sobre el producto líquido de venta de bienes raíces, 1 por 100. Sobre los productos líquidos de la administracion que no procedan de las causas expresadas en los párrafos anteriores, 5 por 100. Si con motivo del desempeño de su cargo tuvieren que hacer algun viaje, se les abonarán los gastos que les ocasionare, en virtud de providencia del juez y de mandamiento que se librará al efecto: art. 544.

La eleccion de los síndicos podrá ser impugnada por los acreedores ó por el deudor. Si lo fuere, se formará pieza separada, en la cual se sustanciará la oposicion en los términos expresados en el art. 534 (esto es, acomodándose la sustanciacion de la oposicion á los trámites del juicio ordinario, con las limitaciones y reglas que en dicho artículo se establecen), con la sola variacion de que la apelacion de la sentencia que recaiga se admitirá en un solo efecto.

No se suspenderá la sustanciacion del juicio de concurso por la oposicion al nombramiento de síndico: arts. 545 y 546.

Los acreedores que pueden hacer la impugnacion son los que no dieron sus votos á los síndicos, segun lo establece el art. 513 sobre la oposicion al convenio de quita ó espera diciendo que puede hacerse por cualquier acreedor que no haya concurrido á la junta para tratar de aquel ó que haya disentido y protestado contra el voto de la mayoría. Las causas para la impugnacion serán la falta de las circunstancias que segun el art. 542 deben reunir los acreedores para ser nombrados síndicos. El término de la impugnacion es el de tres dias contados desde la celebracion de la junta.

Nombrados los síndicos, se les pondrá en posesion, y se les dará á reconocer donde fuere necesario. Su nombramiento se publicará además por edictos, que se fijarán en los sitios de costumbre é insertarán en los periódicos oficiales en que se hubiere insertado la convocatoria para su nombramiento. En estos edictos se prevendrá que se haga entrega á los síndicos de cuanto corresponda al concursado: art. 547.

El juicio en adelante seguirá en tres piezas separadas.

Formacion de las piezas del concurso.—La primera, que será la que contenga las actuaciones anteriores, se denominará de *Administracion del concurso*; en ella se sustanciarán los expedientes que se refieran á la misma administracion.

La segunda se destinará al *reconocimiento y graduacion de créditos.*

La tercera á la *calificacion del concurso*: artículo 548.

PIEZA 1.ª *Administracion del concurso.*—Esta pieza comprende todo lo relativo á la entrega de bienes, libros y papeles á los síndicos, á la administracion de los bienes del concurso, venta y arriendo de los mismos; al pago de los acreedores y rendicion de cuentas; á la entrega al deudor de los bienes que restaren, y á las diligencias que deben efectuarse á la conclusion del concurso.

Entrega á los síndicos de los bienes, libros y papeles del concurso.—Publicado el nombramiento de los síndicos, se les hará entrega por inventario de los bienes, libros y papeles del concurso. El dinero que hubiere, continuará depositado en el establecimiento destinado al efecto, á disposicion del juez que conozca del juicio; entregándose á los síndicos el resguardo ó resguardos del depósito, bajo recibo que se extenderá en esta pieza: art. 549.

En el dia último de cada mes presentarán los síndicos un estado ó cuenta de administracion, la cual se unirá á esta pieza, y el juez dispondrá, bajo su responsabilidad, que las existencias en metálico que resulten, se depositen en la forma antes establecida: art. 550.

La pieza primera se hallará siempre en la escribanía á disposicion de los acreedores que quieran reconocerla: art. 551.

El juez podrá por sí, ó á instancia de los acreedores ó del deudor, corregir cualquier abuso, adoptando cuantas medidas consideren necesarias al efecto, inclusa la de suspender al síndico ó síndicos que puedan haberlo cometido. En este último caso convocará á junta de acreedores para que determinen lo que crean mas conveniente: art. 552.

El juez podrá dejar en poder de los síndicos la suma que se juzgue necesaria para los gastos del concurso, mandando en caso necesario extraerla del depósito: art. 553. Esto se entiende con la obligacion de rendir cuentas que impone á los síndicos el art. 565. En vista de la terminante disposicion del art. 553, no puede negarse á los síndicos el derecho á ser reintegrados con los bienes del concursado de las cantidades que hubiesen destinado al pago de las costas ocasionadas durante el procedimiento, toda vez que habiendo sido invertidas en utilidad de los acreedores y con el objeto de satisfacerles los créditos, que en otro caso no hubieran podido hacer efectivos, solamente tienen opcion los interesados á ser pagados hasta donde alcancen los bienes del concurso, despues de cubiertos dichos gastos y costas. Debiendo satisfacerse unos y otros con los bienes del concursado durante el procedimiento, es incuestionable el derecho que asiste á los síndicos para que se les abonen las cantidades que hubieren suplido en aquel concepto

al rendir cuentas, sin que pueda decirse que la sentencia que así lo declara infringe el art. 24 de la ley Hipotecaria; porque la preferencia en el pago de dichos gastos y costas, es una consecuencia de la obligacion contraida por los mismos acreedores al hacer el nombramiento de los síndicos y depositar en ellos su confianza: sentencias de 21 de Setiembre de 1872 y de 11 de Mayo de 1868.

Háse suscitado la duda sobre si podrá ser declarada pobre la sindicatura de un concurso cuando no basten los bienes del mismo para litigar como rica. La opinion mas fundada y que sostienen los redactores de la *Enciclopedia de Derecho*, está por la afirmativa cuando no haya bienes suficientes en el concurso ni los tengan los acreedores, pero si los tuvieren estos, no podrá la sindicatura litigar como pobre, exigiendo para los gastos del litigio lo necesario por medio de dividendos de los que fueren parte en el juicio. La providencia denegatoria de la solicitud de los síndicos para pedir y probar que el concurso necesita la defensa por pobre, no se reputa definitiva: sentencia de 21 de Junio de 1866.

Enajenacion de bienes.— En esta misma pieza se actuará todo lo relativo á la enajenacion de los bienes del concurso, á la cual se procederá inmediatamente (que se les haya hecho entrega de ellos), si la mayoría de los acreedores, computada del modo expresado en el art. 511, no acordare lo contrario: art. 554.

Si se reclamaren algunos bienes por derecho de dominio, no pueden enajenarse hasta que se decida si pertenecen al concursado, segun previene el art. 996 respecto del juicio ejecutivo. Tampoco pueden enajenarse los bienes contra los que pendiese alguna reclamacion judicial hasta que esta termine por ejecutoria.

Si los bienes fueren alhajas, frutos, semovientes, muebles ó raíces, la venta se hará en público remate. Si fueren efectos públicos ó valores de otra cualquier clase, por medio de agente ó corredor nombrados al efecto por el juez: art. 555.

A la subasta de los bienes comprendidos en el párrafo primero del artículo anterior (que son los muebles y raíces), precederá avalúo por peritos nombrados uno por los síndicos, otro por el deudor, y en caso de discordia un tercero por el juez. Para la eleccion del tercero, se arreglará el juez á lo prevenido en el art. 393 de esta ley. Hecho el avalúo, se anunciará la subasta por edictos, que se fijarán en los sitios públicos é insertarán en los periódicos oficiales, si los hubiere en el pueblo en que radique el juicio, y en que estuvieren situados los bienes, señalándose el dia, sitio y hora del remate. En los casos en que el valor de alguno ó algunos bienes inmuebles lo requiera, se hará tambien el anuncio en la *Gaceta de Madrid*: art. 556.

Entre el anuncio de la subasta y el remate deberán mediar al menos quince dias, si los bienes son alhajas, frutos, semovientes ó muebles, y treinta si raíces.

En casos urgentes, y por circunstancias especiales, se podrán abreviar estos términos, de consentimiento de los síndicos y oyendo al deudor: arts. 557 y 558.

Sin el acuerdo de los síndicos y del deudor no se podrá admitir en las subastas postura inferior á las dos terceras partes del avalúo. Estando conformes, será admitida, pero el juez convocará á junta de acreedores para que decida sobre su aprobacion lo que estimen conveniente. Esto no tendrá aplicacion cuando los síndicos estuvieren autorizados por la junta de acreedores para admitir proposiciones inferiores á las dos terceras partes del avalúo, en cuyo caso su conformidad y la del deudor bastarán para que sean aprobadas: art. 559.

Cuando la postura exceda de dichas dos terceras partes, no son necesarios el acuerdo y conformidad de los síndicos y del deudor ni la aprobacion de la junta de acreedores para la validez y firmeza del remate, una vez aprobado por el juez: sentencia de 30 de junio de 1860.

Hecho y aprobado el remate, se procederá en los casos en que corresponda á otorgar las oportunas escrituras en favor del rematante. Los síndicos suscribirán estas escrituras: artículo 560.

El precio de las ventas se constituirá en depósito de la manera antes prevenida: art. 561 (esto es, en el establecimiento destinado al efecto, á disposicion del juez que conozca del juicio, para que en su dia pague con él á los acreedores, entregándose á los síndicos los resguardos bajo recibo segun previene el art. 549).

Si no hubiere postura admisible se procederá á la retasa de los bienes en la forma establecida para el primer avalúo, y se repetirá la subasta en iguales términos que la anterior. Si en esta subasta no hubiere tampoco postura admisible, se convocará á Junta de acreedores para que acuerden la manera en que los bienes hayan de adjudicarse: arts. 562 y 563.

La adjudicacion se hará por las dos terceras partes del último avalúo, á no convenir en otra cosa los acreedores y el deudor: art. 564. Esta adjudicacion no puede hacerse, así como el pago de los respectivos créditos de los acreedores, hasta que en la pieza segunda de este juicio se hayan calificado y graduado los créditos, pues hasta que no se sabe la preferencia de cada uno de ellos, no puede satisfacerse crédito algu-

no para no dejar desatendidos otros que pudieran ser preferentes.

Cuentas que deben rendir los síndicos.—Hecho el pago de todos los créditos, ó de la parte de ellos que los bienes del concurso alcanzaren á cubrir, los síndicos rendirán una cuenta general, que estará de manifiesto en la escribanía durante quince dias á disposicion del deudor y de todos los acreedores: art. 565.

Trascurridos los quince dias sin hacerse oposicion, el juez aprobará la cuenta y mandará dar á los síndicos el oportuno finiquito: art. 566.

Las reclamaciones que se hicieren contra la cuenta se sustanciarán en via ordinaria con los síndicos. En este juicio, los que sostengan una misma causa litigarán unidos y bajo la misma direccion: art. 567.

Del mismo modo se sustanciarán, aunque no lo dice la ley, las oposiciones que se hicieren á las cuentas parciales ó mensuales.

Aprobada la cuenta de los síndicos, ó rectificada en su caso, se hará entrega al deudor de los bienes que hubieren quedado despues de pagar los créditos, y de sus libros y papeles. Si no hubieren sido pagados por entero los créditos, se conservarán en la escribanía los libros y papeles unidos á los autos, á los efectos succesivos: arts. 568 y 569.

El resultado definitivo del concurso se notificará á los acreedores reconocidos, por medio de cédula que se dejará en sus habitaciones respectivas, é insertará en los periódicos en que se haya publicado la declaracion del concurso: artículo 570.

Rehabilitacion del concursado.—En el auto en que se ordene la publicacion del resultado definitivo del concurso, se declarará la rehabilitacion del concursado sin necesidad de instancia suya, ni de audiencia de ningun género, en el caso de haber sido pagados por entero los créditos y de haberse declarado la inculpabilidad del mismo concursado: art. 571. Estas disposiciones se refieren al caso de que se hubieran terminado las otras dos piezas y los incidentes del concurso. La rehabilitacion debe decretarla el juez de oficio en el mismo auto en que declare terminado el concurso: si no pudiera decretarse la rehabilitacion al terminar el juicio, por no haber sido pagados los créditos ó haber causa pendiente para exigir á aquel la responsabilidad criminal, y despues desaparecen estos inconvenientes, justificándolo el concursado, deberá decretarla el juez llamando á la vista los antecedentes.

La pieza de administracion se subdividirá en los ramos separados que sean necesarios para la claridad y mejor direccion del concurso: art. 571.

PIEZA 2.ª—*Reconocimiento y graduacion de los créditos.*—Esta pieza segunda del concurso tiene por objeto el reconocimiento de los créditos para asegurarse de su legitimidad y saber la cantidad que representan y la graduacion ó preferencia que tienen respectivamente. Estas diligencias se sustancian al mismo tiempo que las piezas 1.ª y 3.ª, y se forman al mismo tiempo que esta, en cuanto se han cumplimentando las disposiciones del art. 549 sobre la pieza primera.

Exámen y reconocimiento de los créditos.—Puestos los síndicos en posesion de los bienes, y hecha la entrega á los mismos de los libros y papeles, se formará la pieza de reconocimiento y graduacion de los créditos. A ella se unirá testimonio literal del estado de las deudas presentado por el deudor. Formada que sea esta pieza, se dispondrá la convocacion de la Junta general para el exámen de los créditos: art. 573. Esta junta se convocará con sujecion á lo prevenido en los arts. 508 y 509 de esta ley, esto es, deben ser citados los acreedores para que concurran á la junta de graduacion de créditos, verificándose en tal caso la citacion en los términos que prescriben los arts. 228 y 229, de la misma ley, sin que sirva de fundamento para no hacer la citacion personal que el acreedor resida en el mismo pueblo donde tenga lugar el concurso, en el mismo partido judicial ó en otro; pues para todos esos casos, dichos últimos artículos preceptúan la forma en que ha de ejecutarse la citacion en persona: sent. de 15 de Diciembre de 1871.

No debe perjudicar á unos acreedores para que no se les haga la citacion personal el no aparecer sus nombres en el estado de acreedores, bastando haber sido designados especialmente por el concursado en el concepto de acreedores hipotecarios por contrato, en el escrito de presentacion del estado de los demás acreedores, puesto que segun el art. 538 de la ley, en el concurso necesario solo está obligado el concursado á presentar dentro de dos dias una relacion de los acreedores, con la manifestacion de las causas de su estado: sent. de 15 de Diciembre de 1871.

Entre la convocacion y la celebracion de la junta deberán mediar treinta dias: párrafo final del art. 573.

Los síndicos formarán, prévio el exámen de los títulos presentados para dar cuenta á la junta, un estado de todos los créditos, otro de los que en su opinion deban ser reconocidos, y otro de los que no deban serlo: art. 574.

Reunida la junta bajo la presidencia del juez, y con asistencia del escribano, se leerán los artículos de esta ley relativos al reconocimiento de créditos y á la manera de impugnar los acuerdos hechos sobre él (esto es, los arts. 573

al 591), y se dará cuenta de los estados á que se refiere el artículo precedente, los cuales se pondrán á discusion partida por partida: art. 575. Podrán los acreedores y el concursado hacer las observaciones que tuvieren por conveniente sobre cada partida satisfaciendo á las de aquellos, segun creyere oportuno el deudor, pero sin tomar este parte en la votacion.

Sobre cada una de las partidas podrá votarse, quedando reconocidos ó excluidos los créditos por mayoría, que habrá de constituirse de la manera prefijada en el art. 511 (para la quita y espera). Si no llegaren á reunirse las mayorías de votos y cantidades, el juez, concluida la junta, llamará los autos á la vista y determinará lo que crea mas arreglado á derecho sobre el crédito á que se refiera la disidencia: art. 576.

Podrá acordarse en la junta dejar pendiente el reconocimiento de cualquier crédito que no se presente bastantemente justificado. En este caso el interesado completará su justificacion en el tiempo que trascurra hasta la junta en que se gradúen los créditos: art. 577.

Concluida la junta, se extenderá por el escribano una acta de lo que en ella haya ocurrido. Esta acta deberá firmarse por el juez, por el escribano, por los acreedores concurrentes, y por el deudor ó su representante si asistiere: artículo 578.

La falta de presentacion al concurso de los acreedores que saben su celebracion, no solo no debe entorpecer la marcha del juicio, sino que tampoco perjudicar á los demás en el derecho de preferencia de su crédito que se les haya declarado, ni en los dividendos ya efectuados.

A los acreedores reconocidos se dará un documento firmado por los síndicos, con el visto bueno del juez. Este documento expresará la importancia, orígen y reconocimiento del crédito. Á los acreedores cuyo crédito no haya sido reconocido, se comunicará por los síndicos la decision de la junta por medio de carta particular, que el escribano pondrá por sí mismo en el correo. Se extenderá en esta pieza la oportuna certificacion de haberse hecho, y copia de la carta circular: art. 584.

Acreedores morosos.—Terminada la junta, los acreedores residentes en el territorio español de la Península, en las posesiones españolas de África ó en las Islas Baleares, que hasta este momento no hubieran comparecido en el juicio, se considerarán como morosos: art. 579.

Los efectos legales de la morosidad son:

1.° Que el que haya incurrido en ella costee el reconocimiento de su crédito, si lo solicita con posterioridad.

2.° Que pierda cualquiera prelacion que pueda corresponderle.

3.° Que pierda la parte alícuota que pudiera haberle correspondido en cualesquiera dividendos hechos antes de su presentacion, no teniendo derecho á participar mas que de los que se ejecuten en adelante: art. 579.

Si entre la presentacion y el reconocimiento se repartiere algun dividendo, serán comprendidos en él, reteniendo en depósito las sumas que les correspondan (porque en este caso, todavía no adquirieron los acreedores presentes el derecho á la percepcion del dividendo). Estas sumas serán entregadas á los tenedores de los créditos, si son reconocidos; si no lo fueren, acrecerán á la masa del concurso: art. 581.

Los acreedores que residan en las islas Canarias, cualquiera que sea la forma en que hayan sido convocados, no incurrirán en morosidad hasta despues de celebrada la junta de graduacion; á los que en adelante se presentaren, se aplicarán las disposiciones de los dos artículos que anteceden: art. 582. Para las islas de Cuba y Puerto-Rico se entiende suprimido este art. 582, segun el 14 de la instruccion de 9 de Diciembre de 1865, pues dicha disposicion podia no ser justa cuando el juicio se sigue en Ultramar, á causa de la gran distancia y dificultades que ofrece la comunicacion por mar.

Los acreedores residentes en las provincias de Ultramar ó en cualesquiera otros paises, no incurrirán en pena alguna, aun despues de celebrada la junta de graduacion. Si se presentaren en adelante, deberán ser reconocidos sus créditos si son legítimos, y graduados por providencia que se dicte, oyendo á los síndicos y al concursado en ramo separado; conservarán la preferencia que pueda corresponder á sus créditos, y serán reintegrados en el lugar que se les señale. Pero en ningun caso se podrá obligar á los demás acreedores á que devuelvan lo que tuvieren recibido. Si fueren graduados sus créditos de comunes, se les igualará con todos los de la misma clase, y hecho esto, concurrirán á prorata con ellos á participar del haber de concurso que esté aun por dividir: art. 583.

Impugnacion al reconocimiento de los créditos.—Los acuerdos de junta para el reconocimiento de créditos y las determinaciones que el juez dictare en los casos en que no se reunan las dos mayorías, pueden ser impugnados dentro de quince dias por los acreedores no concurrentes á ella, ó por los que hayan disentido del voto de la mayoría y protestado en el acto que les quede su derecho á salvo para hacerlo: art. 585.

Las causas en que puede fundarse la impugnacion mencionada, serán las expresadas en el art. 513, y las relativas á la legitimidad del crédito.

Pasados los quince dias sin que haya impugnacion, quedan firmes los acuerdos ó determinaciones del juez en su caso, y no se dará curso á ninguna reclamacion contra ellos: art. 586, y sentencia de 17 de Junio de 1865. Sin embargo, el Tribunal Supremo ha declarado, que contra el acuerdo de una junta que excluyó un crédito del fondo de espolios perteneciente á la sazon al Estado, sin asistencia del representante de este, á pesar de su oportuna citacion, competia al Estado el beneficio de la restitucion que conceden las leyes al menor cuando recibe daño por culpa de su guardador: sentencia de 13 de Diciembre de 1862.

Sobre cada una de las impugnaciones que se intenten, se formará ramo separado, que se sustanciará con los síndicos en via ordinaria: artículo 587. Esto se funda en que cada una de las impugnaciones forma una reclamacion sobre un hecho distinto que tiene que discutirse y probarse por separado.

Los síndicos están en la obligacion de sostener lo acordado por la mayoría, aun cuando su voto haya sido contrario: art. 588.

Si el crédito de algun síndico no fuere reconocido, cesará de hecho en el ejercicio de sus funciones. Lo mismo sucederá si impugnare en cualquier sentido alguno de los acuerdos de la junta. En uno y otro caso se procederá á su reemplazo en la forma establecida en los arts. 539 y siguientes: art. 589.

El deudor puede ser parte en los ramos separados que se formen. Si sostuviere lo acordado, litigará en union con los síndicos; si lo impugnare, en union con el acreedor que lo haya hecho, y en ambos casos, bajo la misma direccion: art. 590.

Graduacion de los créditos.—Pasados los quince dias señalados para la impugnacion de los acuerdos de las juntas de reconocimiento, se convocará otra de los acreedores cuyos créditos hayan sido reconocidos, para su graduacion. Esta citacion se hará por cédulas. Se anunciarán además el dia, hora y sitio en que la junta deba verificarse en los periódicos oficiales ó de avisos, si los hubiere, y cuando el juez lo considere conveniente, en la *Gaceta de Madrid*. Entre la citacion y la celebracion de la junta, deberán mediar quince dias: art. 591.

Los síndicos, dentro de los treinta dias mencionados, formarán cinco estados, que comprenderán, segun el art. 592:

El primero, los acreedores por trabajo personal y por alimentos.

Si se tratare de un abintestato ó testamentaría concursada, se colocarán en este lugar, y tendrán derecho preferente á cualquiera otro, los acreedores por los gastos de funeral, proporcionado á la fortuna y circunstancias del finado, y por los ocasionados con motivo de la ordenacion de su última voluntad, y formacion de inventario y diligencias judiciales á que haya dado lugar la testamentaría ó abintestato.

El segundo, los hipotecarios legales, segun el órden establecido por derecho.

El tercero, los que lo sean por contrato, segun su antigüedad.

El cuarto, los escriturarios. (Segun declaracion del Tribunal Supremo de 22 de Setiembre de 1866, no son escriturarios los créditos procedentes de pagarés, aunque haya recaido sentencia de remate en el juicio ejecutivo seguido sobre su pago.)

El quinto, los comunes.

Cuando se coloca entre los acreedores comunes á uno de ellos despues de haber clasificado anteriormente su crédito de dominio, fundándose en que la cantidad entregada al concursado lo habia sido en títulos de la Deuda pública, y estos habian desaparecido, se incurre en una apreciacion ilegal, supuesto que tal desaparicion es solamente imputable al deudor, y las bases esenciales de los contratos no pueden cambiarse ni modificarse á voluntad de una de las partes en perjuicio de la otra. Al efecto de apreciar el valor real de dichos títulos con el objeto de reintegrar al que los prestó, debe estarse á la cotizacion del dia en que se reclamaron, conforme á lo prevenido en la ley 8.ª, tít. 1.º, Part. 5.ª, atendiendo á que con la reclamacion nació la obligacion de devolverlos ó de indemnizar cumplidamente en otro caso: sentencia de 24 de Febrero de 1872.

Acerca de los estados de graduacion que menciona aquí la ley, hánse introducido importantes modificaciones por la nueva ley Hipotecaria y por la jurisprudencia, que se exponen en el artículo especial de esta obra *Graduacion de acreedores*.

Por separado formarán nota de los bienes de cualquiera clase que el concursado tuviere en su poder correspondientes á terceras personas, con expresion de los nombres de sus dueños. Si los dueños se hubieren presentado reclamándolos, se les entregarán, conviniendo en ello los síndicos y el concursado. Si alguno no conviniere, se sustanciará la reclamacion en ramo separado y via ordinaria: art. 593.

Reunida la junta en el dia señalado, bajo la presidencia del juez y con asistencia del escribano, se principiará la sesion por la lectura de todos los artículos de esta ley relativos á la graduacion de créditos y á la impugnacion de los acuerdos de los acreedores respecto á este punto. Se pasará á deliberar sobre el reconocimiento de los créditos que haya podido quedar pendiente,

respecto á cuya justificacion deberán los síndicos presentar dictámen por escrito. Se dará despues cuenta de los estados de graduacion, y se pondrán á discusion los créditos que comprendan. Terminada esta discusion, se votará el dictámen de los síndicos respecto á cada crédito, quedando aprobado lo que determinaren las mayorías de votos y cantidades combinadas, en la forma establecida en el art. 511: art. 594.

Si no se reunieren las dos mayorías, llamará el juez los autos á la vista y determinará lo que crea conforme á derecho sobre el crédito que haya dado lugar á la disidencia: art. 595.

Impugnacion de los acuerdos sobre graduacion de los créditos.—Los acuerdos de estas juntas, como igualmente las determinaciones que los jueces dictaren en los casos en que no se reunieren las dos mayorías, pueden ser impugnados dentro de ocho dias desde su fecha por los acreedores reconocidos no concurrentes á las mismas juntas, ó que hubieren disentido del voto de la mayoría y reservado su derecho para impugnarlo: art. 596. Las causas de impugnacion son las referentes á la naturaleza del crédito graduado.

Pasados los ocho dias, no se dará curso á ninguna impugnacion contra los acuerdos de la junta ó decisiones del juez: art. 597.

Sobre cada una de las impugnaciones, se formará ramo separado, si son diferentes los créditos impugnados. Se sustanciarán en via ordinaria, y los síndicos deberán sostener el acuerdo de la junta: art. 598. Las apelaciones de los autos que deciden sobre la legitimidad y graduacion de créditos en un concurso, deben sustanciarse por los trámites del juicio ordinario, atendida la cuantía del litigio: sentencia de 15 de Abril de 1856.

Si un mismo acreedor impugnare varios acuerdos, ó varios acreedores un mismo acuerdo, se sustanciarán todas estas oposiciones en un mismo ramo, y siempre con los síndicos: art. 599.

El acreedor cuyo crédito sea objeto de la impugnacion, puede, en union de los síndicos, y bajo una misma direccion, sostener lo acordado respecto á él. En estos ramos separados no será el deudor admitido como parte: arts. 600 y 601.

Pago de los créditos.—Pasados los ocho dias señalados para la impugnacion de los acuerdos de las juntas de graduacion sin haber sido impugnados, se procederá al pago de los créditos por el órden establecido, expidiendo los oportunos mandamientos contra el depositario de los fondos para que se verifique. Al entregar estos mandamientos al acreedor se le recogerá el documento de reconocimiento que se le facilitará por los síndicos, el cual, con los títulos que haya presentado de su crédito, se unirá á esta pieza, extendiéndose nota expresiva de quedar cancelado á consecuencia del pago mandado hacer: art. 602.

Si hubiere impugnacion á alguna ó algunas graduaciones, se retendrá el importe de los créditos á que se refieran hasta que recaiga sobre ellas ejecutoria, y las sumas retenidas se aplicarán segun su resultado: art. 603.

PIEZA 3.ª *Calificacion del concurso.*—Esta pieza tiene por objeto averiguar si ha habido dolo, fraude, ó delito ó falta por parte del concursado, para que declarándose si es ó no fraudulento el concurso, pueda procederse contra aquel en el juicio criminal correspondiente é imponerse al culpable las penas que marca el Código penal, segun la gravedad del fraude cometido.

Principia esta pieza desde que se ha hecho el nombramiento de los síndicos y se les ha puesto en posesion de lo correspondiente al concursado, segun el art. 547, período del concurso en que se divide este en las tres piezas que marca el art. 548.

Hecho el nombramiento de los síndicos, se les entregará la pieza primera de los autos, donde se hallen la relacion, estado y memorias presentados por el deudor, para que dentro de treinta dias, y prévio el exámen de sus libros y papeles, manifiesten en exposicion razonada y documentada el juicio que hayan formado del concurso y de sus causas: art. 604.

Con testimonio literal de la relacion, estado y memoria presentados por el deudor, y la exposicion razonada de los síndicos original, se formará la pieza tercera; y acumulada á ella provisionalmente la primera, se pasará todo al promotor fiscal del juzgado para que si encontrase algun delito ó falta los persiga con arreglo á las leyes: art. 605.

Si el dictámen del promotor fiscal fuere conforme al de los síndicos y favorable al concursado, el juez mandará traer los autos á la vista, y podrá, si así lo estima, declarar la inculpabilidad del concursado, ó adoptar, si lo cree culpable, las determinaciones que estime convenientes á la administracion de justicia: art. 606.

Si el dictámen del promotor fuere diverso del de los síndicos, y favorable al concursado, se dará audiencia á este, y con vista de todo, el juez procederá en los términos expresados en el artículo anterior: art. 607.

Si el dictámen del promotor fuere contrario al concursado, sea conforme ó distinto del de los síndicos, se procederá con arreglo á derecho y segun la índole del delito ó falta que se encontrare: art. 608. De manera que si hubiere de procederse por falta, se remitirá al juez municipal, que es el que hoy debe conocer de esta clase de infracciones, el tanto de culpa nece-

sario, y si sobre delito, se pasará al juez á quien corresponda su conocimiento, ó bien conocerá el mismo juez del concurso si á él le competiere, sirviendo de base al procedimiento la pieza 3.ª mencionada.

Todos los acreedores tienen derecho á personarse en esta pieza y perseguir al concursado: si alguno ó algunos lo hicieren y sus gestiones tuvieren igual objeto que las de los síndicos, deberán litigar unidos y bajo una misma direccion: si fuere distinto el objeto de sus gestiones, litigarán separadamente: art. 609.

No se podrá imponer ninguna pena al concursado sin oirlo en forma; y desde el momento que estime el juez haber lugar á proceder contra él por cualquier clase de delito ó falta, se acomodará la sustanciacion de esta pieza al órden de proceder establecido para el juicio criminal: art. 610.

Acerca de los hechos porque puede ser penado el concursado y de la pena en que incurre, véanse los arts. 536 al 546 del Código penal reformado en 1870, expuestos en el artículo *Alzado*.

DEL CONVENIO.

Siendo sumamente útil, tanto al concursado como á sus acreedores el verificar convenios ó arreglos, puesto que al primero se permiten restablecer su crédito y fortuna, prosiguiendo en la gestion de sus negocios, y á los segundos les evita los gastos y dilaciones consiguientes á los procedimientos judiciales, la ley no podia menos de permitir estos convenios. Así, pues, en su art. 611 consigna que en cualquier estado del juicio de concurso, pueden hacer los acreedores y el concursado los convenios que estimen oportunos. Esta disposicion se ha ratificado por sentencia del Tribunal Supremo de 4 de Enero de 1859. Véase no obstante la excepcion establecida en el artículo 614.

El juez accederá á toda solicitud que se le dicra por el deudor ó por cualquier acreedor para convocacion á junta que tenga por objeto el convenio, siempre que el que la dedujere pague los gastos á que de lugar: art. 614.

La convocacion de junta para tratar de convenio lleva consigo la suspension del juicio de concurso, hasta que se delibere y acuerde sobre las proposiciones presentadas: art. 613.

Cuando en la pieza tercera se haya pedido por los síndicos, por el promotor ó por cualquier acreedor que se declare fraudulento el concurso, no podrá hacer el deudor convenio ninguno con sus acreedores, hasta que haya recaido ejecutoria desestimando dicha calificacion: art. 614. Esto se funda en que en tal caso se trata de un hecho que afecta á la moral pública y se halla bajo el dominio de la ley penal; por lo que no debe detenerse su persecucion y castigo por la accion individual.

La convocacion de la junta se hará por cédulas, que se dirigirán á los acreedores reconocidos, si tal fuere el estado del concurso, y por edictos que se fijarán en los sitios públicos é insertarán en los periódicos oficiales y de avisos del pueblo, si los hubiere, en el *Boletin* de la provincia, y si el juez lo creyere conveniente, en la *Gaceta de Madrid*. En estas cédulas y anuncios se hará expresion del objeto de la junta, y se señalarán el dia, hora y sitio en que haya de celebrarse. Entre la convocatoria y la celebracion de la junta deberán mediar á lo menos quince dias; el juez podrá ampliar este término hasta treinta, si las circunstancias del concurso lo exigieren: art. 615 y 616. Los arts. 615 y 616 suponen que la proposicion se hace despues de celebrada la junta de exámen de créditos.

Si la proposicion del convenio se hiciere antes de celebrarse la junta de exámen y reconocimiento de créditos, se dará cuenta de ella en la misma junta, sin necesidad de convocar ninguna otra. Solo decidirán en esta junta, sobre la admision ó desestimacion de las proposiciones de convenio, los acreedores cuyos créditos sean en ella reconocidos: arts. 617 y 618.

La mayoría que haya de decidir sobre el convenio se constituirá en la forma prevenida en el art. 511: art. 619.

No podrá tomar parte la mujer del concursado en la junta en que se trate de convenio: art. 620; lo cual se funda en evitar que subordinándose á complacer al marido, venciera con el peso de su crédito la votacion á favor del convenio ó que se pusieran en pugna los intereses de la mujer con los del marido, turbando la paz del hogar doméstico.

Los dueños de cualesquiera bienes que tenga en su poder el concursado, y los acreedores que con arreglo á lo que queda determinado deban ser comprendidos en los estados primero, segundo y tercero de que habla el art. 592, esto es, los acreedores por trabajo personal y por alimentos ó si se tratara de un abintestato ó testamentaría por los gastos del funeral, de la ordenacion de la última voluntad, formacion de inventario y diligencias judiciales, y asímismo los hipotecarios legales y por contrato, no quedan ligados á lo convenido entre el deudor y sus otros acreedores, si se abstienen de tomar parte en la votacion. Si no se abstienen, quedan sujetos como todos los demás: art. 621.

Las juntas en que se trate de convenio se celebrarán bajo la presidencia del juez y con asistencia del escribano. Principiarán por la lectura de todas las disposiciones de la ley, relativas al

convenio entre el deudor y sus acreedores, y se dará despues cuenta de todos los antecedentes del concurso y de su estado, con inclusion del que tenga la pieza tercera. Se pondrán en seguida á discusion, y votarán nominalmente las proposiciones que se hubieren presentado. Hecha la votacion, se extenderá un acta, que firmarán todos los concurrentes: art. 622.

Si las proposiciones fueren desestimadas, continuará el juicio de concurso. Si las proposiciones fueren aprobadas, se publicarán por edictos, que se fijarán en los sitios públicos é insertarán en los diarios del pueblo, si los hubiere, ó en el *Boletin* de la provincia y en la *Gaceta de Madrid* si en ella se hubiere publicado la convocatoria. Tambien se comunicará por circular de los síndicos, de que quedará copia en los autos, á todos los acreedores reconocidos que no hayan concurrido á la junta: arts. 623 y 624.

Dentro de los veinte dias siguientes al de la fecha de los edictos, podrá ser impugnada la decision de la junta por los acreedores reconocidos, ó que tengan reclamacion pendiente para su reconocimiento, que no hayan concurrido; ó por los que, concurriendo, se hubieran separado del voto de la mayoría y protestado que les quedaba su derecho á salvo: art. 625. La cláusula relativa al dia en que ha de principiar á contarse el plazo para la impugnacion «al de la fecha de los edictos,» créese una equivocacion de redaccion ó una errata de imprenta, debiendo decir «al de la fecha *de la publicacion* de los edictos,» que es la cláusula que usa el artículo siguiente, refiriéndose al mismo plazo.

Este artículo deja expedito el derecho de los acreedores que protestan contra el convenio en el juicio de concurso para formalizar oposicion dentro de veinte dias: sent. de 24 de Mayo de 1859.

Pasado el término referido, no podrá ser impugnada la decision por ningun acreedor residente en el territorio de la Península, en las posesiones españolas de África ó en las islas Baleares. Los que residieren en las islas Canarias, que no hayan estado presentes en la junta, podrán impugnarla dentro de cuarenta dias, contados desde la fecha en que hayan sido publicadas las proposiciones de convenio. A los que residieren en las posesiones españolas de Ultramar, ó en paises extranjeros, que no hayan estado presentes en la junta, queda completamente á salvo su derecho é íntegro contra el deudor, no obstante el convenio: art. 625.

Tienen tambien derecho á reclamar todos los acreedores, que habiéndose separado del voto de la mayoría protesten que les quedará su derecho á salvo, segun sentencia de 26 de Mayo de 1859.

Pasados los veinte ó cuarenta dias respectivamente sin haberse formulado oposicion, se mandará á instancia de parte legítima llevar á efecto lo convenido: art. 627.

Las únicas causas por que puede impugnarse el acuerdo de las juntas convocadas para tratar de convenio, son las señaladas en el art. 513, respecto á los acuerdos de quita ó espera: artículo 628.

La impugnacion del convenio se sustanciará con el deudor y los síndicos en via ordinaria, con las modificaciones expresadas en el art. 534, y litigando unidos y bajo una misma direccion los que sostengan las mismas pretensiones: artículo 629.

Si la impugnacion fuere desestimada por ejecutoria, se procederá á llevar á efecto el convenio. Si fuere estimada y se declararen la nulidad ó ineficacia del convenio, continuará su marcha el juicio de concurso: art. 630 y pár. 1.° del 631.

Los incidentes que ocurran en el juicio de concurso necesario, se sustanciarán en la misma forma que los que tienen lugar en el juicio ordinario: pár. 2.° del art. 631.

DE LOS ALIMENTOS DEL CONCURSADO.

Cuando es de presumir fundadamente que los bienes concursados exceden á las deudas, nada mas justo que conceder alimentos al concursado; mas si no alcanzaren á cubrir aquellas, hay que contar con el consentimiento de los acreedores por el perjuicio que puede seguírseles de su concesion.

Si el concursado reclamare alimentos, el juez, atendidas las circunstancias, señalará los que crea necesarios, solo en el caso de que á su juicio asciendan á mas los bienes que las deudas. La providencia concediendo ó negando alimentos solo tendrá el carácter de interina y será inapelable: 632.

Esta última disposicion se funda en la urgencia y perentoriedad de satisfacer aquella necesidad tan apremiante.

Del señalamiento hecho interinamente por el juez se dará cuenta en la primera junta de acreedores que se celebre, la cual aprobará, modificará ó suprimirá los alimentos, atendiendo á las circunstancias y necesidades del concursado. Pero no podrá dejar de concederlos cuando no aparezca claramente que los bienes no bastan á satisfacer las deudas (art. 633); porque no asiste á los acreedores derecho para negar al deudor lo que se considera suyo, de suerte que no basta la sola duda de que no lo es.

Contra el acuerdo de la junta concediendo ó negando alimentos, se oirá en juicio ordinario al deudor y á los acreedores que quieran impugnarlo, si deducen su accion dentro de los

ocho dias despues del acuerdo. No podrán hacer esta impugnacion los concurrentes á la junta, á no ser que hayan votado contra el acuerdo de las mayorías, y protestado que les quede su derecho á salvo. El deudor y los que lo apoyen tendrán un solo procurador y una misma direccion en el juicio. Esto es aplicable á los que lo impugnen en un mismo sentido: art. 634.

Mientras está pendiente el juicio de alimentos, dispone el art. 635, no los tendrá el concursado si el juez y la junta de acreedores hubieren estado conformes en negarlos; si el juez ó la junta los hubieren concedido, los percibirá, (porque en igualdad de opiniones debe estarse por la mas favorable); y si hubiere diferencia entre la cantidad fijada por aquel y por esta, se estará por la que la junta hubiere designado; porque es justo que prevalezca en esta cuestion lo que decidan los acreedores por ser los que pueden salir perjudicados, y no es de temer que abusen de este derecho, cuando acaban de dar pruebas de su buena predisposicion á favor del deudor concediéndole los alimentos.

CONCURSO EN TESTAMENTARÍAS Y ABINTESTATOS.

Segun el art. 497 de la ley, las testamentarías pueden ser declaradas en concurso en los casos en que proceda esta declaracion con respecto á particulares, y siéndolo, se sujetarán á las reglàs establecidas para el juicio universal de concurso de acreedores. Lo mismo debe entenderse respecto de los abintestatos á los que es aplicable dicha disposicion, segun el art. 376 de la ley.

Así, pues, las solicitudes que presenten antes de la adjudicacion de bienes en el mismo juicio de testamento ó abintestato los herederos (lo cual pueden hacer si hubieren repudiado la herencia ó adquirídola á beneficio de inventario) ó la representacion legal, pidiendo la declaracion del concurso voluntario, ó los acreedores la del necesario, serán admitidas por el juez que entienda de aquellos juicios acomodando estos desde entonces al procedimiento del de concurso. *

CONCUSION. El delito de un magistrado ó juez ó de cualquiera otro funcionario público que abusando de su poder cobra derechos injustos, ó vende la justicia, las gracias y los favores. Este es el delito llamado por los romanos *crimen repetundarum*, porque las cantidades así exigidas ó tomadas estaban, como tambien ahora están, sujetas á repeticion. La persona que da algo al magistrado para que no le haga injusticia, tiene derecho á repetirlo, porque se cree que lo dió con ánimo de redimir la vejacion y no de corromper al juez; pero la que con sus dádivas trató de sobornar al funcionario público por arrancarle una decision ó providencia injusta, no tiene derecho á reclamar lo que hubiere dado, ni tampoco el juez se queda con ello, sino que va al Tesoro público. V. *Baratería.—Soborno* y *Paga por causa torpe*.

* En el Código penal de 1850 y de 1870 no se encuentra la denominacion de *concusion* para calificar los actos mencionados en este artículo, sino las de *baratería*, *cohecho*, *prevaricacion* y *soborno*. Pueden verse, pues, en los artículos correspondientes á estas voces las penas y responsabilidades que impone dicho Código, que son las vigentes en la actualidad. *

CONCUSIONARIO. El juez, magistrado ú otro funcionario público, que exige derechos indebidos, ó vende la justicia ó el favor. El juez que toma presentes ó dinero por juzgar una causa, sea buena ó mala, se hace siempre concusionario, porque es torpeza recibir precio, así por hacer lo que uno debe hacer por su cargo ó empleo, como por hacer lo que es contrario á su obligacion; debe restituir lo recibido al que se lo dió en el primer caso, y al fisco en el segundo; queda responsable de los daños y perjuicios que resulten de su proceder; é incurre en varias penas segun las circunstancias. V. *Arancel.—Aduana.—Baratería.—Juez* y *Soborno*.

* Téngase por repetida aquí la adicion al artículo anterior. *

CONDE. El que está revestido de cierta dignidad y tiene derecho de llevar en sus armas una corona ó diadema guarnecida de diez y ocho perlas gruesas; ó segun dice la ley 11, tít. 1.°, Part. 2.ª, el compañero que acompaña cotidianamente al Emperador ó Rey, faciéndole servicio señalado. *Conde*, en efecto, viene de la palabra latina *comes*, que significa *compañero*. Entre los romanos se usó de este título para designar á los que estaban al lado del Emperador y le acompañaban en sus viajes; y aun algunos pretenden que era ya conocido en tiempo de la república, y que se daba á los tribunos, prefectos y otros que acompañaban á los procónsules y demás oficiales superiores en las provincias de sus departamentos; mas no fué considerado como dignidad hasta el imperio de Constantino, quien nombró condes para el servicio de tierra y de mar, para los asuntos de paz y guerra, para los de religion, etc.—Entre nosotros, fueron los títulos de condes en tiempo de los godos y en los primeros siglos de la monarquía legionense, títulos de oficio y no de honor como al presente. Habia condes palatinos y condes de provincias. Los condes *palatinos* tenian el cuidado y manejo de los oficios que habia en la corte y de los concernientes á la servidumbre del Rey en su palacio. Conde *cubiculario* era el camarero mayor; conde de la *picerna* el mayordomo mayor;

conde de la *copa* el que tenia á su cargo la despensa, mesa real y lo anejo á ella. Fuera de palacio se conocian otros, como el conde de los notarios, ó chanciller mayor, y el conde de los patrimonios, ó tesorero general de rentas reales.—Los *condes de provincias* solian reunir la jurisdiccion civil, política y militar de los distritos cuyo gobierno se les confiaba, y que tomaban el nombre de condados; pero estos empleos no fueron vitalicios ni hereditarios, sino temporales y al arbitrio del monarca, y aun habia en ellos graduacion y alternativa, y como cierta escala para pasar de unos á otros, segun los servicios y méritos de estos magistrados ó gobernadores. Para elegir ó trasladar á los condes consultaban los Reyes, no solamente el mérito personal, sino tambien el de sus antepasados, premiándolo en sus hijos si eran capaces de desempeñar tan grave y delicado encargo. Engorgullecidos con su poder los condes de Castilla, cuya historia es la mas rica en patrañas y fábulas, fueron rebeldes en varias ocasiones, y faltaron al respeto y obediencia debida á sus Reyes; y si no lograron sacudir el yugo de sus legítimos soberanos, les dieron mil disgustos, y consiguieron por un tácito consentimiento de ellos, hacer hereditarios sus condados; novedad política que duró poco tiempo, y cesó en don Fernando el Magno.

Mas vino despues otra época en que la denominacion de conde no designaba ya un oficio en palacio ó un empleo ó mando público en las provincias, sino que empezó á ser un título de honor ó condecoracion del señorío territorial. El Rey D. Alonso el Sabio fué el primero que dió títulos perpétuos de condes con tierras, cuando nombró á sus primos D. Luis y D. Juan condes de Belmonte. En 1293 confirmó D. Sancho IV el señorío de Santa Eufemia con título de condado. D. Alonso XI dió en 1328 título de conde de Trastamar, Lemos y Sarriá, á D. Álvaro Nuñez de Osorio, su privado, y desde aquel tiempo se fué introduciendo la costumbre de dar títulos de condes con el señorío de tierras y jurisdiccion civil y criminal sobre los vasallos. Salazar, *orígen de las dignidades de Castilla*, caps. 5 y 7; Padilla, *anot. in. v. leg. For. Jud*; Marina, *Ens. his. crit. sobre la ant. legisl.*, núm. 60 y 82. Véase *Señorío*.

* Por decreto de 25 de Mayo de 1873, este y todos los títulos nobiliarios quedaron abolidos en la esfera oficial, mas no en las relaciones privadas en que podrian usarse; mas como al mismo tiempo se permitia á los particulares que pudiesen recordar por medio de un título cualquier hecho de su familia, quedaban reducidos estos títulos de honor, en la intencion legal, á una vana sombra: en la esfera social, afortunadamente los títulos nobiliarios de que se invistiese el mismo interesado, serian motivo de mofa; y de respeto, los que, discernidos por el poder supremo del Estado, recuerden los grandes hechos de las familias históricas.

Concedióse en 25 de Junio de 1874 autorizacion para usar las distinciones hereditarias ya creadas, reservando la concesion de nuevas mercedes de esta clase para cuando se reunieran las Córtes. En 6 de Enero de 1875 se restableció la real prerogativa de conceder grandezas de España y títulos del reino, quedando derogados los decretos de 24 de Mayo de 1873 y el de 25 de Junio de 1874.

El distintivo de la dignidad condal es una corona, y en la parte superior del cerco que la forma, una guarnicion de perlas sobrepuestas al aire. *

* **CONDECORACION.** Distintivo honroso concedido á las personas que á él se han hecho acreedores por servicios especiales al Estado, ó que ejercen algun cargo, ó pertenecen á alguna corporacion.

Consisten en bandas, collares, cordones, cintas, cruces y medallas.

De lo antedicho se infiere que unas son premios, otras distintivo; aquellas, perpétuas; estas, temporales, anexas al destino; aunque estas, mas que condecoraciones son insignias.

Hay condecoraciones que indican la categoría, otras la jurisdiccion; las primeras puede usarlas el que las ha alcanzado, aunque no desempeñe el destino que le elevó á la clase; las segundas, tan solo mientras ejerce las funciones de él. Todas están bajo la accion administrativa; unas, porque el jefe del Estado las concede directamente; otras, porque las aprueba y permite su uso; ambas porque han de observarse en su uso las leyes de la concesion, ó las circunstancias en que aquel es permitido.

El Código penal, en su art. 348, castiga con la pena de 125 á 1,250 pesetas el uso público é indebido de insignias y condecoraciones que no estuviera autorizado para llevar el que las usa. *

CONDENA. El testimonio de la sentencia, dado por el escribano del juzgado, para que conste el destino que lleva algun reo sentenciado.

CONDENA DE COSTAS. V. *Costas*.

CONDENACION. La sentencia que impone al reo la pena correspondiente á su delito, ó le manda hacer ó restituir lo que pide el demandante; y tambien la pena ó cosa en que uno es condenado. No debe condenarse al reo ó demandado, mientras el actor ó acusador no pruebe cumplidamente su demanda ó acusacion, ley 1.ª, tít. 14, Part. 3.ª; mas sobre todo, la condenacion á muerte no debe pronunciarse sino cuando haya una ley expresa que la imponga por el crímen de

que uno es acusado, y cuando las pruebas sean mas claras que la luz del dia: *Satius est facinus nocentis remanere impunitum, quam innocentem damnari*: *Humanæ rationis est innocentes dicere quos absolute nocentes pronuntiare non possumus*: *Ad condemnandum reum desiderantur probationes luce meridiana clariores*. Los jueces deben estar siempre mas inclinados á quitar la pena ó absolver al reo que á condenarle, cuando el delito no está claramente probado; porque es cosa mas santa y justa dejar absuelto al culpado que condenar al inocente: ley 12, tít. 14, Part. 3.ª, ley 26, tít. 1.°, y ley 9.ª, tít. 31, Part. 7.ª Nadie puede ser condenado sin haber sido oido, *neque enim inaudita causa quemquam damnari æquitatis ratio patitur*. V. *Absolucion.—Muerte* y *Sentencia*.

* La doctrina de este artículo, sobre que no debe pronunciarse la condenacion sino cuando las pruebas demuestran claramente el delito, segun el criterio legal, han sufrido esenciales modificaciones con la publicacion del Código penal, la ley provisional para su aplicacion y la de Enjuiciamiento criminal. En el primero se ha fijado la conveniente graduacion de penas, para los hechos punibles á proporcion de la responsabilidad criminal que comprendan; por la segunda se asoció al criterio legal el criterio racional, prescribiéndose en su regla 45, que en el caso de que examinadas las pruebas y graduado su valor, adquieran los tribunales el convencimiento de la criminalidad del acusado, segun las reglas ordinarias de la crítica racional, pero no encontraren la evidencia moral que requiere la ley 12, tít. 14, Part. 3.ª, impongan en su grado mínimo la pena señalada por el Código; que si esta fuere una sola indivisible ó se compusiere de dos igualmente indivisibles, procedan los tribunales con sujecion á lo que disponen las reglas 1.ª y 2.ª del art. 66 (76 segun la reforma del Código de 1870), esto es, si la pena fuere una sola é indivisible como la de muerte, se impondrá la inmediata inferior, y si dos indivisibles ó una ó mas divisibles, se impondrá la inmediatamente inferior que siga en número en la escala gradual respectiva á la menor de las impuestas. Segun el art. 12 de la ley de 24 de Mayo de 1870 sobre reformas en el procedimiento para plantear el recurso de casacion, para que pueda fundarse la condenacion solamente en indicios, es necesario: 1.°, que haya mas de uno; 2.°, que resulte probado el hecho de que se deriva el indicio; 3.°, que el convencimiento que produzca la combinacion de los indicios, sea tal que no deje lugar á duda racional de la criminalidad del acusado, segun el órden natural y ordinario de las cosas. La ley de Enjuiciamiento criminal se halla conforme con la doctrina expuesta, en su art. 653. Véase lo expuesto sobre esta materia en el artículo de esta obra *Absolucion*, página 142 y siguientes. *

CONDENADO. Aquel contra quien se ha dado sentencia, en materia civil ó criminal.

CONDENATORIO. Dícese del auto ó mandamiento en que se contiene la sentencia dada por el juez contra el reo.

CONDESIJO. Voz antigua castellana que significa depósito, y se deriva del verbo *condesar*, que equivale á poner alguna cosa en la custodia y guarda de alguno: leyes 1.ª y 2.ª, tít. 3.°, Partida 5.ª V. *Depósito*.

CONDESTABLE. En lo antiguo era el que obtenia y ejercia la primera dignidad de la milicia con autoridad suprema sobre las cosas de la guerra, y jurisdiccion para conocer de las causas de los militares.

CONDICCION. La reclamacion de una cosa robada ó mal dada. V. *Repeticion.—Paga indebida* y *Paga por causa torpe*.

CONDICION. La calidad del nacimiento ó estado de los hombres, como de noble, plebeyo, libre, siervo, etc., en virtud de la cual tienen estos diferentes derechos y obligaciones. En este sentido se entiende la palabra *condicion* en el axioma de jurisprudencia de que cada uno se supone conocer la condicion de la persona con quien contrata, esto es, si es menor ó mayor, natural ó extranjero, mujer casada, soltera ó viuda: *Qui cum alio contrahit, vel est vel debet esse non ignarus conditionis ejus*: ley 19, *ff. de reg. juris*.

CONDICION. Cualquiera de las circunstancias, calidades ó requisitos que están unidos á la sustancia de algun hecho, acto ó contrato. V. *Condicion esencial*.

CONDICION. La calidad ó circunstancia con que se hace ó promete alguna cosa, ó la cláusula particular que se pone en un acto ó contrato para extender ó modificar sus efectos ordinarios, como las cargas, modos, gravámenes y otros pactos análogos y secundarios.

CONDICION. La cláusula que se pone en algun contrato ó disposicion de última voluntad, haciendo depender su validez de un acontecimiento futuro é incierto; ó bien todo acontecimiento futuro é incierto de que se hace depender alguna obligacion ó disposicion.

La condicion suele expresarse ordinariamente con la partícula *si*. Digo ordinariamente, porque puede enunciarse tambien en otros términos, que hacen condicional la disposicion á que se juntan, como se verá en el artículo de la condicion expresa.

Síguese de la definicion, que una condicion que no se refiere sino al tiempo pasado ó al presente, no es verdadera condicion, y por consiguiente no suspende ni dilata de modo alguno

la perfeccion del acto en que se pone; porque es de esencia de la condicion el depender de un acontecimiento futuro: *Itaque tunc tantum potestatem conditionis oblinet, cum in futurum confertur*; y en este caso queda suspendido el efecto del acto; en vez de que cuando la condicion depende de la certeza de un hecho pasado ó presente, el acto tiene su efecto desde luego. Así es, que la estipulacion que se hiciera para el caso de que viviese Sempronio, tendria un efecto presente, aunque los contrayentes ignorasen si Sempronio vivia ó no. Lo mismo seria si dijese un testador: *Lego á Ticio mil escudos, si es que se ha casado con Mevia*; porque, ó se ha casado con ella, y entonces vale el legado, ó no se ha casado y entonces el legado es nulo. La ley 12, tít. 11, Part. 5.ª, y la ley 1.ª, tít. 4.°, Part. 6.ª, admiten las condiciones de tiempo pasado y de presente; pero la ley 2.ª de dicho tít. 4.° advierte que solo es verdadera condicion, la de tiempo futuro. V. *Obligacion condicional.*

* Por sentencia del Tribunal Supremo de 24 de Diciembre de 1866 se ha declarado contenerse condicion en todo lo que por mútuo acuerdo de las partes modifique, restrinja ó extienda los efectos del contrato principal; mas no contiene condicion la cláusula «sin perjuicio de tercero:» sentencia de 19 de Enero de 1845. Ha consignado asimismo, que las condiciones impuestas en un vínculo ó patronato, solo obligan al poseedor, mas no á los demás llamados que en su dia puedan succeder; y si se imponen á los primeros llamados, no ha de entenderse, sin mas expresion, con todos los succesores: sentencia de 12 de Agosto de 1839 y de 28 de Febrero de 1860. La impuesta á un clérigo sobre que no pueda adquirir vinculacion, cuando se hubiere ordenado teniéndola, ha de entenderse solamente para adquirir, mas no para retener la que tenia: sentencia de 11 de Junio de 1861. *

Las condiciones unas son *tácitas* y otras *expresas*. Las expresas se dividen en *posibles* é *imposibles*: las posibles se subdividen en *potestativas*, *casuales* y *mixtas*. Véanse los artículos siguientes:

CONDICION CASUAL. La que no pende del arbitrio de los hombres, sino de la casualidad ó aventura, cual seria la de dejar un legado á uno si volviere al puerto dentro de tanto tiempo el navío que salió para la América.

La condicion casual suspende enteramente, así los actos entre vivos, como las disposiciones de última voluntad; de modo, que ni las promesas ni los legados condicionales deben tener efecto hasta el cumplimiento de la condicion, cuya falta los anula y reduce al mismo estado que si no se hubieran hecho: ley 14, tít. 11, Partida 5.ª, y ley 8.ª, tít. 4.°, Part. 6.ª

Mientras está en suspenso la condicion, lo está tambien el acto; y la persona á cuyo favor se ha hecho la disposicion, no tiene mas que una esperanza, la cual es trasmisible á sus herederos en los contratos y no en los testamentos; de suerte, que si uno de los contrayentes muere antes de verificarse la condicion de la promesa, quedan en sus herederos los efectos de la estipulacion, por la regla general de que *el que contrae, contrae para sí y para su heredero*; pero si el heredero ó legatario fallece, pendiente la condicion de la institucion ó del legado, nada trasmite á sus herederos; pues el legado y la institucion quedan extinguidos por este mismo hecho: ley 26, tít. 5.°, Part. 5.ª; ley 14, tít. 11, Part. 5.ª; leyes 8.ª y 9.ª, tít. 4.°, y ley 34, tít. 9.°, Part. 6.ª

Cuando llega á verificarse la condicion casual, la disposicion en que está puesta se considera pura y simple y sin condicion; porque la condicion cumplida tiene efecto retroactivo al dia de la disposicion ó del contrato: *Conditio semel existens retrotrahitur ad initium, unde evenit ut actus cui adjecta fuerat conditio, pure initus censeatur.* V. *Obligacion condicional.*

CONDICION CONVENIBLE. La que conviene al acto que se celebra y sobre que se pone.

CONDICION DESCONVENIBLE. La que se opone á la naturaleza del contrato ó á sus fines. Seria, por ejemplo, condicion desconvenible, la que uno pusiese al casarse diciendo: que se casaba con tal mujer solo hasta cierto tiempo, ó hasta que hallase otra mas rica, ó con la condicion de emplear medios para no tener hijos, ó con la de prostituirse por dinero, porque estas condiciones son contrarias á la naturaleza y al fin ú objeto del matrimonio, el cual en tales casos seria nulo. Mas las condiciones que, aunque torpes, no se opusiesen á la naturaleza ó al objeto de este contrato, como v. gr., la de hurtar tal cosa ó matar á tal hombre, y las imposibles de hecho, como la de dar un monte de oro ó tocar el cielo con la mano, se tendrian por no puestas, y no viciarian el matrimonio: leyes 5.ª y 6.ª, tít. 4,° Part. 4.ª

CONDICION DESHONESTA. La que se opone á las buenas costumbres. En los testamentos se tiene por no puesta, como igualmente en los matrimonios, á no ser que sea contraria á su esencia, pues en este caso los anularia; pero en los contratos produce el efecto de hacerlos nulos, pues se supone que los que así contraen no proceden sino de burlas. V. *Condicion desconvenible* y *Condicion imposible.*

CONDICION ESENCIAL. El requisito indispensable para la validez de un acto. Así los requisitos ó condiciones esenciales para la validez de una convencion, son el consentimiento de los contrayentes, su capacidad de contraer, un objeto

cierto que forme la materia del contrato, y una causa lícita en la obligacion.

CONDICION EXPRESA. La que se manifiesta ó formaliza claramente con palabras, concibiéndose ordinariamente con la partícula *si*. Tambien puede enunciarse la condicion con el adverbio *cuando*, como si el testador dijera: *Lego á Pedro cien pesos, cuando se casare ó cuando cumpliere cincuenta años*; en cuyo caso, el dia incierto se considera condicion, por dudarse si existirá ó no: *dies incertus pro conditione habetur*; de modo, que hasta que Pedro se case ó cumpla cincuenta años, queda suspenso el legado, y no se trasmite por consiguiente á sus herederos el derecho de percibirlo, si muere antes de casarse ó de llegar á dicha edad. A veces se explica la condicion mediante el modo adverbial *con tal que*, v. gr.: *Lego á Francisco una viña, con tal que pague treinta pesos á Diego*. Tambien puede concebirse la condicion con las palabras: *hasta que*, ó *en tanto que*, como si se dijera por ejemplo: *Lego el usufructo de tal hacienda á mi amigo Manuel, hasta que tenga mil escudos de renta, ó en tanto que cuidare de los negocios de mi hijo*. No deja de haber otros modos de expresar las condiciones, pero bastan para ejemplo los que hemos aducido.

CONDICION HONESTA. La que no se opone á las buenas costumbres, como si alguno dijere: me casaré contigo si trajeres al matrimonio tanto caudal.

CONDICION IMPOSIBLE. La que no puede ejecutarse por haber algun obstáculo irresistible que la impida. Puede ser imposible una condicion: 1.°, por *naturaleza*, como la de tocar el cielo con la mano; 2.°, por *derecho*, como la de andar desnudo por la calle, la de no redimir ó alimentar un hijo á su padre, la de matar á un hombre, ú otra que sea contraria á las buenas costumbres ó á las leyes naturales ó positivas; 3.°, por *repugnancia, contradiccion ó perplejidad* de las palabras, como si un testador dijese que instituye á Juan por su heredero, si lo fuese Pedro, y que instituye á Pedro, si lo fuese Juan; 4.°, de *hecho*, como la de dar un monte de oro: ley 1.ª, tít. 4.°, Part. 6.ª

La condicion imposible por *naturaleza* ó por *derecho* se tiene por no puesta en los testamentos; de modo, que el heredero ó legatario percibirá la herencia ó el legado como si se le hubiese dejado pura y simplemente; mas por el contrario, la condicion imposible de *hecho* ó por la *perplejidad de las palabras*, anula y deja sin efecto la institucion de heredero ó el legado: leyes 3.ª, 4.ª y 5.ª, tít. 4.°, Part. 6.ª En los contratos, toda condicion imposible por *naturaleza*, por *derecho*, por la *perplejidad* de las palabras ó de *hecho*, los hace absolutamente nulos, como se infiere de las leyes 12 y 17, tít. 11, Part. 5.ª La condicion de no hacer una cosa imposible, como v. gr., la de no tocar el cielo con la mano, no hace nulos los contratos en que se pone (ley 17, tít. 11, Part. 5.ª), y mucho menos anulará los legados y las instituciones de heredero. V. *Obligacion desconvenible* y *Obligacion condicional*.

CONDICION MIXTA Ó MEZCLADA. La que en parte es casual y en parte potestativa; ó bien, la que en parte pende del arbitrio de la persona á quien se impone, y en parte del acaso ó de la voluntad de otro; como si el testador instituye heredero á Pedro con condicion de que venga á España desde la América donde se halla, ó con la de que se case con Fulgencia; pues aunque él se embarque, puede no arribar por los riesgos de la navegacion, y aunque él quiera casarse, puede suceder que Fulgencia lo rehuse.

La condicion mixta ó mezclada suspende, por regla general, la ejecucion de los actos entre vivos ó de las disposiciones de última voluntad hasta su entero cumplimiento: leyes 12 y 14, título 11, Part. 5.ª, y ley 9.ª, tít. 4.°, Part. 6.ª Así es que en el caso propuesto, si Pedro deja de venir á España, cualquiera que sea la causa que le impida su llegada, será nula su institucion de heredero por no haberse cumplido la condicion; bien que seria válida, si fuese descendiente del testador: ley 9.ª, tít. 4.°, Part. 6.ª Así es tambien, que si en el segundo ejemplo, no se casare Pedro con Fulgencia, no podrá recoger él ni su heredero la herencia que se le dejó con esta condicion; á no ser que tuviesen impedimento dirimente, ó que ella no quisiese acceder al matrimonio; pues en estos dos últimos casos se daria por cumplida la condicion, justificando Pedro haber hecho por su parte las diligencias oportunas para cumplirla: ley 14, tít. 4.°, y ley 22, tít. 9.°, Part. 6.ª

CONDICION NECESARIA. La que es preciso que intervenga para la validacion de algun contrato. Véase *Condicion esencial*. Tambien se dice *condicion necesaria* la que indispensable ó inevitablemente ha de verificarse, como las de *si mañana saliere el sol, ó si muriere el heredero ó legatario*, sin señalar tiempo. Esta condicion no impide ni demora la institucion ni el legado, porque no puede caber duda sobre su cumplimiento: ley 8.ª, tít. 4.°, Part. 6.ª Mas esta no es propiamente condicion, porque para serlo es un elemento preciso la incertidumbre.

CONDICION POSIBLE. La que puede cumplirse ó verificarse por no tener obstáculo en la naturaleza ni en las leyes. Esta condicion es ó potestativa, ó casual, ó mixta.

CONDICION POTESTATIVA. La que pende únicamente del arbitrio de la persona á quien se impone; como si dijera el testador que te lega cien pesos si dieres libertad á tal esclavo.

La condicion potestativa debe cumplirse para que sea válido el nombramiento de heredero, el legado ó el contrato en que se ha puesto: leyes 12, tít. 14, y 17, tít. 11, Part. 5.ª, ley 7.ª, tít. 4.º, y ley 22, tít. 9.º, Part. 6.ª Sin embargo, si el heredero ó legatario dejare de cumplir la condicion por un acontecimiento que no pudo precaver ni evitar, valdrá la institucion ó el legado en que hubiere sido puesta: ley 14, tít. 4.º, y ley 22, tít. 9.º, Part. 6.ª

La condicion potestativa puede ser positiva ó negativa. *Positiva* es la que consiste en hacer alguna cosa; como si uno te instituye por su heredero, si le labrares una capilla en tal iglesia, y *negativa* es la que consiste en no hacer alguna cosa; como por ejemplo, en el caso de que uno te legase cien pesos, si no fueres á Cádiz. La *positiva*, pues, debe realizarse antes de percibir la herencia ó legado; pero en caso de ser *negativa*, se entrega desde luego la herencia ó el legado al heredero ó legatario bajo caucion de que la restituirá si hiciere la cosa que se le prohibe: ley 7.ª, tít. 4.º, Part. 6.ª Esta famosa caucion, llamada *muciana* entre los romanos por haberla inventado Quinto Mucio, no tiene lugar en los contratos, como unánimes lo resuelven todos los intérpretes y entre ellos Gomez, 2, var. cap. 11, núm. 37. Así es que la condicion *negativa* ó de no hacer alguna cosa suspende la ejecucion del contrato durante la vida de aquel de cuyo arbitrio pende la insinuada condicion: por lo cual, si uno te prometiese cien pesos con tal que nunca fueses á Cádiz, no estaria obligado á dártelos mientras vivieses, aunque ofrecieses la caucion muciana de restituirlos, si se verificaba el viaje á dicha ciudad.

La condicion general de no casarse, impuesta á un célibe, y con mas particularidad si fuere mujer, se tiene por no escrita; pero deberá cumplirse cuando se pone á un viudo. Esta doctrina, que es de las leyes romanas, está apoyada por nuestros autores y recibida en la práctica por ser útil al estado y conforme á las buenas costumbres. Pero de que sea nula la condicion de no casarse, no debemos inferir que lo sean tambien las adjeciones ó expresiones tan frecuentes en los testamentos de los padres, que teniendo hijas solteras, las mejoran *mientras se mantengan sin casarse*; porque no tienen el objeto de impedir el matrimonio con perjuicio del Estado, sino el de socorrer á las hijas mientras se hallen destituidas del auxilio de marido; y no hacen la mejora condicional, sino modal; resultando de aquí que se les debe entregar dicha mejora desde luego que fallezca el testador y mientras se mantengan en el estado de celibato, sin necesidad de la caucion muciana. V. *Obligacion condicional.*

CONDICION RESOLUTORIA. La que al cumplirse produce la revocacion ó invalidacion del contrato y restituye las cosas al estado que tenian antes de la celebracion de este. Esta condicion no suspende la ejecucion del contrato, sino que solamente obliga al acreedor á restituir la cosa que ha recibido, en el caso de que llegue á verificarse el acontecimiento previsto. Yo te vendo mi casa, por ejemplo, con la condicion de que si viene mi familia que está en Méjico, se invalidará la venta: esta es una condicion resolutoria; y si con efecto viene mi familia, tendrás que restituirme la casa. La condicion resolutoria se sobrentiende siempre en los contratos sinalagmáticos ó bilaterales para el caso de que una de las partes no cumpliere la obligacion que ha contraido; pues la otra entonces tendrá la eleccion de compelerla á la ejecucion del convenio, ó de pedir su rescision ó anulacion con el resarcimiento de daños y perjuicios. V. *Adiccion á dia.*

* Segun el art. 103 de la ley Hipotecaria, el poseedor de bienes sujetos á condiciones resolutorias pendientes, puede hipotecarlos ó enajenarlos siempre que quede á salvo el derecho de los interesados en dichas condiciones, haciéndose en la inscripcion expresa reserva del referido derecho. Si la condicion resolutoria pendiente afectare á la totalidad de la cosa hipotecada, no se podrá esta enajenar para hacer efectivo el crédito, sino cuando dicha condicion deja de cumplirse, y pase el inmueble al dominio absoluto del deudor; pero los frutos á que este tenga derecho, se aplicarán desde luego al pago del crédito. Cuando la condicion resolutoria afecte únicamente á una parte de la cosa hipotecada deberá esta enajenarse judicialmente con la misma condicion resolutoria á que esté sujeto el dominio del deudor y aplicándose al pago, además de los frutos á que este tenga derecho, el precio de venta. Si antes de que esta se consumiese adquiriere el deudor el dominio absoluto de la cosa hipotecada, podrá el acreedor repetir contra ella y solicitar su enajenacion para el pago. Lo dispuesto en este artículo es aplicable á los bienes poseidos en Cataluña con cláusula de substitucion pendiente á favor de personas que no hallare constituida la hipoteca de dichos bienes.

En toda escritura en que se estipulare alguna obligacion sujeta á condiciones suspensivas ó resolutorias, expresará el notario haber enterado á las partes de que el cumplimiento de dichas condiciones, cuando se verifique, no perjudicará á tercero, si no se hiciere constar en el registro: art. 19 de la instruccion sobre la manera de redactar los instrumentos públicos sujetos á registro, de 9 de Noviembre de 1864.

El cumplimiento de los condiciones suspen-

sivas, resolutorias ó rescisorias de los actos ó contratos inscritos, se hará constar en el registro, bien por medio de una nota marginal, si se consuma la adquisicion del derecho, ó bien por una nueva inscripcion á favor de quien corresponda, si la resolucion ó rescision llega á verificarse: art. 16 de la ley Hipotecaria.

Las acciones rescisorias y resolutorias no se darán contra tercero que haya inscrito los títulos de sus respectivos derechos; á excepcion de las que deban su orígen á causas que consten explícitamente en el Registro y las hechas en fraude de los acreedores: artículos 36 y 37 de id. V. *Accion pauliana.—Enajenacion en fraude de los acreedores.—Inscripcion.* *

CONDICION TÁCITA. La que aunque expresamente no se ponga, virtualmente se entiende puesta, sea en razon de la naturaleza de la disposicion ó del contrato, sea por exigirlo así el derecho. Así que, cuando uno lega ó promete los frutos de su campo, se sobrentiende la condicion, *si nacieren* (ley 20, tít. 11, Part. 5.ª), y cuando un testador que tiene dos hijos legítimos ó naturales, dispone que por muerte del uno herede el otro, se sobrentiende la condicion, *si muriere sin hijos*; lo que no sucede cuando los dos instituidos son extraños: ley 10, tít. 4.°, Part. 6.ª

CONDICION TORPE. La que se opone á la honestidad, á las buenas costumbres ó á alguna ley. V. *Condicion deshonesta*, y *Condicion imposible.*

CONDICIONAL. Lo que incluye y lleva consigo alguna condicion, como legado condicional, promesa condicional. V. *Obligacion condicional.*

CONDIGNIDAD. La proporcion del mérito con el premio, y del delito con la pena.

CONDONACION. El perdon ó la remision de alguna deuda. La condonacion puede ser expresa ó tácita. Es expresa, cuando se hace por palabras que la manifiestan claramente; como si el acreedor pacta con el deudor que nunca le pedirá la deuda, lo que se llama *quitamiento*; ó si se da por pagado, á lo que los romanos llamaron *aceptilacion.* Tácita ó callada es, cuando se indica por algun hecho; como si el acreedor diese al deudor la carta ó vale de la deuda, ó la rompiese con intencion de extinguirla. Pero no habria condonacion tácita si el acreedor probase, que solo dió el vale al deudor en confianza y no con ánimo de perdonar la deuda, ó que se lo hurtaron ó le obligaron á romperlo. V. *Perdon.*

CONDONACION. El perdon ó remision de la pena que merece un reo por el delito que ha cometido. V. *Indulto* y *Perdon*

CONDUCCION. El ajuste ó concierto hecho por precio ó salario. V. *Alquiler* y *Arrendamiento.*

* **CONDUCCION DE PRESOS Y PENADOS.** Para prevenir las fugas de los presos y penados al tiempo de ser trasladados de un punto á otro, asegurando la conduccion, conciliando el servicio público de este ramo con las demás atenciones, y haciendo efectiva la responsabilidad de las evasiones contra quien corresponda, se publicaron por Real órden de 26 de Agosto de 1849, comunicada á la Guardia civil en 20 de Setiembre del mismo año las siguientes disposiciones: 1.ª Se prohibe la conduccion de presos y penados por tránsito de justicia en justicia con escolta de paisanos armados. 2.ª Se exceptúan las conducciones de los encausados por delitos leves, en los casos que determinen las respectivas autoridades judiciales. 3.ª Con arreglo á las leyes y sin contemplacion alguna, se exigirá la responsabilidad á los alcaldes ó conductores por toda falta en el servicio señalado en la excepcion del párrafo anterior. 4.ª Las conducciones de presos y penados se harán por regla general por la Guardia civil, bajo la responsabilidad del jefe que la mande. 5.ª A falta de la Guardia civil, y cuando esta fuerza se halle completamente ocupada en otros servicios preferentes, se encargará de dichas conducciones con igual responsabilidad, cualquiera otra fuerza organizada que dependa inmediatamente del ministerio de la Gobernacion. 6.ª En último término, se recurrirá á las autoridades militares para que faciliten la correspondiente escolta del ejército. 7.ª Si las conducciones se han de verificar á largas distancias, ó fuera de la provincia, deben cuidar las autoridades civiles de la seguridad de los presos, poniéndose de acuerdo con las militares, combinando el modo de relevar la fuerza siempre que sea posible y se considere conveniente. En dicha Real órden se advirtió tambien, que los tribunales, al cumplir puntual y exactamente las anteriores prevenciones en la parte que les concerniere, cuidaran de que al prestar la Guardia civil el servicio referido á la administracion de justicia, no resultase aquella innecesariamente sobrecargada, ni se la retrajera de otras atenciones no menos importantes y perentorias.

Por otra Real órden de 26 de Junio de 1852, se dispuso que siempre que la conduccion de presos rematados ó de otra especie exija una escolta mayor de una pareja (de la Guardia civil), y que por esta razon la autoridad civil pidiere á la militar la cooperacion de la fuerza del ejército, se disponga este servicio por las autoridades superiores militares.

Y por circular de 20 de Setiembre de 1855 se recordó por la inspeccion general de la Guardia civil el exacto cumplimiento de lo mandado en el reglamento del cuerpo sobre conduccion de presos. V. *Guardia civil.* *

CONDUCIR. Ajustar ó concertar por precio ó sa-

lario las obras, el trabajo ó los servicios de alguna persona. V. *Alquilar* y *Cirujano.*

CONDUCTA. El ajuste ó convenio que se hace con el médico ó cirujano para que asista y cuide de la curacion de los enfermos en algun pueblo ó territorio, y tambien el honorario que se le da al cirujano-médico.—La comision de levantar gente de guerra, y la gente nuevamente recluta-da que se conduce á los regimientos; antiguamente la capitulacion ó contrato.—El conjunto de las costumbres de alguna persona. Los caudales del Estado que se remitian de un punto á otro, y la masa de carruajes ó caballerías en que se conducian. Las instrucciones que se daban por escrito á los que iban encargados de algun gobierno ó mando superior, que vulgarmente se llamaba *conducta*. V. *Cirujano.*

CONDUCTA. La instruccion que se daba por escrito á los que iban encargados de algun gobierno.

CONDUCHO. La contribucion de viandas ó comestibles que franqueaban los vasallos á sus señores, especialmente cuando estos pasaban por sus pueblos.

CONEXIDADES. Los derechos y cosas anejas á otra principal. Úsase por fórmula en los instrumentos, junto con la voz anexidades. V. *Accesorio.*

CONFARREACION. Entre los antiguos romanos se llamaba así uno de los tres modos que tenian de contraer matrimonio segun sus ritos. Debia hacerse con ciertas y determinadas palabras en presencia de diez testigos, y celebrándose un solemne sacrificio. Se esparcia *farro* sobre las víctimas, y los esposos comian de un pan hecho tambien de *farro*, de donde vino el nombre de *confarreacion*. Mediante esta ceremonia religiosa pasaba la mujer á la potestad del marido; era considerada como hija suya, tomaba su nombre, contraia comunidad de bienes, y era admitida á la participacion de los sacrificios ante los dioses *penates* de la casa. Por eso un antiguo jurisconsulto definió el matrimonio: union del hombre y de la mujer, sociedad de toda la vida y participacion del derecho divino y humano: *Nuptiæ sunt conjunctio maris et feminæ, consortium omnis vitæ, divini et humani juris communicatio.* Esta especie de lazo no podia romperse sino por una ceremonia contraria, llamada *difarreacion*, porque en este sacrificio se ofrecia una torta compuesta de harina de farro, de aceite y de miel. Como esta ceremonia no podia hacerse sino con la intervencion de los Pontífices, era en extremo rara, de modo que hasta el año 520 de la fundacion de Roma no se vió ninguna de estas separaciones. Pero de allí en adelante, la indiferencia de los esposos, la molestia del ceremonial, el apego de los padres á su autoridad, de la cual no dependian los que se hacian sacerdotes de Júpiter, los excesivos gastos, y mas que todo la libertad inherente al divorcio, contribuyeron insensiblemente á hacer caer en desuso este modo de contraer matrimonio, hasta tal extremo que en tiempo de Tiberio no pudieron encontrarse en la clase de los patricios tres hijos nacidos de matrimonio contraido por *confarreacion* para nombrar entre ellos un sacerdote de Júpiter en lugar de Servio Maluginense que acababa de morir.

CONFEDERACION. La alianza, liga ó union que hacen entre sí algunas personas para defenderse de sus adversarios ú ofenderlos ó para otro fin. V. *Alianza.—Liga.*

CONFESAR DE PLANO. Declarar un reo el delito que ha cometido, lisa y llanamente sin ocultar nada.

CONFESION. La declaracion ó reconocimiento que hace una persona contra sí misma de la verdad de un hecho: ó bien la declaracion en que una de las partes reconoce el derecho ó la excepcion de la otra, ó algun hecho que se refiere al derecho ó á la excepcion; ó en fin, la declaracion en que el deudor reconoce la obligacion que ha contraido ó algun hecho que se refiere á esta obligacion. La confesion es judicial ó extrajudicial, expresa ó tácita, simple ó cualificada, dividua ó individua.

Confesion judicial.—La que se hace en juicio ante juez competente, como cuando el demandado, á solicitud del actor, reconoce como suyo un instrumento de obligacion, ó el actor, á solicitud del demandado, reconoce un instrumento de liberacion; ó como cuando uno ú otro, sin que se exhiba instrumento, otorga la verdad de la obligacion ó de la liberacion.

La confesion *judicial* puede hacerse por escrito en los mismos pedimentos, ó verbalmente respondiendo á las preguntas que el juez hiciere de oficio ó en virtud de posiciones presentadas al efecto por la parte contraria. Véase *Posiciones.*

* Respecto á las manifestaciones hechas por los litigantes en sus escritos, debe tenerse presente que el Tribunal Supremo de Justicia ha declarado, que no tienen el valor y eficacia de verdadera confesion, ni puede aplicarse á ellas la doctrina relativa á que aquella se reputa indivisa, de modo que no puede admitirse en una parte y desecharse en otra: sentencias de 5 de Febrero de 1873, 26 de Enero de 1866, 11 de Julio de 1868, 21 de Setiembre de 1867 y 26 de Junio de 1872. *

Puede pedirse la confesion por una parte á la otra en cualquiera estado del pleito hasta la sentencia, como asímismo exigirse de oficio por el juez, á fin de inquirir la verdad en caso de duda: ley 2.ª, tít. 12, Part. 3.ª

La parte á quien se pide confesion está obligada á prestarla, afirmando ó negando de un modo claro y decisivo con las explicaciones que le convengan, y absteniéndose de respuestas ambiguas ó evasivas. Si se negare á prestarla, ó no quisiere responder, ó respondiere en su caso de un modo equívoco ú oscuro resistiéndose á explicarse con claridad, se entiende que confiesa la pregunta ó posicion que se le hace: ley 3.ª, tít. 13, Part. 3.ª; leyes 1.ª y 2.ª, tít. 9.°, lib. 11, Nov. Recop. Véase *Posiciones y callar*.

La confesion prestada en un acto y de una vez por uno de los litigantes á solicitud del adversario se reputa *indivisa;* de modo que no se puede admitir en una parte y desechar en otra; porque la confesion no se constituye sino de todas sus partes, las cuales son mútuamente condicion unas de otras: *confessio dividi non debet.* Así que, si me pides cierta cantidad que dices haberme entregado, y yo confieso que efectivamente la recibí; pero que fué en pago de una deuda que tenias á mi favor, no podrás dividir mi confesion, tomando su primera parte y desechando la segunda. Si me pides la restitucion de un depósito que pretendes haberme sido hecho por tu causante, y yo confieso haberlo recibido, declarando al mismo tiempo que lo devolví á la persona que me lo habia confiado, tienes que admitir mi confesion por entero, y no puedes aprovecharte solo de la parte que te conviene. Esta es á lo menos la regla general *en materias civiles y de comercio*; y si es susceptible de alguna excepcion, no lo será sino cuando haya fuertes presunciones contra la condicion ó circunstancia que modifica la confesion. Mas si la confesion no se limitó al hecho sobre que se pidió y sus circunstancias ó modificaciones; sino que se extendió á hechos diversos y sobre que no fué interrogada la parte, no se tendrá entonces por *individua*, y habrá lugar por consiguiente á su admision parcial.

He dicho *en materias civiles y de comercio*, porque en las *criminales* sientan los autores, que la confesion que el reo hace de haber cometido el delito, pero en su propia defensa, se puede admitir en una parte y repudiar en otra, y que admitiéndose solo en cuanto á la perpetracion del delito, perjudica al que la hace si no prueba la calidad de la defensa; porque en los delitos siempre se presume dolo mientras no se justifica lo contrario: bien que por esta confesion no quieren que se condene al reo en la pena ordinaria del delito sino en otra mas suave, y por lo comun pecuniaria; y aun admiten en su favor, para eximirle de toda pena, conjeturas, indicios, presunciones y testimonios de parientes consanguíneos ó afines y de domésticos: Antonio Gomez, t. 3, *variar*, cap. 3, núms. 26 y 27. Otros, sin embargo, sostienen que la confesion del reo debe siempre recibirse como se ha prestado, y tenerse por verdadera en todo lo que no se demuestre que es falsa, reprobando altamente la doctrina de los que admiten la confesion del homicidio y desechan la de haberlo ejecutado en propia defensa; de los que admiten la declaracion del hecho y desechan la de sus circunstancias; porque efectivamente sin las circunstancias no puede calificarse el hecho; ellas son las que constituyen su criminalidad ó su justicia: el hecho de clavar un puñal en el pecho de un hombre, hecho que considerado física y materialmente siempre es el mismo, es empero injusto y reprobado, ó permitido y lícito y aun recomendable; segun tenga por objeto asesinar á un ciudadano honrado, ó librarse de un asesino.

La confesion judicial hace prueba completa contra el que la ha prestado; de suerte que si el demandado declara deber la cosa ó cantidad que se le pide, ó el demandante manifiesta haber hecho la remision ó recibido el pago, queda plenamente justificada la demanda ó excepcion, y ya no se necesita de otra prueba: ley 2.ª, tít. 13, Part. 3.ª El confesante, en efecto, se ha juzgado á sí mismo: *confessus quodammodo sua sententia damnatur;* y por eso se dice, que la confesion se asimila á la autoridad de la cosa juzgada: *confessus pro judicato habetur*.

Mas para que la confesion judicial sea válida en perjuicio del que la hace y beneficio de su adversario, se requieren las condiciones ó circunstancias siguientes:

1.ª Que el que la hace sea mayor de veinticinco años; ó que si es menor y entró ya en la pubertad, intervenga la autoridad de su curador, sin embargo de la cual podrá en caso de lesion pedir la restitucion *in integrum:* ley 1.ª, tít. 13, y ley 3.ª, tít. 25, Part. 3.ª * V. la Sent. del Tribunal Supremo de 16 de Diciembre de 1870. *

2.ª Que sea libre, y no arrancada por fuerza ó miedo de muerte ó deshonra, ni por otra coaccion física ó moral, ni por promesa, dádiva, engaño ó impropio artificio: leyes 4.ª y 5.ª, tít. 13, Part. 3.ª; y art. 8.°, reglamento de 26 de Setiembre de 1835. V. *Apremio*.

3.ª Que se haga á sabiendas ó con cierta ciencia, y no por ignorancia ó *error de hecho*. Así que, si tú me pides un legado que supones haberte dejado mi padre en su testamento, ó una cantidad que te debia él mismo, y yo de buena fe confieso la deuda ó el legado; pero despues se descubre que el legado no existia en el testamento ó que la deuda habia sido pagada, podré yo revocar mi confesion como errónea: ley 5.ª, tít. 13, Part. 3.ª La ley dice que el error ha de probarse antes que sea dado *juicio acabado* sobre

aquel pleito, y como no puede llamarse *acabado el juicio* mientras no esté ejecutoriada la sentencia, entiende Gregorio Lopez que hay todavía lugar á deducir el error y revocar la confesion en el juicio apelatorio, y aun añade que el error en que uno cae por causa del adversario puede corregirse despues por via de restitucion. — Dije que la confesion es nula ó puede revocarse cuando se presta por *error de hecho;* pues en el caso de haberse prestado por *error de derecho* quedaria válida y subsistente; porque se presume que todos saben las leyes, y que cuando uno confiesa una obligacion natural de que solo le dispensa la ley civil, ha querido hacer renuncia de este beneficio. Así es que si demandándome tú por una deuda de 6,000 rs. confieso yo que te debo 4,000 y se me condena á pagarlos, no podré ya revocar mi confesion, diciendo que la deuda está ya prescrita por pasar de veinte años, y que si la he confesado ha sido porque ignoraba que el trascurso del tiempo era capaz de libertarme de ella.

4.ª Que en las causas criminales no sea falsa la existencia del cuerpo del delito, pues si uno confiesa haber asesinado á otro que despues apareció vivo, ó que murió natural y no violentamente, es claro que la confesion no puede tener efecto alguno: ley 5.ª, tít. 13, Part. 3.ª Y no solo es necesario que no sea falsa la existencia del cuerpo del delito, sino que ha de constar su certeza; de modo, que la confesion sola no basta para condenar al que la hace, si no resulta primero que efectivamente se ha cometido el delito: Gregorio Lopez en la glosa 9.ª de dicha ley 5.ª, título 13, Part. 3.ª, y art. 287 de la Constitucion de 1812. Bien parece á primera vista que la confesion de un acusado justifica enteramente al acusador y á los jueces que le condenan, pues el que se reconoce culpable del crímen que se le imputa, pronuncia él mismo su condenacion; pero se han visto no pocos casos en que, despues de haber subido al patíbulo el confesante de un homicidio, se ha presentado viva y sana la persona que se suponia haber sido asesinada.

Mas supuesta la certeza del delito, constando que este se ha cometido, ¿bastará la confesion del acusado para condenarle? ¿Hará prueba completa contra él su propia confesion? Esta es una cuestion gravísima que se ha debatido con acaloramiento por los autores, y tampoco se han puesto de acuerdo sobre este punto las leyes de las naciones antiguas y modernas. Entre los Judíos, la simple declaracion del acusado bastaba para condenarle al último suplicio; y del mismo modo, entre los Romanos, podia ser condenado el acusado por sola su confesion, como el deudor en materia civil; mas la antigua legislacion de Francia tenia por absurda semejante jurisprudencia, presumiendo que la confesion puede ser efecto de la turbacion ó del despecho; y la moderna deja á la conciencia de los jurados ó de los jueces la graduacion de la fuerza que pueda tener esta prueba en cada caso. Nuestra legislacion se parece mas á la de los Judíos y Romanos; la ley 2.ª, tít. 13, Part. 3.ª, concede á la confesion el valor de prueba completa, así en los negocios *criminales* como en los *civiles*. Todavía pasa mas adelante la ley 5.ª del mismo título, pues establece, que la confesion de uno que dice haber muerto ó herido á otro que realmente se halla herido ó muerto; aunque sea un tercero el delincuente, le perjudica como si él mismo lo fuese, porque se dió á sabiendas por autor del mal que otro hizo, amándole más que á sí mismo; de modo, que si despues quisiere probar que otro cometió el delito, no debe ser oido; bien que Gregorio Lopez, en la glosa 10 de esta ley, asegura que esta disposicion solo debe entenderse del caso en que se trate *civilmente* del delito en cuanto al resarcimiento de daños y perjuicios, y no del caso en que se trate *criminalmente* en cuanto á la pena. Sin embargo, á pesar de la fuerza que la ley concede á la confesion, se buscan en la práctica otros indicios que comprueben lo confesado, y se admite al reo en el plenario á contradecirla ó impugnarla y á oponerle excepciones que disminuyan ó desvanezcan la criminalidad del hecho confesado. V. *Prueba en materia criminal*. * Véase la adicion al final de este artículo. *

* Segun la ley de Enjuiciamiento criminal de 22 de Diciembre de 1872, para que la confesion del procesado afirmando su responsabilidad criminal, produzca el efecto de declararse concluso el juicio, procediéndose á dictar sentencia desde luego, es necesario que todos los que resulten responsables criminalmente, ó bien aquellos contra quienes se hubiera pedido pena en los escritos de calificacion, se conformen con la mas grave de todas; que los que resulten responsables civilmente, asientan asímismo á la calificacion hecha y restitucion de la cosa, ó reconozcan la mayor cantidad fijada por daños y perjuicios, y que los abogados defensores de unos y otros no consideren necesaria la continuacion del juicio: arts. 596, 597, 602, 603, 607 y 610.

Mas cuando en el sumario no hubiere sido posible hacer constar la existencia del cuerpo del delito, en el caso de que si este se hubiere cometido, no habria podido menos de existir aquel, ó cuando el procesado ó procesados no quisieren responder á las preguntas que les hiciere el presidente, debe continuarse el juicio (para tratar de adquirir por otros medios probatorios, datos sobre la existencia del delito y la culpabilidad del procesado): arts. 608 y 609.

Si el responsable civilmente se negare á contestar, se le conminará con declararle confeso: si persistiere en su negativa, se hará esta declaracion; se preguntará á su defensor si considera necesaria la continuacion del juicio, y si contestare negativamente, procederá el tribunal á dictar sentencia: art. 610. *

5.ª Que el confesante la haga contra sí mismo ó para obligarse á otro, mas no en su favor ni contra un tercero: ley 4, tít. 13, Part. 3, y ley 2, tít. 7, lib. 2, Fuero Real. La confesion, en efecto, no es, como el juramento decisorio, una prueba en favor del que la hace, ni se exige para hacer depender de ella la decision de la causa, sino para sacar de las respuestas del confesante la prueba que falta: *ut confitendo vel mentiendo sese oneret*: ley 4.ª, *ff. de interrog. in jure facta*. La confesion, por otra parte, no perjudica á terceras personas sin otras pruebas: d. ley 2.ª, tít. 7.º, lib. 2.º, Fuero Real.

6.ª Que se haga ante juez competente, ó de su órden ante alguacil ó escribano: leyes 4.ª y 5.ª, tít. 28, lib. 11, Nov. Recop. Tambien se considera con la misma fuerza que la judicial, la que se hace ante el árbitro que procede observando el órden legal; pero no la que se hace ante el arbitrador, por no haber juicio ante este.

* El Tribunal Supremo de Justicia ha declarado que no se considera judicial la confesion hecha en el acto de conciliacion ante el juez municipal: sentencia de 7 de Febrero de 1863 (por lo que solo tendrá fuerza de confesion extrajudicial); por esto, sin duda, ha declarado asímismo, que si bien el acto de conciliacion no es un juicio, no puede menos de tener valor y eficacia la confesion y reconocimiento que en él se verifiquen: sentencia de 19 de Octubre de 1868. *

7.ª Que se haga estando presente la parte contraria ó su apoderado: leyes 2.ª y 4.ª, tít. 13, Partida 3.ª Mas en la práctica no se observa esta formalidad, teniéndose por bastante que conste la confesion en los autos y luego se comunique al adversario.

* En el dia basta, conforme al art. 298 de la ley de Enjuiciamiento civil, que se dé vista de la confesion judicial al que lo hubiere solicitado, el cual puede pedir que se repita para aclarar algun punto dudoso sobre el que no se haya respondido categóricamente. *

8.ª Que recaiga sobre cosa, cantidad ó hecho determinado; pues si demandando uno cien reales, confiesa el otro que debe una cantidad, sin expresarla, no le perjudicará la confesion, mas debe el juez apremiarle á que responda categóricamente fijando la cantidad de la deuda: leyes 4.ª y 6.ª, tít. 13, Part. 3.ª

9.ª Que no sea contra naturaleza ni contra ley. Será contra naturaleza la que uno hiciere de haber cometido adulterio no teniendo edad competente para ello, ó de ser padre ó abuelo de una persona de mas edad que él; será contra ley la que hiciere un casado de tener un impedimento dirimente con objeto de anular el matrimonio, pues el impedimento no puede probarse por confesion, sino por testigos ó de otro modo: leyes 4.ª y 6.ª, tít. 13, Part. 3.ª Tambien será contra ley ó contra la presuncion del derecho la que hiciere una madre de que no es de su marido, sino de otro, un hijo que ha tenido durante el matrimonio: ley 9.ª, tít. 14, Part. 3.ª V. *Instrumento ejecutivo* y *Prueba en materia criminal*.

* Acerca de la *confesion judicial en materia civil*, la ley de Enjuiciamiento de 5 de Octubre de 1855, contiene las siguientes disposiciones, y el Tribunal Supremo ha consignado las declaraciones que exponemos á continuacion.

Todo litigante está obligado á declarar bajo juramento en cualquiera estado del juicio, contestada que sea la demanda hasta la citacion para definitiva, cuando así lo exigiere el contrario: art. 292. Se prohibe al litigante pedir confesion despues de citacion para definitiva, por presumirse que se pide maliciosamente, presuncion que no milita respecto del juez, por lo cual le faculta la ley en su art. 48 para pedir confesion á las partes en este periodo del juicio para mejor proveer. Véase la sentencia del Tribunal Supremo de 27 de Abril de 1866. Asímismo la disposicion del art. 292 solo debe entenderse respecto del caso en que se pida la confesion despues de comenzado el juicio, puesto que en el art. 222 se faculta para preparar el juicio ordinario pidiendo á aquel á quien se pretende demandar declaracion jurada acerca de algun hecho relativo á su personalidad, y que segun el art. 942 puede pedirse confesion jurada al deudor para preparar la via ejecutiva.

El reconocimiento de cuentas, cartas ú otros documentos en los que consta con toda claridad, aunque incidentalmente, la existencia de un contrato, equivale á la confesion del mismo contrato: sentencia de 21 de Setiembre de 1859.

Absueltas posiciones en primera instancia, no pueden repetirse en segunda sobre los mismos hechos: sentencia de 28 de Octubre de 1864: en los juicios ejecutivos solo son admisibles las posiciones en esta, cuando propuestas en primera, no hubieren podido evacuarse: sentencia de 21 de Octubre de 1869.

Segun el art. 310 de la ley de Enjuiciamiento, sobre los hechos probados por confesion judicial, no se permite á su autor prueba de testigos, disposicion análoga á las leyes 4.ª, tít. 19, lib. 11 de la Nov. Recop., y 2.ª, tít. 13, Part. 3.ª, si bien esto no se aplica á la confesion ficta, ni á la tachada de errónea.

El que ha de ser interrogado, será citado con un dia de anticipacion. Si no compareciere se le volverá á citar, bajo apercibimiento de que, si no se presentare á declarar sin justa causa, será tenido por confeso: art. 293 de la ley.

Estas declaraciones podrán hacerse á eleccion del que las pidiere, bajo juramento decisorio ó indecisorio. V. *Juramento decisorio* y *Juramento indecisorio*. En el primer caso, harán prueba plena, no obstante cualesquiera otras. En el segundo no perjudicarán mas que al que declare: art. 294. Las preguntas que se hacen para estas declaraciones se llaman en el foro *posiciones*, y se hacen, no en forma de interrogacion, sino de supuesto; v. gr., *como es cierto tal ó cual hecho*. Estas posiciones suelen presentarse en escrito cerrado y sellado, solicitándose que lo abra el juez en el acto de recibir las declaraciones, con el objeto de evitar que sabiéndolas antes el declarante, pueda prepararse á eludir maliciosamente las preguntas que se le dirigen.

Las contestaciones deberán ser afirmativas ó negativas, pudiendo agregar el que las dé las explicaciones que estime convenientes ó las que el juez le pida. Si se negare á declarar, el juez le apercibirá en el acto de tenerle por confeso si persiste en su negativa. Si las respuestas fuesen evasivas, el juez le apercibirá igualmente de tenerle por confeso sobre los hechos respecto á los cuales sus respuestas no fueren categóricas y terminantes: art. 295.

Aunque en general no debe concederse plazo al declarante para contestar, con el fin de impedir que eluda las preguntas maliciosamente, suele concedérsele cuando estas versan sobre hechos antiguos ó que requieren reflexion para recordarlos. Para esta concesion se da traslado á la parte contraria. Si esta se opusiere á ello, solo podrá el juez conceder algun breve tiempo para recordar, en el acto mismo y ante su presencia. La contestacion del preguntado en tales casos, diciendo que no recuerda los hechos, no deberá considerarse como negativa para declararle confeso. El Tribunal Supremo de Justicia ha declarado, que cualquiera que sea la inexactitud en que al contestar las posiciones incurra la parte demandada, no puede dar lugar, segun la misma ley de Enjuiciamiento, á que se la haya por confesa, ni ser convencida claramente de que á sabiendas se perjuró: sentencia de 21 de Setiembre de 1867.

Las declaraciones mencionadas deben recibirlas por sí los jueces ó magistrados ponentes, ó cometerlas en su caso á los jueces ó tribunales de partido ó municipales del punto donde haya de ejecutarse la diligencia, sin poderlas cometer á los secretarios: art. 33 de la ley de Enjuiciamiento.

De toda confesion judicial se dará vista sin dilacion al que la hubiere solicitado, el cual podrá pedir que se repita para aclarar algun punto dudoso, y sobre el cual no se haya respondido categóricamente (mas no respecto de lo confesado claramente, conforme con la ley 4.ª, tít. 9.º, libro 11 de la Novísima Recop., que prohibia hacer nuevas preguntas sobre tales puntos), ó para que se declare confeso al litigante, si se halla en alguno de los casos de que habla el art. 297 (que exponemos á continuacion): art. 298.

Si el llamado á declarar no compareciere á la segunda citacion, sin justa causa; si rehusare declarar, ó persistiere en no verificarlo afirmativa ó negativamente, á pesar del apercibimiento que se le haya hecho, podrá ser tenido por confeso, si se pidiere, inmediatamente y sin esperar á la sentencia definitiva: art. 297. El Tribunal Supremo de Justicia ha declarado, sin embargo, que la declaracion de darse por confeso á un litigante por su rebeldía en no comparecer á declarar, no tiene valor hasta que queda firme y surte todos sus efectos con arreglo á la misma ley: sentencia de 9 de Diciembre de 1864.

La providencia que se dictare declarando á alguno confeso ó denegando esta declaracion, es apelable: art. 299. Dáse á entender con esta disposicion, que la declaracion de confeso, fundada en una presuncion, puede carecer de méritos suficientes para que dicha ficcion se apoye en la verdad, en cuyo caso el declarante confeso, experimentando un perjuicio irreparable si en primera instancia no pudo practicar la prueba que por la declaracion de confeso recayó sobre él, debe tener abierto el recurso de la apelacion.

Interpuesta la apelacion, se admitirá para ante el superior correspondiente, continuándose no obstante la sustanciacion de los autos hasta dictar sentencia definitiva: art. 300.

Si se apelare de la sentencia definitiva, se remitirán los autos para decidir, tanto este recurso, como el interpuesto contra la providencia en que se hubiere declarado al litigante confeso ó denegado esta declaracion: art. 301. Si no se apelare de dicha sentencia definitiva, ni se insistiere despues de dictada y dentro de los cinco dias en la interpuesta con arreglo al art. 299, se estimará esta abandonada y consentida la providencia de que se interpuso: art. 302.

Respecto de la *confesion judicial en materia criminal*, la ley de Enjuiciamiento criminal de 22 de Diciembre de 1872 contiene las disposiciones que exponemos á continuacion:

El presidente del tribunal, despues de exhortar á los procesados á decir la verdad, preguntará á cada uno si se confiesa reo del delito mas grave que se mencione en los escritos de califi-

cacion, y responsable civilmente á la restitucion de la cosa, ó por la mayor cantidad fijada por daños y perjuicios; y si fueren varios los delitos imputados y los procesados, debe preguntárseles á cada uno de estos si se confiesan reos de cada uno de aquellos: arts. 597, 598 y 599.

Imputándose en la calificacion responsabilidad civil á cualquiera otra persona, comparecerá tambien ante el tribunal, y bajo juramento, declarará si se conforma con las conclusiones de la calificacion que le interesen: art. 600.

El presidente hará las preguntas mencionadas con toda claridad y precision, exigiendo contestacion categórica, pero sin que por ningun concepto pueda hacerles otras distintas: art. 601.

Si en la causa no hubiere mas que un procesado, y contestare afirmativamente, el presidente del tribunal preguntará al defensor si considera necesaria la continuacion del juicio. Si este contestare negativamente, el tribunal procederá á dictar sentencia: art. 602.

Si confesare su responsabilidad criminal, pero no la civil, ó aun confesando esta, no reconociese la cantidad fijada en la calificacion, el tribunal mandará que continue el juicio: art. 603.

No se permitirá en el caso del artículo anterior discutir ni presentar pruebas mas que sobre el punto de la responsabilidad civil que el procesado no hubiere confesado, de conformidad con la conclusion de la calificacion: art. 604.

Terminado el acto, el tribunal dictará sentencia: art. 605.

Si el procesado no se confesare culpable del delito atribuido en la calificacion, ó su defensor considerara necesaria la continuacion del juicio, lo acordará así el tribunal: art. 606.

Cuando fueren mas de uno los procesados en una misma causa, se procederá con arreglo á lo dispuesto en el art. 602, si todos se confesaren reos del delito ó delitos que les hubiesen sido atribuidos en el escrito de calificacion y en la participacion que en sus conclusiones se les hubiese señalado, y sus defensores no consideraren necesaria la continuacion del juicio. Si cualquiera de los procesados no se confesare reo del delito que se le hubiese imputado en la calificacion, se procederá con arreglo á lo dispuesto en el artículo anterior: art. 607.

Se continuará tambien el juicio cuando el procesado ó procesados no quisieren responder á las preguntas que les hiciere el presidente: artículo 608.

De igual modo se procederá, cuando en el sumario no hubiere sido posible hacer constar la existencia del cuerpo del delito, en el caso de que si este se hubiese cometido, no habria podido menos de existir aquel: art. 609.

Cuando el procesado ó procesados hubieren confesado su responsabilidad de acuerdo con las conclusiones de la calificacion y sus defensores no consideraren necesaria la continuacion del juicio, pero la persona á quien solo se hubiere atribuido responsabilidad civil no hubiere comparecido ante el tribunal, ó en su declaracion no se hubiere conformado con las conclusiones del escrito de calificacion á ella referentes, se procederá con arreglo á lo dispuesto en los artículos 603 y 604. Si habiendo comparecido, se negase á contestar á la pregunta del presidente, este le prevendrá en el acto que si no contesta, le declarará confeso. Si persistiere en su negativa, se le declarará confeso y la causa será fallada de conformidad con lo dispuesto en el art. 602. Lo mismo se hará cuando el procesado, despues de haber confesado su responsabilidad criminal, se negare á contestar sobre la civil: art. 610.

Además, el Tribunal Supremo ha hecho las siguientes declaraciones sobre la confesion en lo criminal.

La espontánea confesion del procesado no se comprende entre las circunstancias atenuantes, porque la ley no lá establece ni puede considerarse de igual entidad y analogía que las que marca el art. 9.° del Código penal: sentencias del Tribunal Supremo de 16 de Diciembre de 1870; 4 y 11 de Marzo de 1871, 22 de Febrero y 8 de Marzo de 1872, 14 de Enero y 26 de Noviembre de 1873.

En su consecuencia, no procede el recurso de casacion por no haberse apreciado la confesion como tal circunstancia atenuante por el tribunal sentenciador: sentencia de 23 de Febrero de 1872 y de 26 de Noviembre de 1873.

La confesion del delito hecha por los delincuentes en sus declaraciones, no puede desvirtuarse por las ratificaciones nulas é ineficaces prestadas igualmente en plenario, ni de otro modo alguno: sentencia de 16 de Diciembre de 1870.

Acerca de la *confesion* en el *procedimiento contencioso-administrativo*, véase este artículo y *Posiciones*. *

Confesion extrajudicial.—La que se hace fuera de juicio, sea en conversacion, sea en carta misiva, sea en cualquier documento que no tenia por objeto servir de prueba del hecho contestado. Tambien se tiene por extrajudicial la confesion que se hiciere en juicio ante juez que no fuese competente para recibirla ó mandarla prestar: ley 133 del Estilo, en el tít. 7.°, lib. 2.°, Fuero Real.

La confesion extrajudicial no produce, por regla general, sino prueba incompleta: ley 7.ª, título 13, Part. 3.ª Sin embargo, la confesion que un deudor hiciere de la deuda, en presencia de

dos testigos y de la parte contraria ó de su procurador, con expresion de la cantidad ó cosa debida y de la razon ó causa porque la debe, tiene fuerza de prueba plena y produce contra el confesante la obligacion de pagar la deuda, si no probare haberla pagado ó quedado libre de ella: d. ley 7.ª, tít. 13, Part. 3.ª, y ley 2.ª, tít. 7.°, lib. 2.°, Fuero Real. Algunos autores añaden que tambien hace prueba completa la confesion prestada en ausencia de la parte contraria, si se repite en otra ocasion con intermision de tiempo: Cur. filíp., Part. 1.ª, pár. 17, núm. 6.°

La confesion hecha en testamento ó á la hora de la muerte, se considera tambien prueba completa contra los herederos del que se reconoce como deudor ó declara estar pagado: ley 2.ª, título 7.°, lib. 2.°, Fuero Real, y leyes 19, 20 y 21, tít. 9.°, Part. 6.ª Sin embargo, la confesion de deuda en favor de una persona incapaz de recibir del confesante, se tiene por hecha en fraude de la ley, y no hará prueba contra los herederos, á no ser que el incapaz pruebe la razon de la deuda: ley 3.ª, tít. 14, Part. 3.ª *Confessio facta in favorem incapacis præsumitur fraudulenta*: *Confessio facta inter personas, inter quas prohibita est donatio, ut titulus lucrativus, præsumitur facta in fraudem legis, et sic animo donandi.*

La confesion hecha por los padres en escrito ó asiento formal, de cuya autenticidad no se duda, sobre anticipaciones hechas á sus hijos por razon de colocacion ó establecimiento, se tiene asímismo por prueba completa.

En materias criminales no hace jamás plena prueba la confesion extrajudicial, aunque induce grave sospecha: ley 7.ª, tít. 13, Part. 3.ª

Confesion expresa y tácita.—La confesion *expresa*, que tambien se dice *verdadera*, es la que se hace con palabras ó señales que clara y positivamente manifiestan lo que se confiesa sin ambigüedad ni tergiversacion; y confesion *tácita*, que asímismo se llama *ficta*, es la que se infiere de algun hecho, ó se supone por la ley.

El pago que hace una persona, es una confesion *tácita* de la deuda; y si despues pretende haber pagado sin deber, ha de probar que no lo hizo sino por error, esto es, que no habia deuda. Mas siendo militar, simple labrador de aldea, mujer ó menor de catorce años, no tiene obligacion de probar su error, sino que el que recibió la paga ha de justificar la deuda, ó en su defecto restituirla: ley 6.ª, tít. 14, Part. 3.ª

El que se negare á prestar la confesion que jurídicamente se le exige, ó no quisiere responder, ó no respondiere en su caso sino de un modo equívoco ú oscuro, ó despues de contestado el pleito lo abandonare, y el que estando acusado de algun crímen huyere de la cárcel ó transigiere con el acusador en ciertos casos y con ciertas circunstancias, se entiende que confiesan *tácitamente* los hechos sobre que se les pregunta ó de que se les acusa: ley 3.ª, tít. 13, Part. 3.ª; leyes 1.ª y 2.ª, tít. 9.°, lib. 11, Nov. Recop.; ley 22, tít. 1.°, y ley 13, tít. 29, Part. 7.ª Mas esta confesion *tácita* ó *ficta* no priva al supuesto confesante del derecho de ser oido y de probar su razon ó su inocencia, en caso de presentarse; pues no produce otro efecto que el de imponerle la obligacion de probar, que antes correspondia á la parte contraria. V. *Rebeldía.*—*Posiciones.*—*Acusado.*—*Cárcel* y *Callar.* * Véase la adicion al artículo *confesion judicial.* *

Confesion simple ó cualificada.—Confesion *simple* es la que hace la parte á quien se pide, afirmando lisa y llanamente la verdad del hecho sobre que se le pregunta; y confesion *cualificada* es la que se presta igualmente reconociendo la verdad del hecho sobre que recae la pregunta, pero añadiéndole circunstancias ó modificaciones que restringen ó destruyen la intencion de la parte contraria. Si un acusado dice que es cierto que cometió el homicidio que se le imputa, hace una *confesion simple*; pero si añade que lo cometió en su propia defensa, hace una confesion *cualificada*. V. *Confesion judicial.*

Confesion dividua é individua.—Esta es una subdivision de la confesion cualificada. Cuando la circunstancia ó modificacion que se añade en la confesion cualificada puede separarse del hecho sobre que recae la pregunta, se llama la confesion *dividua* ó divisible y tiene toda la fuerza de una confesion absoluta ó simple, á menos que el confesante pruebe la modificacion ó circunstancia; mas cuando la circunstancia ó modificacion añadida es inseparable del hecho preguntado, la confesion se llama *individua* ó indivisible, y no se puede admitir en una parte y desechar en otra por el adversario, quien si quiere aprovecharse de ella, tiene que probar ser falsa la circunstancia ó modificacion. V. *Confesion judicial.*

* **CONFESION CON CARGOS.** La prestada por el reo al terminar el sumario, contestando á los cargos ó imputaciones que le hacia el juez, deducidos de lo que resultaba de dicho sumario. Los abusos á que habia dado lugar fueron causa de que se aboliera por Real decreto de 26 de Mayo de 1854. Este decreto se hizo aplicable por Real órden de 3 de Julio del mismo año á las causas criminales sobre los delitos comunes de que conocian los juzgados de Hacienda. V. *Contrabando* y *Declaracion indagatoria.* *

CONFESION SACRAMENTAL. La declaracion que en el sacramento de la penitencia hace uno al confesor de los pecados que ha cometido, para recibir su absolucion. El sigilo de la confesion debe ser inviolable, y cuanto dice allí el penitente

debe quedar sepultado en un eterno silencio; el confesor que lo revelare por palabra, señal ó de otro modo, ha de ser depuesto y encerrado en un monasterio donde haga penitencia por toda su vida: ley 35, tít. 4.°, Part. 1.ª Síguese de aquí que no puede obligarse al confesor á revelar la confesion de un acusado, ni á descubrir los cómplices que le ha manifestado un reo condenado al último suplicio; y aun seria inútil que los descubriese; porque además de la inviolabilidad del sigilo que le obliga á callar, nunca seria el sacerdote en este caso mas que un testigo de *oidas*, y su testimonio, por consiguiente, no haria prueba: Antonio Gomez, tomo 3.°; Variar., cap. 13, núm. 9.° En Valencia fué condenado á muerte un asesino á resultas de la revelacion que hizo de su crímen el confesor que era hermano del asesinado; pero á instancia de Santo Tomás de Villanueva, revocó el tribunal su sentencia como dada sin pruebas, y Santo Tomás, como Arzobispo, castigó al confesor.

Mas si los confesores están obligados á guardar el mas inviolable secreto á sus penitentes, no tienen los penitentes la misma obligacion hácia sus confesores, pues que pueden denunciarlos y deponer contra ellos, cuando olvidando estos eclesiásticos la santidad de su ministerio, se permiten el uso de la seduccion y de la intriga para inducirlos al crímen. Así se halla establecido, en cuanto á la solicitacion, por Bulas de Pio IV, Gregorio XV, Clemente VIII, Paulo V y Alejandro VII.

* Nada mas heróico que la conducta de San Juan Nepomuceno, mártir del sigilo sacramental. Empeñado el torpe y cruelísimo Wenceslao, Emperador de Alemania y Rey de Bohemia, en saber la confesion de su cristiana esposa, que habia recibido el Santo, tentóle primero con halagos, luego por la ambicion y la codicia, y cuando se convenció de la inutilidad de sus ofertas, por el potro y el fuego con que le descoyuntaron y abrasaron; por fin, cansado de la constancia inalterable del Santo Obispo, mandó ponerle en libertad. A poco, avivósele el deseo de saber los secretos de la Reina, y negándose de nuevo el Santo: *juro á Dios*, le dijo, *que beberás agua*, y atado de piés y manos mandó tirarle desde lo alto del puente al rio en la vigilia de la Ascension del Señor del año 1383.

Si tal fuera la humana flaqueza, que el confesor cometiere el horrible crímen de revelar el secreto de la confesion; como puramente eclesiástico, corresponderia el castigo á la jurisdiccion eclesiástica, sin perjuicio de que si resultare injuria ó calumnia fuese perseguido además ante los tribunales comunes. *

CONFESO. El reo que ha declarado su delito.

CONFESOR. El sacerdote que tiene potestad para oir sacramentalmente los pecados de los fieles y concederles la absolucion.

Son nulas y de ningun valor las mandas hechas al confesor, sus deudos, Iglesia ó religion, en la enfermedad de que uno muere. Lo cual está dispuesto por la ley para evitar las persuasiones, sugestiones y fraudes con que algunos clérigos y frailes han solido turbar la voluntad de los enfermos contra la afeccion dictada por la naturaleza en favor de la propia familia. El escribano que interviniere en el otorgamiento de tales testamentos ó disposiciones, es castigado por la primera vez con la multa de doscientos ducados y suspension de oficio por dos años; y por la segunda con doble multa y privacion de oficio; y cada uno de los testigos incurre en la multa de veinte ducados: ley 15, tít. 20, lib. 10, Nov. Recop.; cédula de 13 de Febrero de 1787. V. *Confesion sacramental.*

* La prohibicion de recibir mandas el confesor de la última enfermedad, se amplió por la Real cédula de 30 de Mayo de 1830, á las herencias que se les dejaren ó á sus parientes, religiones ó conventos.

Si no instituyere, ni legare el testador en favor de dichas personas, pero deja por heredera á su alma, las de sus parientes, ó de otros cualesquiera ó por via de legado señala algunos sufragios, ó de cualquier otro modo mande hacerlos, no podrán encargarse estos á los confesores de la última enfermedad, ni á sus parientes, y si fueren religiosos, ni á sus religiones y conventos, debiendo en los casos en que se contraviniere á esto, heredar lo así dejado, los parientes abintestato, y en su defecto será destinado todo á otras obras piadosas que señalen las justicias.

Pero estas prohibiciones no pueden ni deben ser aplicadas sino en su tenor literal, porque así señaladamente lo propuso y obtuvo el Consejo respecto á la prohibicion de obtener mandas los confesores, y por otras razones que lo persuaden; y por lo tanto, puede el confesor ser nombrado albacea: sentencia del Tribunal Supremo de 18 de Junio de 1864. V. *Albacea.* *

CONFIANZA. El pacto ó convenio hecho oculta y reservadamente entre dos ó mas personas, particularmente si son tratantes ó de comercio: la reservacion ó convenio oculto é ilícito, por el cual se da un beneficio eclesiástico á uno con la condicion de que deje los frutos á otro durante la vida de este; y la entrega ó depósito que hace uno de sus cosas ó bienes en la persona de otro para que corran en su cabeza y nombre, y aparezcan propios de aquel á quien no pertenecen.

Para evitar ocultaciones de bienes en perjuicio de la Hacienda pública y de los particulares, se mandó que nadie pudiera poner en confianza

ni en cabeza de otro tercero, ni recibir en la suya bienes algunos de ningun género ni calidad. Los contraventores, siendo ministros ú oficiales de los tribunales de Hacienda, perdian lo que así hubieren puesto en confianza, con el tres tanto de ello; y el que la hubiere recibido, con otro tanto, todo aplicado para la Hacienda pública. Siendo de los demás ministros, tesoreros, receptores, recaudadores, pagadores y cualesquiera otros que manejan los fondos del Estado, lo debian pagar con el dos tanto, aplicado en la misma forma. Siendo ministros de los que en cualquiera manera sirven en la administracion de justicia ó gobierno, lo perdian con otro tanto, y el que lo recibiere, incurria en pena de mil ducados, aplicado todo al fisco. Siendo de los que tienen oficios públicos de Hacienda, cuales son banqueros, depositarios, mayordomos de concejos, ó cualesquiera otros en cuyo poder por razon de sus oficios ó nombramiento de justicia entrare hacienda de los concejos ó particulares, perdian lo que así hubieren puesto en confianza con otro tanto; y el que lo hubiere recibido, lo debia restituir con todos los daños é intereses que de ello se hubieren causado á las partes, y mas quinientos ducados, todo para el fisco. Siendo persona particular la que hiciere la dicha confianza, si la hiciere ó conservare en fraude ó perjuicio de otro tercero, incurria en pena de quinientos ducados para el fisco, y la cantidad habia de servir para la satisfaccion de las personas defraudadas; y el que lo recibiere, tenia que pagar todos los daños é intereses que de ello se siguieren y recrecieren á las personas en cuyo fraude se hubiere hecho, y cien mil maravedís para el fisco. Si la confianza fuere tomar en su cabeza bienes ó contrataciones de enemigos del Estado, ó ponerlas en cabeza de ellos, perdia el contraventor todos sus bienes para el fisco; y si la confianza fuere de contrataciones y hacienda de extranjeros, que á ellos les estuviere prohibido el tener en estos reinos, ó poniéndola en su cabeza, perdia la mitad de sus bienes. El escribano que hiciere escrituras de dichas confianzas, incurria en las penas de privacion de oficio y de cien mil maravedís para el fisco. Si los que habian dado ó recibido tales confianzas las manifestaban de su voluntad ó antes que hubiera semiplena probanza de ellas, no incurrian en dichas penas; antes por el contrario, ganaban los mismos, ó cualesquiera otros que hicieran la manifestacion, la tercera parte de todo lo que así se descubria y aplicaba al Gobierno. Bastaban en este asunto las pruebas privilegiadas que el derecho admite en casos de dificil probanza, y podian admitirse por testigos las mismas personas entre quienes se hubieren hecho las confianzas: ley 2.ª, tít. 9.º, lib. 10, Nov. Recop. * V. *Abuso de confianza* y *Contrabando*, donde se exponen las últimas disposiciones sobre esta materia. *

* **CONFIDENCIA.** Delacion, aviso secreto que se da de cosa que quiere llevarse oculta; y se aplica especialmente á los avisos que se dan á las autoridades para que frustren delitos que van á cometerse y se apoderen de los cómplices.

La *confidencia* es un deber la mayor parte de las veces; si el hecho se sabe por la *confianza* que en el confidente ponen los criminales, ó se revela por paga, el papel de confidente puede llamarse mas bien el de espía.

Por regla general, las leyes de la guerra castigan á los *confidentes* comprendidos en los dos últimos casos con la pena de muerte. *

* **CONFIDENCIA BENEFICIAL.** Es un contrato simoniaco por el cual el colador ó resignante pacta que le entregarán en todo ó en parte los frutos del beneficio.

Puede la confidencia afectar diversos aspectos, que hasta lleguen á hacer vacilar al ánimo mas severo sobre si la hay ó no; y la regla constante es que existe siempre que el patrono ó el resignante reportan alguna utilidad, ó el nombrado ó resignatario sufre alguna diminucion ó algun gravámen en su patrimonio.

Llámanse los reos de este delito *confidenciarios*, y es caso reservado. *

CONFIESA. Antiguamente lo mismo que confesion; de donde *caer ó incurrir en confiesa* era ser reputado por reo ó condenado en juicio el que llamado por el juez no comparecia dentro de cierto tiempo.

CONFINACION. La pena de destierro que se impone á uno señalándole un paraje determinado de donde no pueda salir durante cierto tiempo. A veces se usa en las leyes de la palabra *confinacion* para designar la condenacion á presidio; pero entonces no va esta palabra por sí sola, sino acompañada de otras que determinan el sentido en que se toma. V. *Confinamiento.*

CONFINADO. El sentenciado á la pena de confinamiento. Dícese tambien del que cumple su condena en algun presidio.

Para evitar el inconveniente sin detrimento de la accion judicial que resulta de nuestro sistema carcelario, por el que se interrumpen en los confinados los hábitos de trabajo y subordinacion adquiridos bajo el régimen presidial, cuando por efecto de resultar complicados en nuevos procesos reclaman los tribunales su traslacion á las cárceles, se dispuso, por Real órden de 28 de Marzo de 1848, que cuando las autoridades judiciales reclamen la presencia de confinados en puntos en donde haya presidios, á fin de sustanciar causas cuyos trámites no puedan seguirse por medio de exhortos, se trasladen los penados de un establecimiento á otro, no sa-

liendo de él mas que en los casos de careo por mandado del juez, quien ordenará al comandante del establecimiento el modo y forma en que debe tenerlos, segun lo exija el estado de la causa; debiendo practicarse las demás diligencias con sujecion á lo prescrito en la Real órden expedida por el ministerio de Gracia y Justicia en 25 de Octubre de 1839, y circulada por el de la Gobernacion para su observancia en 17 de Diciembre de 1847. Esta disposicion se mandó poner en conocimiento de los tribunales para su ejecucion en los casos enunciados por Real órden de 17 de Julio de 1849.

Habiendo llegado á ser notables las deserciones de presos y confinados en algunos presidios, se han dado últimamente varias Reales órdenes para prevenir y remediar un mal de tanta trascendencia. Primeramente por Real órden de 16 de Mayo de 1846 se publicaron las siguientes disposiciones: 1.° Queda prohibida la salida de los confinados de sus respectivos cuarteles, á excepcion de aquellos que debiesen verificarlo para ser trasladados á otros puntos, ó para ocuparse en obras públicas ó policía urbana á que el Gobierno los destine. 2.° Cuando los confinados exceptuados en el artículo anterior deban salir, lo harán precisamente con el hierro que por sus años de condena les corresponda segun está detallado en el reglamento de órden y régimen interior de 5 de Setiembre de 1844, con la escolta bastante, y el empleado y número de cabos que segun la fuerza corresponda. 3.° No podrá ser nombrado cabo primero ni segundo de vara el confinado que además de llevar extinguida la mitad de su condena, deje de reunir las circunstancias de haber observado una conducta irreprensible y que jamás haya dado lugar á sospechas de sus jefes, de tener conatos de reincidir en nuevos crímenes. 4.° Cuando la desercion se cometa por cualquier confinado de los que no deben salir del presidio, será responsable el comandante y depuesto de su destino, á no ser que justifique haber sido por consecuencia ó falta de cumplimiento á sus órdenes, de otro empleado, en cuyo caso será este separado. 5.° Cuando la desercion se perpetre por los que salen á trabajos, si esta se hubiese efectuado por no ir los penados con los requisitos que quedan marcados en el art. 2.°, será depuesto el comandante, y si hubiese tenido lugar por descuido del que vaya mandando la seccion, sufrirá este la pena señalada á aquel. 6.° Cuando cometiese la fuga un cabo de vara, será responsable el comandante con su destino, cuando resulte que para el nombramiento de dicho cabo no se ciñó á lo que queda mandado en el artículo 3.°, pero si hubiese reunido todas las cualidades citadas, solo se le impondrá al empleado que vaya mandando la fuerza la correccion que reclame la falta de vigilancia que igualmente ha de ejercer sobre el confinado y cabo. 7.° Si alguna vez fuese necesaria la salida de un maestro de talleres para la compra de primeras materias, lo verificará con el ayudante inspector, el que lo asegurará por medio de hierro, escolta ú otro, en la inteligencia de que si se fuga, será separado de su destino á mas de la responsabilidad en que incurra con arreglo á las leyes, si se justifica complicidad.

Posteriormente, por Real órden de 1.° de Noviembre de 1847, habiendo demostrado la experiencia que lo mandado por circular de 14 de Enero de 1845 á los jefes políticos del reino (hoy gobernadores) sobre que cuando en sus respectivas provincias tuviese lugar alguna fuga de confinados ó presos de ambos sexos diesen conocimiento al ministerio de la Gobernacion para adoptar las disposiciones conducentes á su prision, era ineficaz; porque ínterin se comunicaba el aviso de las deserciones y se acordaba sobre ellas lo conveniente, pasaba las mas veces la oportunidad de verificar la captura de los fugados, se dispuso, que cuando en lo succesivo ocurriesen deserciones en una provincia, lo noticiase el jefe político de ella sin dilacion á los jefes políticos de las provincias limítrofes, y á las autoridades que juzgase conveniente, exigiendo además la responsabilidad á quien correspondiese, con arreglo á la Real órden de 16 de Mayo de 1846, y dando de todo conocimiento al director de correccion.

Por Real órden de 13 de Agosto de 1848 se mandó: 1.° Que despues de poner las comunicaciones de aviso que expresa la Real órden circular de 1.° de Noviembre de 1847 para prevenir la captura de confinados ó presos que hubieren desertado, disponga el jefe político (hoy gobernador) que se forme un sumario informativo para averiguar el motivo de la fuga y la complicidad si la hubiese. 2.° Que la formacion de dicho sumario se encargue á un empleado extraño al establecimiento de que los fugados procedan. 3.° Que si estos fuesen presidiarios, se haga constar en el mismo sumario lo prevenido en la Real órden de 16 de Mayo de 1846 expuesta.

Finalmente, por Real órden de 8 de Noviembre de 1848, atendidos los inconvenientes que ofrecia la formacion de sumarios por deserciones de presos ó confinados, mandada en dicha Real órden de 13 de Agosto expuesta, se resolvió que los expresados sumarios se formasen solamente cuando á juicio de los jefes políticos se hubiesen perpetrado las fugas con circunstancias agravantes, pudiendo en los demás casos determinar ó proponer las mismas autoridades lo que creyesen conveniente, segun las dispo-

siciones vigentes relativas al particular, y que los referidos sumarios se formaran por los secretarios de los gobiernos políticos ó por los alcaldes, si las fugas ocurrian en puntos donde no tuvieran su residencia los expresados secretarios.—Con el fin de evitar los abusos que pudieran cometerse á la sombra de las licencias expedidas á los confinados que han cumplido sus condenas en presidio, se dispuso por Real órden de 23 de Junio de 1848, que en lo succesivo solo se entregase á estos el pasaporte de costumbre, remitiendo á los alcaldes de los pueblos de su naturaleza las licencias referidas para que fueran archivadas en la secretaría del Ayuntamiento; pero expresándose en el oficio mismo el punto que eligiera el confinado para fijar su residencia. Mas por Real órden de 2 de Diciembre de 1852, se mandó contra lo dispuesto en la de 23 de Junio expuesta, que á los confinados cumplidos se les entreguen las respectivas licencias además del correspondiente pasaporte, con arreglo á lo prescrito en el art. 310 de la ordenanza general de presidios. V. *Presidios.*

Para que haya mayor rapidez en el servicio administrativo y se facilite por este medio la pronta administracion de justicia, se ha prevenido por Real órden de 13 de noviembre de 1847 á las Audiencias y juzgados, que se entiendan en lo succesivo directamente con los jefes políticos respectivos para todo lo concerniente á exhortos, existencia de confinados, noticias histórico-penales de los mismos, y demás datos que antes remitian ó reclamaban de la suprimida Direccion de presidios. V. *Establecimientos penales.*

* **CONFINAMIENTO.** Dáse este nombre en el nuevo Código penal á la pena expresada en el artículo anterior con el de *confinacion.* El nuevo Código penal la coloca entre las aflictivas: artículo 26. El Código de 1850 distinguia el confinamiento en mayor y menor, señalando al menor la duracion de cuatro á seis años inclusives, y al mayor la de siete á doce años; mas el Código penal de 1870 ha suprimido el confinamiento menor, señalando al confinamiento la duracion de seis años y un dia, á doce años inclusives, que empiezan á contarse desde el dia en que el reo hubiere empezado á cumplir la condena. Cuando el reo entablare recurso de casacion y fuere desechado, no se le abonará en la pena el tiempo trascurrido desde la sentencia de que recurrió, hasta la sentencia que desechó el recurso: art. 31.

El período de duracion expuesto se entiende distribuido en tres partes iguales que forman sus grados mínimo, medio y máximo; el mínimo comprende de seis años y un dia á ocho años; el medio de ocho años y un dia á diez años, y el máximo de diez años y un dia á doce años.

El confinamiento forma el tercer lugar en las escalas graduales de penas 3.ª y 4.ª: art. 92.

La pena de confinamiento lleva consigo la de inhabilitacion absoluta temporal durante el tiempo de la condena: art. 61. V. *Inhabilitacion absoluta temporal.* Segun el art. 57 del Código penal anterior, llevaba tambien consigo la pena de sujecion á la vigilancia de la autoridad durante el tiempo de la condena, y otro tanto mas, que principiaba á contarse desde el cumplimiento de aquella; mas dicha pena de sujecion á la vigilancia de la autoridad ha sido suprimida por el nuevo Código, por las razones que se expondrán en el artículo referente á la misma, en la escala general de penas del art. 26, y tampoco se acompaña al confinamiento en el art. 61 que marca las penas accesorias que este lleva consigo. Sin embargo, en el art. 116, que exponemos á continuacion y que se halla incluido en el capítulo que trata de la ejecucion de las penas, se sujeta á los confinados á la vigilancia de la autoridad.

Los sentenciados á confinamiento serán conducidos á un pueblo ó distrito situado en las Islas Baleares ó Canarias, en el cual permanecerán en completa libertad bajo la vigilancia de la autoridad. Los tribunales para el señalamiento del punto en que deba cumplirse la condena, tendrán en cuenta el oficio, profesion ó modo de vivir del sentenciado, con objeto de que pueda adquirir su subsistencia. Los que fueren útiles por su edad, salud y buena conducta, podrán ser destinados con su anuencia, por el Gobierno, al servicio militar: art. 116.

El sentenciado á confinamiento que quebrantare su condena, será condenado á prision correccional, que no podrá exceder de dos años, y cumplida esta condena, extinguirá la de confinamiento: art. 129, regla 4.ª

Acerca de las penas en que incurren los confinados, que despues de haber sido condenados por sentencia firme no cumplida ó durante el tiempo de su condena, delinquen de nuevo, véase el artículo *Pena.*

La pena de confinamiento se prescribe á los quince años, como todas las penas aflictivas: art. 134. *

CONFIRMACION. La revalidacion de alguna cosa hecha ó aprobada anteriormente. La confirmacion de un acto nulo no impide que se pueda atacar su nulidad, porque *quod nullum est ipso jure, perperam et inutiliter confirmatur.* En vano se confirma, por ejemplo, una donacion que pasando de quinientos maravedís de oro no está insinuada ante el juez. Así es que aunque el heredero del donador apruebe ó confirme esta donacion mediante algun acto, no perderá por

eso el derecho de combatirla. Del mismo modo la confirmacion de un privilegio que no es válido, no le dará mas fuerza que la que tenia en su origen; *quia qui confirmat, nihil dat de novo, sed datum confirmat.*

Pero sucede lo contrario cuando el acto no es nulo esencialmente, sino que solo tiene algun vicio ó defecto que podria invalidarlo ó rescindirlo; pues en este caso, si el interesado lo aprueba y confirma de algun modo, ya no puede querellarse. Si un hijo, v. gr., que ha sido desheredado por causa falsa ó sin expresion de causa, confirma con una aprobacion voluntaria el testamento de su padre, ya no puede intentar la querella de inoficiosidad. V. *Ratificacion.*

CONFIRMACION. Uno de los siete sacramentos de la Iglesia, por el cual el que ha recibido la fe del bautismo, se confirma y corrobora en ella.

* El ministro de este sacramento es el Obispo y los presbíteros en quien delegase.

Se recibe á los siete años: no puede iterarse, y el que lo hiciese es castigado canónicamente como si se rebautizare.

Pudiendo mudarse el nombre del bautismo en la confirmacion, era necesario gran cuidado en los registros parroquiales; hoy no tanto, porque solo prueba el Registro civil donde no se admitiria el cambio del nombre por tal motivo.

Por la confirmacion contraen parentesco espiritual el confirmante y el padrino ó madrina con el confirmado y sus padres.

Este parentesco es uno de los impedimentos del matrimonio canónico (Conc. Trid., ses. 24 de Reform. matrim., cap. 2), mas no del civil, segun la ley provisional de 16 de Junio de 1870 *

CONFIRMATORIO. Se aplica al auto ó sentencia por la que se confirma otro auto ó sentencia dada anteriormente.

CONFISCACION. La adjudicacion que se hace al fisco de los bienes de algun reo. La confiscacion no puede hacerse sino en los casos prevenidos por las leyes, deduciendo siempre la dote y arras de la mujer y las deudas contraidas hasta el dia de la sentencia.

La confiscacion se ha introducido como un doble castigo que recae sobre los herederos de los delincuentes, á fin de contener á los hombres en su deber y apartarlos del crímen por el temor de dejar á su familia en la indigencia. Una pena dirigida contra las personas que amamos, es una pena contra nosotros mismos, porque participamos del dolor de aquellos á quienes estamos adictos por simpatía, y se nos coge, digámoslo así, por nuestras afecciones: se castiga, pues, á la mujer por el hecho del marido; se castiga á los hijos por el hecho del padre; y por la misma razon se podria castigar á los amigos por el hecho de un amigo, pues á veces se ama mas á un amigo que á un hijo y á un padre.

Pero esta pena falla frecuentemente por falta de objetos sobre que recaiga; supone sentimientos que pueden no existir; es demasiado fecunda en males; es contraria al sentimiento público de simpatía y antipatía; obra en sentido contrario á la ley y alcanza tambien á la sociedad entera.

Falla muchas veces por falta de objetos sobre que recaiga; porque hay muchos hombres que ya no tienen padre ni madre, mujer ni hijos. Sin embargo, es necesario aplicar á esta clase de hombres una pena directa cuando han cometido algun crímen, y si hay una pena contra estos, ¿por qué no ha de bastar la misma contra los otros?

Supone sentimientos que pueden no existir. Si Ticio no ama á su mujer ni á sus hijos, sino que por el contrario, les ha tomado odio, mirará á lo menos con indiferencia el mal que se les haga, de modo que esta parte de la pena es nula para él.

Es demasiado fecunda en males. Considerad la cadena de las relaciones domésticas: calculad el número de descendientes que un hombre puede tener; la pena se comunica del uno al otro, se pega como un contagio succesivamente y envuelve á una multitud de individuos.

Es contraria al sentimiento público de simpatía y antipatía. Una vez que el delincuente ha pagado su deuda personal á la justicia, ya está satisfecha la venganza pública, y nada mas pide; pero si se le persigue mas allá del sepulcro en una familia inocente y desgraciada, bien pronto se despierta la compasion pública; un sentimiento confuso acusa á las leyes de injusticia; la humanidad se declara contra el legislador, y da cada dia nuevos partidarios á sus víctimas; el respeto al Gobierno se debilita en todos los corazones, porque este se muestra imbécil á los ojos de los sabios, y bárbaro á los del vulgo. Demasiado desgracia es ya la suerte de una familia que está sumergida en el dolor y las lágrimas por el delito y la pena de uno de sus individuos, para que se deba aumentar sus males y los motivos de su afliccion; la ley que castiga á un padre delincuente con la pena de muerte, deja en la horfandad á sus hijos, privándolos de su protector natural, pero este mal viene de la naturaleza de las cosas, y como no puede ser prevenido, no es un motivo de queja contra el legislador. El legislador, sin embargo, debiera prevenirlo, si le fuera posible; porque es de su deber el procurar que todo el mal de la pena recaiga precisamente sobre el culpado, y que nunca padezca la inocencia; bajo el supuesto de que el hijo inocente del hombre mas cri-

minal debe hallar en la ley un escudo tan inviolable como el primero de los ciudadanos. ¿Qué diremos, pues, si en vez de minorar y reducir á su menor término posible aquella porcion de pena que recae por necesidad sobre inocentes á consecuencia de una pena directa impuesta al culpado, se trata por el contrario de arrebatarles la succesion paterna, de despojarlos de los bienes que les pertenecen, y lanzarlos en el abismo de la miseria?

Obra tambien la confiscacion en sentido contrario de la ley. ¿Cuál es el objeto de la ley en la imposicion de las penas? Disminuir el número de delincuentes. Pues la confiscacion los aumenta; porque los hijos inocentes de un padre rico, que no han adquirido el hábito del trabajo, y que con la confiscacion de sus patrimonios quedan de repente sumergidos en la miseria mas profunda, apenas tienen otro recurso para vivir, que la mendicidad que conduce al delito, ó desde luego el delito mismo; y las hijas tienen además el recurso de la prostitucion, ayudando por su parte á la corrupcion de las costumbres.

La pena de la confiscacion, por fin, no solo se extiende á la familia del delincuente, sino que alcanza tambien á la sociedad entera; porque las personas de que se compone esta familia, no pueden dejar de ser una carga muy pesada para la sociedad, como se deduce fácilmente de lo que hemos dicho.

No es extraño, pues, que en muchos pueblos se haya abolido esta pena injusta, bárbara y anti-política; y es de esperar que no tardarán en hacer otro tanto los príncipes de los demás estados, siguiendo el ejemplo del Emperador Marco Aurelio, que con motivo de un delito de alta traicion se explicaba de este modo: «*Non unquam placet in imperatore vindicta doloris, quœ et si justior fuerit, acrior videtur. Quare filiis Avidii Cosii et genero et uxori veniam dabitis Quid dico veniam, cum illi nihil fecerint? Vivant igitur securi, scientes sub Marco se vivere. Vivant in patrimonio paterno pro parte donato; auro argento, vestibus fruentes; sint vagi et liberi, et per ora omniun ubique populorum circumferant meœ, circumferant vestrœ pietatis exemplum.*»

Por fin se ha abolido entre nosotros la confiscacion por la Constitucion de 1837. «No se impondrá jamás, dice su art. 10, la pena de confiscacion de bienes.»

* Tambien se abolió en la Constitucion de 1845, art. 10, y háse omitido en la escala general de penas del Código penal de 1848, y en sus reformas de 1850 y 1870. Los Gobiernos, sin embargo, para eludir la terminante prohibicion de las leyes, han inventado el sistema de secuestros, ó sea la confiscacion temporal, tan injustos, tan odiosos y tan deplorables en sus efectos mientras duran, como la confiscacion definitiva. Lo mismo es privar de la propiedad, que privar de los frutos de la propiedad y de la facultad de venderla, puesto que el resultado es sumir en la miseria á las familias, y hacer sufrir á todos los individuos que la componen la culpa de su jefe. *
V. *Pena pecuniaria.*

CONFRONTACION. El careo que se hace en las causas criminales entre dos ó mas testigos, y entre dos ó mas reos, cuando se contradicen mútuamente en sus declaraciones, á fin de que oyéndolos el juez en sus debates, pueda descubrir mejor la verdad del hecho. En los tribunales militares se acostumbra confrontar tambien al reo con los testigos; y seria conveniente extender esta medida á todos los demás tribunales. «La ley que condena á un hombre, dice Montesquieu, sin que se le confronten los testigos, es contraria á la defensa natural; pues es necesario que los testigos sepan que el hombre contra quien deponen es aquel á quien se acusa, y que este puede decir que no es él de quien ellos hablan.» V. *Careo.*

CONFRONTACION. El cotejo de una cosa con otra, como la comparacion de letras cuando se trata de un escrito que niega ser suyo el que lo firmó. V. *Cotejo é Instrumento público.*

CONFUSION. La mezcla de cosas líquidas de dos ó mas dueños, de modo que las partes de las unas se incorporen con las de las otras. Es uno de los modos de adquirir el dominio por accesion. V. *Accesion industrial.*

CONFUSION. La reunion de las calidades de acreedor y deudor de una misma cosa en una misma persona, como si el acreedor hereda al deudor, ó el deudor al acreedor, ó un tercero á los dos. Es uno de los modos de extinguirse las obligaciones; pues nadie puede ser acreedor y deudor de sí mismo.

La confusion que se verifica en la persona del deudor principal, aprovecha á sus fiadores, porque la obligacion de estos como accesoria no puede subsistir cuando la principal se ha extinguido: la que se verifica en la persona del fiador, como en el caso de que el deudor succeda al fiador ó el fiador al acreedor, no lleva consigo la extincion de la obligacion principal, porque lo principal puede existir sin lo accesorio; y por fin, la que se verifica en la persona del acreedor, que succede á uno de dos ó mas deudores solidarios, no aprovecha á los co-deudores, sino por la parte del deudor á quien el acreedor ha succedido.

La confusion no tiene lugar con respecto al heredero que aceptó la herencia á beneficio de inventario; pues en este caso, si los bienes de la succesion no son suficientes para

pagar las deudas del difunto y los legados si los hay, puede reclamar el pago de lo que le debe, ó con preferencia á los demás acreedores si la deuda es privilegiada, ó en concurrencia con ellos, ó segun el órden de su hipoteca, debiendo ser siempre antepuesto á los legatarios. La razon es que el beneficio de inventario se ha introducido para que la calidad de heredero no perjudique al que se vale de este arbitrio legal. V. *Beneficio de inventario.*

CÓNGRUA. La renta eclesiástica señalada por el sínodo para la manutencion del que se ha de ordenar *in sacris.*

* Se sobrentiende siempre *portio sustentatio*, y es frase técnica la de *cóngrua sustentacion.*

La cóngrua es debida, porque el operario, justo es que de su obra se mantenga; y es conveniente, porque así el clérigo puede desempeñar desembarazadamente sus sagradas funciones, y vivir con el decoro debido á los ministros del Señor.

En lo antiguo se señalaba la cóngrua á los clérigos de los bienes de la Iglesia que servia y en su defecto de la diocesana: luego se crearon títulos con cóngrua señalada: *beneficium propter officium.*

La cóngrua variaba segun las necesidades de la vida en las diócesis: el Estado, al apoderarse de los bienes eclesiásticos, substituyó á la cóngrua, la dotacion; medio por el que pensó, equivocadamente, sujetar á su capricho al clero, convirtiendo á sus individuos en empleados y dependientes del Tesoro público.

En las capellanías y beneficios no curados, el Ordinario, antes de proceder á la ordenacion, examinaba si era cóngrua la capellanía, y si se colaba ó proveia en varias vacantes, mirábase como prueba de ser cóngrua sin nuevo exámen.

La Bula *apostolici ministerii* y el Concilio de Trento, las leyes recopiladas y el Concordato de 1737, se ocuparon de la supresion de las capellanías incóngruas.

En 19 de Agosto de 1841 se suprimieron las capellanías colativas y tras largas vicisitudes, se pactó por el art. 10 del convenio de 4 de Abril de 1860, que seria objeto de un convenio particular; efectuándose el arreglo de 24 de Junio de 1867, en el cual se mandó que la que resultare incóngrua se decretase su union á otra, señalándose como mínimum para considerarse de cóngrua ordenacion, la cantidad de 2.000 rs. en títulos intrasferibles de la deuda, ligando de esta suerte la del clero á la Hacienda de España, y quedando sin sustentacion en el momento en que los intereses de la deuda no se satisfacen. V. *Capellanía.* *

CONJETURA. El juicio probable que se forma de las cosas ó acaecimientos por indicios y observaciones. V. *Indicio, Presuncion* y *Prueba.*

CONJUEZ. El que es juez juntamente con otro en un mismo negocio. V. *Acompañado.*

CONJUNCION. Uno de los modos de adquirir el dominio por accesion, mediante la union de una cosa ajena á la nuestra. V. *Accesion industrial.*

CONJUNTO. El juez que acompaña á otro en el conocimiento de una misma causa; el que tiene juntamente con otro algun derecho ó título comun, como los coherederos ó colegatarios; y la persona unida á otra por el vínculo del parentesco ó amistad, y principalmente por los lazos del matrimonio. V. *Acompañado* y *Acrecer.*

CONJURACION. La conspiracion premeditada contra el Estado, el príncipe ú otro superior. Dícese conjuracion, porque los que entran en el proyecto se obligan mútuamente con juramento á su ejecucion al silencio. V. *Lesa majestad.*

CONMINACION. El apercibimiento que hace el juez ó superior al reo ó persona que se supone culpada, amenazándole con pena para que se corrija ó declare la verdad, ó para otros fines.

CONMINATORIO. Se aplica al mandamiento de juez ó superior, que incluye amenaza de alguna pena.

CONMIXTION. Uno de los modos de adquirir el dominio por accesion, mediante la mezcla de cosas áridas, pertenecientes á dos ó mas propietarios. V. *Accesion industrial.*

CONMUTACION. El trueque, cambio ó permuta que se hace de una cosa por otra. V. *Cambio* y *Permuta.*

CONMUTACION DE PENA. El cambio de una pena incurrida por otra menos rigurosa, ó la remision de la pena en que ha sido condenado un delincuente, substituyéndole otra menor; como cuando á la muerte natural se substituye la muerte civil, ó al presidio el destierro temporal, ó á la prision la multa.

En principio, solo al Rey pertenece conmutar las penas pronunciadas judicialmente contra los criminales. Esta facultad está comprendida en el derecho de *indultar* que se le confiere por el artículo 47 de la Constitucion de 1837, porque en lo mas se contiene lo menos.

La conmutacion puede concederse espontáneamente sin peticion de parte, ó por recomendacion del tribunal que ha impuesto la pena, ó á solicitud de persona interesada.

Para conceder la conmutacion, es preciso que la pena se haya impuesto en sentencia de que no haya recurso alguno; pues si hubiese lugar á apelacion, súplica, nulidad ú otro medio, se habria de echar mano primeramente de esta via, porque para conmutar una pena, se hace necesario asegurarse á lo menos de que el acusado

merece la que se quiere substituir á la primera.

Es efecto natural de la conmutacion, que la pena primera quede suprimida con todos sus accesorios y consecuencias, y que solo deba considerarse la pena substituida. De aquí es, que si la pena primera causaba infamia y la substituida no la causa, no perderá el reo su honor ni las ventajas que este lleva consigo; á no ser que otra cosa esté dispuesta ó se infiera de los términos en que se hallare concebida la conmutacion, ó á no ser que esta se hubiere concedido despues de la ejecucion de la primera pena.

La conmutacion de pena no puede nunca causar perjuicio á un tercero en sus derechos ni en las condenaciones hechas á su favor, como se deduce por analogía de la ley 3.ª, tít. 42, lib. 12, Nov. Recop. V. *Indulto*.

Aunque la conmutacion de penas corresponde exclusivamente al Rey, habia sin embargo algunos casos en que los jueces estaban autorizados para hacerla, y aun obligados formalmente á ello por las leyes: bien que esta conmutacion encargada á los tribunales no podia llamarse propiamente conmutacion, pues en realidad no era otra cosa que la imposicion de ciertas penas que la ley misma establecia para ciertos casos especiales.

Por las leyes 1.ª, 2.ª, 3.ª, 6.ª y 10, tít. 40, lib. 12, Nov. Recop., se previno, que así en los hurtos cualificados, y robos y salteamientos en caminos ó en campo, y fuerzas y otros delitos semejantes ó mayores, como en otros cualesquier delitos de otra cualquier cualidad, no siendo los delitos tan calificados y graves que conviniera á la República no diferir la ejecucion de la justicia, y que buenamente pudiese haber lugar á conmutacion, sin hacer en ello perjuicio á las partes querellosas, se conmutaran por los tribunales las penas ordinarias, inclusa la de muerte, en la de galeras por el tiempo que segun la calidad de los delitos les pareciere justo. V. *Abigeo*.

En Real órden de 26 de Mayo de 1797 (nota 1.ª, tít. 40, lib. 12, Nov. Recop.), se dispuso que en las causas leves, en que la pena hubiera de ser de algun tiempo de cárcel, se conmutara por la pecuniaria, proporcionándola de modo que se hiciese exequible; y lo mismo en las de presidio, permitiéndolo la clase del delito.

Por fin, la instruccion de 1803 sobre penas de cámara (ley 21, tít. 41, lib. 12, Nov. Recop.) dice así en su art. 5.º: «A las personas pudientes se les impondrán penas pecuniarias en lugar de aflictivas de cárcel ó detencion, y otras de semejante naturaleza por delitos graves; y tambien los tribunales superiores podrán conmutar las penas de presidio en pecuniarias, permitiéndolo la clase del delito; puesto que sobre ser útil al aumento de fondos que necesita la administracion de justicia, producirá mas escarmientos y menos malas consecuencias en muchas familias.» V. *Penas pecuniarias*.

* Las disposiciones modernas vigentes sobre conmutacion de penas se han incluido en la ley provisional de 24 de Mayo de 1870 estableciendo reglas para el ejercicio de la gracia de indulto, en consideracion á que la facultad de conmutar constituye parte de la de indultar concedida por las leyes al soberano, aunque á veces se concede la facultad de la conmutacion de penas á los jefes militares, especialmente en campaña, y aun á los gobernadores de provincia en circunstancias especiales y como delegados del Gobierno, aunque en tales casos compete á los tribunales de justicia indagar la autorizacion que aquellos tienen para usar de este derecho. Respecto de estos tribunales se les facultaba en alguna de nuestras anteriores leyes que cita el señor Escriche, para conmutar ciertas penas en determinados delitos; pero esta facultad, mas bien que de conmutacion, era de imposicion de penas alternativas establecidas por el legislador, y cuya eleccion y aplicacion dejaba al prudente arbitrio de aquellos, segun la naturaleza del caso. Mas estas disposiciones no pueden invocarse en el dia, por hallarse establecido un sistema fijo de penalidad, que solo puede alterarse por el legislador ó en los casos expresamente marcados por las modernas disposiciones legales. Hoy solo pueden los tribunales informar acerca de la concesion de la gracia y hacer uso de la facultad concedida en el pár. 2.º, art. 2.º del Código penal, reducida á exponer al Gobierno las razones que asistan en ciertos casos para considerar excesiva la pena, atendiendo al grado de malicia y al daño inferido por el delito.

La conmutacion de pena ó penas impuestas por otras menos graves, viene á considerarse por la ley de 24 de Mayo citada, como un indulto parcial. Así es que, despues de disponer en su art. 11 que el indulto total se otorgará á los penados tan solo en el caso de existir á su favor razones de justicia, equidad ó utilidad pública, á juicio del tribunal sentenciador y del Consejo de Estado, previene en el art. 12, que en los demás casos se concederá tan solo el parcial, y con preferencia la conmutacion de la pena impuesta en otra menos grave, dentro de la misma escala gradual. Tambien podrá conmutarse la pena en otra de distinta escala cuando haya méritos suficientes para ello, á juicio del tribunal sentenciador ó del Consejo de Estado, y el penado además se conformare con la conmutacion.

Sin embargo de lo prescrito en el art. 11, podrá concederse sin oir al tribunal sentenciador ni al Consejo de Estado, la conmutacion de la

pena de muerte y las impuestas por los delitos comprendidos en los capítulos 1.°, 2.° y 3.°, título 3.° del libro 2.° del Código penal últimamente reformado (en 1870): art. 29 rectificado en la *Gaceta* de 26 de Junio de 1870.

Conmutada la pena principal, se entenderán tambien conmutadas las accesorias, por las que correspondan, segun las prescripciones del Código, á la que hubiere de sufrir el indultado. Se exceptúa, sin embargo, el caso en que se hubiere dispuesto otra cosa en la concesion de la gracia: art. 13.

La conmutacion de la pena queda sin efecto desde el dia en que el indultado deje de cumplir, por cualquiera causa dependiente de su voluntad, la pena á que por la conmutacion hubiere quedado sometido.

Es condicion tácita de todo indulto, se lee en el art. 15, que creemos aplicable á la conmutacion, que no cause perjuicio á tercera persona ó no lastime sus derechos, y que el penado haya de obtener, antes de la gracia, el perdon de la parte ofendida, cuando el delito porque hubiere sido condenado fuere de los que solamente se persiguen á instancia de parte.

Además, pueden imponerse al penado en la concesion de la gracia, las demás condiciones que la justicia, la equidad ó la utilidad pública aconsejaren: art. 16. V. *Indulto.* *

CONMUTATIVO. Se aplica comunmente á la justicia que regla la igualidad ó proporcion que debe haber entre las cosas cuando se dan unas por otras.

CONNIVENCIA. El disimulo ó tolerancia en el superior de las infracciones ó transgresiones que cometen sus súbditos ó subordinados, contra el instituto ó leyes bajo las cuales viven. * V. *Infidelidad en la custodia de presos.* *

CONNOTACION Ó CONNOTADO. El parentesco en grado remoto.

CONOCENCIA. Antiguamente se llamaba así la confesion que hacia en juicio el reo ó demandado, afirmando la verdad del hecho ú obligacion sobre que se le preguntaba: ley 1.ª, tít. 13, Part. 3.ª V. *Confesion.*

CONOCIMIENTO. El acto de entender en las causas y determinarlas; y así se dice que el conocimiento de tal ó tales causas toca á tal tribunal ó juez; y el papel firmado en que uno confiesa haber recibido de otro alguna cosa y se obliga á pagarla ó volverla. V. *Jurisdiccion.—Instrumento privado ó Instrumento ejecutivo.*

CONOCIMIENTO. En el comercio marítimo es el instrumento ó resguardo que contiene la indicacion de las mercaderías, que el cargador ha entregado á bordo de la nave para su trasporte. Este instrumento privado se llama tambien en los puertos del Mediterráneo *póliza de cargamento*; se diferencia de la carta-partida ó *póliza de fletamento*, en que la carta-partida tiene por objeto fijar las condiciones del alquiler de la nave, mientras que el conocimiento solo sirve para hacer constar que las mercancías se han cargado realmente á bordo; y es un título á favor de los fletadores que hace al capitan responsable de los efectos que ha recibido.

El Código de comercio contiene sobre el conocimiento, las disposiciones siguientes:

«Art. 799. El cargador y el capitan de la nave que recibe la carga, no pueden rehusar entregarse mútuamente como título de sus respectivas obligaciones y derechos, un *conocimiento* en que se expresará: 1.°, el nombre, matrícula y porte del buque; 2.°, el del capitan y el pueblo de su domicilio; 3.°, el puerto de la carga y el de la *descarga*; 4.°, los nombres del cargador y del consignatario; 5.°, la *calidad*, cantidad, número de bultos y marcas de las mercaderías; 6.°, el flete y la *capa* contratadas. Puede omitirse la designacion del consignatario, y ponerse á la órden.»

=*De la descarga.* Tal vez estaria mejor dicho: el puerto *del destino*, como se halla en las Ordenanzas de Bilbao, porque la descarga es muchas veces accidental, y el destino es cierto.

La calidad. ¿Cuál es la calidad que debe expresarse? ¿La calidad *genérica* y *aparente*, ó la calidad *específica* de las mercaderías? ¿Bastará decir, por ejemplo, *veinte toneles de vino*, ó será preciso añadir que son de vino *generoso*? El capitan no está obligado á comprobar las calidades de los géneros que se le entregan, ni tampoco seria justo imponerle tal obligacion; porque la mayor parte de las veces se veria embarazado para distinguirlas. Tiene, pues, que pasar por la declaracion del cargador, y no puede ser responsable de las calidades que él no ha podido reconocer, mientras no se pruebe haberse cometido baratería ó prevaricacion. Es, sin embargo, muy útil expresar la calidad *específica*, para que advertido el capitan de que conduce géneros de mayor precio que el ordinario, no pueda excusarse de no haber puesto en ellos todo el cuidado que exijen.

Capa. Es la cantidad alzada que además del flete se ha de dar al capitan, por indemnizacion de los gastos menudos que puedan ocurrir en el discurso de la navegacion. V. *Fletamento.*

«Art. 800. El cargador firmará un conocimiento que entregará al capitan. El capitan firmará tantos cuantos exija el cargador. Todos los conocimientos, ya sea el que debe firmar el cargador, como los que se exijan al capitan, serán de un mismo tenor, llevarán igual fecha, y expresarán el número de los que se han firmado.»

=Por lo regular son necesarios cuatro conoci-

mientos: uno para el cargador, á fin de que le sirva de título para acreditar las mercaderías que ha cargado; otro para el consignatario, á fin de que pueda reclamar las mercaderías y conocer si se le entregan todas; otro para el capitan, que está interesado en guardar el instrumento en que están designados los efectos de que debe responder; y otro para el armador, á fin de que, enterado de las mercancías cargadas en su nave, pueda pedir el flete al cargador ó al capitan si este lo ha recibido por él. Segun las Ordenanzas de Bilbao, el cargador es quien debe presentar al capitan los conocimientos extendidos y llenos dentro de dos dias, contados desde el de la carga, y el capitan debe firmarlos sin dilacion, de modo que puedan enviarse por el primer correo. El Código francés no da mas que veinticuatro horas para la extension y la firma.

«Art. 801. Hallándose discordancia entre los conocimientos de un mismo cargamento, se estará al contexto del que presente el capitan, estando todo escrito en su totalidad, ó al menos en la parte que no sea letra impresa, de mano del cargador ó del dependiente propuesto para las expediciones de su tráfico, sin enmienda ni raspadura, y por el que produzca el cargador, si estuviere firmado de mano del mismo capitan. Si los dos conocimientos discordes tuviesen respectivamente este requisito, se estará á lo que prueben las partes.»

═Esta disposicion, que se halla tambien en las Ordenanzas de Bilbao, presentaria la regla mas segura que podia imaginarse para discernir cuál de los dos conocimientos merece la preferencia, si antes de las palabras *firmado de mano del mismo capitan*, añadiese *escrito ó extendido*. Con efecto, los títulos extendidos y firmados por cada una de las partes y aceptados por la otra, merecen igual confianza; pero dar tanto valor al conocimiento *firmado* por el capitan como al *escrito y firmado* por el cargador, es conferir á este una ventaja que puede ceder á veces en perjuicio de aquel.

«Art. 802. Los conocimientos á la órden se pueden ceder por endoso y negociarse. En virtud del endoso se trasfieren á la persona en cuyo favor se hacen todos los derechos y acciones del endosante sobre el cargamento.»

═Este endoso puede hacerse en la misma forma que el de las letras de cambio, pues que no se prescribe otro método. Su efecto es imponer al capitan la obligacion de entregar las mercaderías á la persona en cuyo favor se ha hecho.

«Art. 803. El portador legítimo de un conocimiento á la órden, debe presentarlo al capitan del buque antes de darse principio á la descarga, para que se le entreguen directamente las mercaderías; y omitiendo hacerlo, serán de su cuenta los gastos que se causen en almacenarlas, y la comision de medio por ciento, á que tendrá derecho el depositario de ellas.»

═El capitan, por regla general, percibe el flete por el trasporte de las mercaderías hasta la orilla ó muelle del puerto de la descarga, y no por los gastos que puedan ocurrir despues. Estos, por lo tanto, habrán de ser de cuenta del que deba recibir las mercaderías y sea moroso en presentarse al efecto.

«Art. 804. Sea que el conocimiento esté dado á la órden, ó que se haya extendido en favor de persona determinada, no puede variarse el destino de las mercaderías, sin que el cargador devuelva al capitan todos los conocimientos que este firmó; y si el capitan consintiere en ello, quedará responsable del cargamento al portador legítimo de los conocimientos.»

«Art. 805. Si por causa de extravío no pudiere hacerse la devolucion prevenida en el artículo anterior, se afianzará á satisfaccion del capitan el valor del cargamento; y sin este requisito no se le podrá obligar á suscribir nuevos conocimientos para distinta consignacion.»

═Las disposiciones de estos dos artículos están dictadas por el interés del capitan, quien, como el conocimiento trae aparejada ejecucion, podria verse en el caso de tener que responder del cargamento al que se le presentase con dicho título. Tambien se ha considerado en ellas el interés del portador legítimo de los conocimientos, quien no debe quedar expuesto al peligro de verse sin las mercaderías, sobre las cuales habia adquirido derecho.

«Art. 806. Falleciendo el capitan de una nave ó cesando en su oficio por cualquier otro accidente antes de haberse hecho á la vela, exigirán los cargadores de su sucesor que revalide los conocimientos suscritos por el que recibió la carga, sin lo cual no responderá aquel sino de lo que se justifique por el cargador que existia en la nave cuando entró á ejercer su empleo. Los gastos que puedan ocurrir en el reconocimiento de la carga embarcada, serán de cuenta del naviero, sin perjuicio de que los repita del capitan cesante, si dejó de serlo por culpa que hubiere dado lugar á su remocion.»

═El capitan entrante no debe responder sino de lo que existe en la nave al tiempo de tomar el mando de ella; pero en defecto del capitan cesante ó difunto, tiene recurso el cargador, por las faltas que se notaren, contra el naviero, quien solo podrá salvarse de su responsabilidad, haciendo abandono de la nave con todas sus pertenencias. V. *Naviero*.

«Art. 807. Los conocimientos cuya firma sea reconocida legítima por el mismo que las suscribió, tienen fuerza ejecutiva en juicio.»

=Todo papel privado reconocido en juicio, trae aparejada ejecucion: ley 4.ª, tít. 28, lib. 11, Nov. Recop. El conocimiento hace fe, dicen las Ordenanzas de Bilbao, entre todas las partes interesadas en el cargamento, y en virtud de él puede apremiarse al maestre ó capitan al puntual cumplimiento de su contenido.

* Aunque segun el art. 944 de la ley de Enjuiciamiento civil, no puede despacharse ejecucion sino por cantidad líquida, segun era ya regla general anteriormente, se ha creido la disposicion de este art. 807 del Código de comercio, como una excepcion á dicha regla, y procedente el despacho de ejecucion contra los capitanes por la carga que confesaren haber recibido en el conocimiento. Así lo ha persuadido la importancia que tienen los conocimientos en el comercio, y la brevedad, que es el alma de las operaciones mercantiles. Además, si bien es cierto que se ha derogado la ley de Enjuiciamiento mercantil, que prescribia las reglas que debian seguirse para proceder ejecutivamente á fin de obtener la entrega de efectos de comercio; se hallan vigentes los arts. 350, 351 y 354 de la misma sobre el procedimiento de apremio, segun el art. 13 del decreto de 6 de Diciembre de 1868, por lo que no hay duda sobre que dichos documentos son títulos suficientes para proceder por esta via al cobro de los fletes, cuando los deudores que los suscribieron reconocieron sus firmas. *

«Art. 808. No se admitirá á los capitanes la excepcion de que firmaron los conocimientos confidencialmente y bajo promesa, de que se les entregaria la carga designada en ellos.»

=La firma de los conocimientos supone la entrega de la carga, así como la aceptacion de las letras de cambio supone la provision.

«Art. 809. Todas las demandas entre cargador y capitan, se han de apoyar necesariamente en el conocimiento de la carga entregada á este, sin cuya presentacion no se les dará curso.

»Art. 810. En virtud del conocimiento del cargamento, se tienen por cancelados los recibos provisionales de fecha anterior, que se hubieren dado por el capitan ó sus subalternos, de las entregas parciales que se les hubiesen ido haciendo del cargamento.

»Art. 811. Al hacer la entrega del cargamento se devolverán al capitan los conocimientos que firmó, ó al menos uno de sus ejemplares, en que se pondrá el recibo de lo que hubiere entregado. El consignatario que fuere moroso en dar este documento, responderá al capitan de los perjuicios que se le sigan por la dilacion.»

=Casi siempre será imposible devolver al capitan en el acto de la entrega de la carga todos los conocimientos que firmó; y aun á veces puede suceder que no sea fácil devolverle ni uno solo. Las Ordenanzas de Bilbao disponian que el recibo se diese á espaldas del conocimiento del mismo capitan; y el Código francés se contenta con que se dé recibo al capitan que lo pida, sin designar dónde ni cómo ha de darse.

CONSANGUÍNEO. El que tiene parentesco de consanguinidad con otro. Se llaman hermanos *consanguíneos* los que tienen el mismo padre, pero no la misma madre, á diferencia de los *uterinos* que tienen la misma madre, pero no el mismo padre, y á diferencia tambien de los *carnales* que lo son de padre y madre. V. *Hermanos y Doble vínculo de parentesco.*

CONSANGUINIDAD. Entre los Romanos se tomaba por la agnacion; pero entre nosotros, así en el derecho civil, como en el canónico, significa toda especie de parentesco, sea por agnacion, sea por cognacion. Consanguinidad, pues, es la union ó proximidad de las personas que descienden de una misma raíz ó tronco.

La consanguinidad es de dos especies; á saber, natural y legítima. Natural es la que nace de ilícito ayuntamiento; y legítima la que proviene de legítimo matrimonio.

Así la meramente natural como la legítima, es impedimento dirimente del matrimonio (canónico) en la línea recta sin limitacion de grados, de modo que si Adan viviese en estado de viudez, no se podria volver á casar por ser descendientes suyas todas las mujeres; y en la línea trasversal ú oblícua, solo hasta el cuarto grado inclusive. V. *Grado*, *Impedimento* y *Línea.*

CONSEJO. El parecer ó dictámen que se da ó toma para hacer ó dejar de hacer alguna cosa. El consejo que se da á una persona sobre un negocio en que no tiene interés el que lo da, no produce contra este obligacion ni responsabilidad alguna: *Nemo ex consilio obligatur*. Así es que si yo aconsejo á Pedro que emplee su dinero en mercancías, las cuales se pierden despues en naufragio ó de otro modo, no tiene Pedro derecho alguno á exigirme una indemnizacion. Mas si el consejo fuese fraudulento, debe el que lo dió reparar el daño que hubiese ocasionado á la persona aconsejada. «Ninguno, dice la regla 6.ª, tít. 34, Part. 7.ª, non es obligado á otro del consejo que le dió, magüer le ende viniese daño: fueras ende si le hubiese dado aquel consejo engañosamente; ca estonce el daño quel oviese por él, seria tenudo de gelo pechar.» Del mismo modo la ley romana establece al propio tiempo la regla y la excepcion: *Consilii non fraudulenti*, dice la ley 47, D. *de regulis juris*, *nulla obligatio est; cæterum si dolus et calliditas intercessit*, *de dolo actio competit.*

En los delitos, el consejo se considera siempre criminal, en tanto grado que la regla 19, tít. 34, Part. 7.ª, dice, « que á los malfechores et á los

consejadores et á los encobridores debe ser dada igual pena.» Sin embargo, en la práctica se atiende á la mayor ó menor influencia que el consejo pudo tener en la perpetracion del crímen. El consejo es realmente una participacion principal en el delito y puede merecer la misma pena que este, cuando del conjunto de las circunstancias resulta que ha sido causa ó una de las causas de la accion criminal, de tal manera, que sin él, esta no se hubiese cometido. El pérfido consejero que viendo á los autores de la resolucion criminal dudar, vacilar y reconocer los grandes obstáculos que se oponen á su proyecto, se apresura á incitarlos para que lo lleven adelante, les da instrucciones, les enseña los medios, y aun les exhorta á no retardarlo, es un cómplice, un verdadero co-delincuente que hace suyo el fruto de sus instigaciones. El consejo entonces se llama *consejo especial*, y por algunos doctores *consilium vestitum*, por contraposicion al *consejo general ó consilium nudum*, que es el que meramente consiste en dar su dictámen sin que vaya acompañado de instrucciones ni de otros medios, y que por consiguiente no es digno de tanta pena.

* La doctrina que expone aquí el autor, es conforme con la que hemos sentado al explicar el núm. 2.° del art. 13 del Código penal reformado en 1870, por el que se consideran autores los que fuerzan ó inducen directamente á otros á ejecutar el delito. V. *Autor de delito*. *

* **CONSEJO PATERNO** (*para contraer matrimonio.*) V. *Consentimiento paterno* y *Matrimonio*. *

CONSEJO DE AGRICULTURA Y COMERCIO. V. *Agricultura*.

CONSEJO DE CASTILLA Ó REAL. El Tribunal Supremo que se hallaba establecido en la corte para atender á los negocios de gobierno y á la administracion de justicia en el reino. Se componia de un presidente ó gobernador y treinta ministros ó consejeros, repartidos en cuatro Salas, que eran, Sala de gobierno, Sala de justicia, Sala de provincia y Sala de mil y quinientas, y uno de ellos presidia la Sala de alcaldes de casa y corte, que se consideraba quinta Sala del Consejo, y conocia de los asuntos criminales en último grado. Correspondian al Supremo Consejo los negocios siguientes: el cuidado de la observancia de lo establecido por el Concilio de Trento; la extirpacion de vicios y pecados públicos; el amparo de los monasterios; la reduccion y conservacion de los hospitales, ereccion de seminarios y buen gobierno de las Universidades; la restauracion del comercio y agricultura; la conservacion y aumento de los montes y plantíos; la reforma de la carestía general que hubiere en cualquiera cosa; el remedio de los excesos y abusos de los tribunales; la conservacion y aumento de los Pósitos; todo lo relativo á los propios y arbitrios de los pueblos; el cuidado de la provision del pan y demás bastimentos; el exámen sobre la necesidad en enviar jueces de comision cuando fueren pedidos para remedio ó castigo de delitos; la decision de las competencias de los tribunales; las visitas de tribunales y Universidades; las residencias de corregidores y jueces ordinarios; la concesion de moratorias; la declaracion ó aprobacion de las emancipaciones; la dispensa de edad á los menores que pasan de veinte años para poder administrar sus bienes sin autoridad de curador; la avocacion de las causas pendientes ante los magistrados inferiores en algunos casos extraordinarios en que la gravedad de las circunstancias exigiese esta medida; los asuntos pertenecientes á cáñamas y pecherías; las apelaciones de las causas respectivas á caza y pesca, que en primera instancia tocaban á los corregidores y justicias de los pueblos sin distincion de fueros; los pleitos de tenutas; los recursos de segunda suplicacion, injusticia notoria, nuevos diezmos y otros; las causas civiles y criminales que viniesen á él, y que brevemente y á menos costa de las partes se pudieran despachar, sin hacer de ellas comision, de las cuales no podia interponerse otro recurso que el de súplica y el de segunda suplicacion, etc.: leyes de los tít. 2.ª, 3.ª, 4.ª, 5.ª, 6.ª, 7.ª y 8.ª, lib. 4.°, Nov. Recop.

Mas por Reales decretos de 24 de Marzo de 1834, con objeto de separar las funciones judiciales de las administrativas, se suprimieron los *Consejos de Castilla y de Indias*, y en su lugar se instituyó para lo judicial un *Tribunal Supremo de España é Indias*, y para lo gubernativo un *Consejo Real de España é Indias*. Véanse en sus respectivos lugares.

CONSEJO DE ESTADO. Cuerpo consultivo de personas elegidas por el Rey para conocer de los negocios mas interesantes al gobierno y administracion del reino en lo interior y exterior. Aunque parece que en todos tiempos hubo al lado de nuestros Reyes un Consejo de sugetos distinguidos por su capacidad y sus luces con quienes consultaban los asuntos mas importantes de la monarquía, no fué conocido con el nombre de *Consejo de Estado* hasta el año de 1480 bajo el reinado de Fernando el Católico, si bien sus papeles se hallan compuestos é inventariados con este título desde el año 1380 en el archivo de Simancas. Este cuerpo, que se ha considerado el de mayor dignidad de la corona, padeció varias alteraciones: en 8 de Julio de 1787, vió casi del todo anonadadas sus facultades con la creacion de una Junta suprema de Estado que entendia en todos los negocios que pudiesen causar regla general en cualquiera de los ramos

pertenecientes á las siete secretarías de Estado y del despacho universal; pero fué restablecido con todas sus facultades por Real decreto de 28 de Febrero de 1792, en que se mandó que todos los secretarios de Estado y del despacho fuesen individuos ordinarios de él, y que cada uno de ellos no tuviese voto deliberativo, sino consultivo, en los expedientes de su ramo: ley 1.ª, y su nota, tít. 7.º, lib. 3.º, Nov. Recop.

En 1812 se dispuso que el Consejo de Estado se compusiese de cuarenta individuos, á saber: cuatro eclesiásticos, de los cuales dos debian ser Obispos; cuatro grandes de España; y los restantes elegidos de entre los sugetos mas distinguidos por su saber ó sus servicios en los principales ramos de la administracion; y se le asignaron las atribuciones de dar su dictámen al Rey en los asuntos graves gubernativos, y señaladamente para dar ó negar la sancion á las leyes, declarar la guerra y hacer los tratados; como asímismo de hacer al Rey la propuesta por ternas para la presentacion de todos los beneficios eclesiásticos, y para la provision de las plazas de judicatura; de expedir los títulos de notarías, escribanías y otros de esta clase; y por fin, de proponer á S. M. los medios mas eficaces para aumentar la poblacion, promover y fomentar la agricultura, la industria, el comercio, la instruccion pública, y cuanto condujese á la prosperidad nacional: art. 231 hasta 241 de la Constitucion y decreto de 8 de Junio, 28 de Julio y 26 de Setiembre de 1812.

Hubo de tener despues este Consejo varias alternativas; y últimamente, por haber quedado sin ejercicio sus funciones con motivo de la ereccion que hizo Fernando VII en su testamento de un Consejo de gobierno, se declaró suspenso durante la menor edad de la Reina doña Isabel II por Real decreto de 24 de Marzo de 1834.

* Cesó el Consejo de gobierno, y por la ley de 1.º de Enero de 1845, se autorizó al Gobierno para la organizacion de un cuerpo supremo de administracion, y en 6 de Julio de 1845 se restableció el Consejo Real. V. *Consejo Real.*

Funcionó este hasta que en 14 de Julio de 1858 se creó el Consejo de Estado, y por la ley de 17 de Agosto de 1860, se le declaró cuerpo supremo consultivo del Gobierno en los asuntos de gobernacion y administracion y en los contencioso-administrativos de la Península y Ultramar, con precedencia á todos los cuerpos del Estado despues del Consejo de ministros, y con tratamiento impersonal: art. 1.º de dicha ley y 1.º y 2.º del decreto de 20 de Enero de 1845, que ha derogado el decreto de 13 de Octubre de 1868, por el que se suprimieron la jurisdiccion contencioso-administrativa y los tribunales que la ejercian, y que ha restablecido en el Consejo de Estado la seccion de lo contencioso.

Esta corporacion no tiene carácter alguno político, sino puramente administrativo. En esta línea contribuye eficazmente al prestigio del poder ejecutivo responsable y encamina sus actos á la unidad y regularidad de accion que son indispensables para lograr el acierto y no desmerecer la opinion pública. Proyectos de ley y reglamentos de ejecucion en cuyo exámen se hayan reunido los conocimientos especiales y la práctica de funcionarios eminentes de todas las carreras del Estado, no deben presentar los vacíos y la incoherencia que son como inevitables en obras de una sola mano, y en las que succesivamente han pasado por muchas, aunque acreditadas sean; al paso que las resoluciones de competencias y de cuestiones graves de todo género por una corporacion respetable y de tradicion constante, llegan á fijar la jurisprudencia de la administracion en beneficio de gobernantes y gobernados, pues todos ganan en ver deslindados sus derechos y obligaciones.

Pero no se debe olvidar que si bien tiene el Consejo de Estado el carácter de cuerpo administrativo, se limitan sus atribuciones á las meramente consultivas, sin tomar parte activa en la administracion, esto es, como dijo la comision del Senado acerca del proyecto de ley de creacion de este cuerpo del Estado, «sin entrometerse jamás á ejercer acto alguno administrativo, porque la administracion supone un poder, y poder legalmente responsable, y el Consejo de Estado no debe administrar nunca, y por consiguiente ni quedar sometido á responsabilidad en su acepcion rigurosa.» Y verdaderamente no hay ni puede haber responsabilidad alguna legal en el Consejo por las consultas que evacua para solo la ilustracion del Gobierno sin fuerza de obligar para nadie y sin mas autoridad que la de la razon escrita que comprendan. La responsabilidad queda por entero para los ministros, lo mismo cuando obran sin consulta ó á pesar de la consulta del Consejo, que cuando arreglan á ella sus resoluciones; porque sea de quien quiera la opinion, el acto material que obliga es de un ministro: esto en cuanto á la responsabilidad legal, pues tratándose de la moral, que es la contínua y cierta, claro es que no les alcanza mucha á los ministros que procedan de acuerdo con una corporacion tan notable. Podrá, no obstante, decirse que las cosas pasarán de este modo mientras el Consejo entienda en actos puramente administrativos y en la forma que guarda la administracion para preparar los suyos, pero que conociendo de otros contenciosos ó cuasi contenciosos con audiencia indispensable de las partes y fórmulas fijas y esenciales á

semejanza de los tribunales de justicia, tambien debe obrar con la responsabilidad que estos en semejantes casos. Pero hay entre aquellos y el Consejo diferencias conocidas: todos proceden del mismo modo para esclarecer un asunto contencioso, todos oyen á los interesados sobre el hecho y su derecho; los tribunales de justicia para resolver, el Consejo para opinar: los tribunales de justicia conocen con plena jurisdiccion que llega hasta hacer firmes é irrevocables sus decisiones, al paso que la del Consejo es una cuasi jurisdiccion que nunca llega á resolver, que se termina con una consulta pendiente de la sancion del poder ejecutivo. Son distintas, en una palabra, las tramitaciones ante el Consejo, pero la terminacion nunca varía de carácter, siempre es consultiva, lo mismo en asuntos contenciosos que en los administrativos, y de aquí la consecuencia de su irresponsabilidad legal. Es, finalmente, un cuerpo supremo porque domina por sus atribuciones á todas las comisiones, juntas y cuerpos deliberantes del ramo administrativo, puesto que la mayor parte de las resoluciones de estos y las reclamaciones é incidentes que de ellas nacen van á parar á esta respetable corporacion reguladora, por decirlo así, de la accion administrativa.

Se compone el Consejo de Estado de los ministros de la Corona, de un presidente y de treinta y dos consejeros, con tratamiento de excelencia, secretario y fiscal, y con los oficiales auxiliares y subalternos que marquen los reglamentos: art. 2.° de la ley citada y 1.° del decreto de 24 de Enero de 1875, que dispone conste el Consejo de Estado del número de consejeros que establece la ley orgánica de 17 de Agosto de 1860.

Para ser consejero de Estado se requiere ser español, haber cumplido treinta y cinco años, y que sea ó haya sido presidente de alguno de los Cuerpos colegisladores, ministro, Arzobispo, Obispo, capitan ó teniente general del ejército y armada; vicepresidente, fiscal ó consejero del Consejo Real ó del de Estado; embajador ó ministro plenipotenciario con mision á una corte extranjera; presidente, ministro ó fiscal del Tribunal Supremo de Justicia, del de Guerra y Marina ó del de Cuentas; auditor de número ó fiscal del tribunal de la Rota; decano, ministro ó fiscal del de las Ordenes militares; regente de la Audiencia de la Habana, ó ministro ó fiscal del Tribunal Supremo contencioso-administrativo: artículos 5.° y 6.° A las órdenes del fiscal de lo contencioso del Consejo de Estado, habrá cuatro tenientes fiscales: art. 3.° del decreto de 24 de Enero de 1875.

Hay de esto dos excepciones importantes: el presidente y ocho consejeros pueden proveerse libremente en personas que, sin tener las categorías expresadas, se hayan distinguido notablemente por su capacidad y servicios; pero por muchos que sean, no pueden conferirse á nadie honores de consejero de Estado.

Los consejeros son nombrados por el Rey, á propuesta del Consejo de Ministros, y en decretos especiales, expresándose las calidades que les den capacidad para ser nombrados; sujetos los nombramientos al exámen del Consejo antes de dar posesion al nombrado, y suspendiéndola, si encontrasen alguna duda, hasta la resolucion del Gobierno.

Los consejeros, secretario y demás empleados del Consejo, no pueden ejercer ningun cargo en sociedades industriales y mercantiles; mas como no les está prohibido el tener interés en ellas, no se logra el objeto principal de la prohibicion.

La ley orgánica solo lo prohibia á los consejeros y secretario, mas por órden de 9 de Abril de 1869 (hoy art. 121 del reglamento), se extendió la prohibicion á los demás empleados.

El secretario ha de ser letrado, mayor de treinta años, y ha de estar en uno de los casos siguientes: haber sido fiscal del Consejo de Estado, del Real, ó del tribunal contencioso-administrativo; secretario del Consejo de Estado, ó por dos años del tribunal contencioso-administrativo; haber sido tres años fiscal de Audiencia, teniente ó abogado fiscal del Consejo de Estado, Real, ó del tribunal contencioso-administrativo; mayor de seccion de estos cuerpos; catedrático de término de la facultad de Administracion ó de Derecho; abogado de Madrid, pagando una de las dos cuotas mayores, ó de capital con Audiencia, pagando la mayor por cuatro años.

El Consejo se divide en siete secciones: 1.ª Estado y Gracia y Justicia. 2.ª Guerra y Marina. 3.ª Hacienda. 4.ª Gobernacion. 5.ª Fomento. 6.ª Ultramar, en la que ha de haber siempre dos consejeros que hayan servido en aquellas posesiones. Y 7.ª de lo Contencioso: art. 2.° del decreto de 24 de Enero de 1875. En esta seccion todos los consejeros serán letrados: art. 14 de la ley citada.

Las atribuciones del Consejo son: la de ser oido *necesariamente y en pleno*:

1.° Sobre los reglamentos é instrucciones generales para la aplicacion de las leyes, y alteraciones que en ellas hayan de hacerse.

2.° Sobre el pase y retencion de las Bulas, Breves y rescriptos pontificios, y sobre las preces para obtenerlos.

3.° Sobre todos los asuntos concernientes al Real Patronato de España é Indias, y sobre los recursos de proteccion y fuerza, á excepcion de los consignados en la ley del Poder judicial como propios de los tribunales.

4.° Sobre la inteligencia y cumplimiento de

los Concordatos celebrados con la Santa Sede.

5.° Sobre la ratificacion de los tratados de comercio y navegacion.

6.° Sobre los indultos generales.

7.° Sobre la validez de las presas marítimas.

8.° Sobre la competencia positiva ó negativa de jurisdiccion, y atribuciones entre las autoridades judiciales y administrativas, y sobre los conflictos que se susciten entre los ministerios, autoridades y agentes de la administracion.

9.° Sobre los recursos en queja que promuevan las autoridades del órden judicial contra las resoluciones administrativas: art. 296 de la ley del poder judicial.

10. Sobre créditos extraordinarios, suplementos ó trasferencia de créditos, cuando no se hallen reunidas las Córtes.

11. Sobre las mercedes de grandezas y títulos, á no estar acordadas en Consejo de ministros.

12. Sobre cualquier innovacion en las leyes, ordenanzas y reglamentos generales de las provincias de Ultramar.

13. Sobre la provision de las plazas de los magistrados, jueces de partido y de instruccion (art. 166 de id.), y presentacion de los beneficios eclesiásticos del Patronato Real.

14. Sobre los ascensos en la carrera judicial: art. 97 de la Constitucion de 1869.

15. Sobre destitucion de jueces y magistrados, en los casos que marcan las leyes: art. 224 de la ley del poder judicial, y 95 de la Constitucion.

Aun cuando en el caso último no está prevenido que se oiga al Consejo de Estado en pleno, creémoslo así por analogía con el décimotercio: no debe haber menos garantías para privar á los jueces de la inamovilidad garantida por la Constitucion del Estado, y para castigarlos con la pérdida del destino; que se exigen para nombrarlos.

El Consejo será oido en Secciones:

1.° Sobre los indultos particulares que no sean acordados en Consejo de ministros.

2.° Sobre naturalizacion de extranjeros.

3.° Sobre autorizaciones para litigar que hayan de ser concedidas por el Gobierno.

El Gobierno podrá consultar al Consejo sobre cualquier punto grave que ocurra en el gobierno y administracion; la práctica nos ha enseñado, sin embargo, que hasta en asuntos de pequeñísima importancia consulta el Gobierno, como medio dilatorio, cuando no puede negar, lo que desea no conceder.

Las sesiones del Consejo son secretas, sin que puedan publicarse sus dictámenes sin autorizacion del Gobierno, sujetos los infractores á las penas marcadas en el Código.

En su régimen interior, se gobierna el Consejo por el reglamento de 30 de Junio de 1861.

En su consecuencia, el modo de proceder en las consultas mencionadas es reservado conforme al reglamento interior del Consejo.

Exceptúanse las vistas en los negocios contencioso-administrativos, que serán siempre públicas: art. 54 de la ley de 17 de Agosto.

Los informes del Consejo de Sala de lo contencioso ó de las Secciones no podrán publicarse sin autorizacion expresa del Gobierno, excepto el caso en que las leyes determinen lo contrario: art. 55.

En los Reales decretos y órdenes que el Gobierno expidiere conformándose con el dictámen del Consejo, reunido en pleno ó en Secciones, se expresará esta circunstancia; y cuando no se conformare, se usará de la fórmula: «oido el Consejo pleno» ú «oido el Consejo en Seccion de:» art. 65.

El Gobierno comunicará al Consejo de Estado las resoluciones que recayeren sobre sus consultas é informes á los quince dias á mas tardar de haber mandado ejecutarlas: art. 66.

El negocio sobre el cual hubiere dado su parecer el Consejo en pleno no podrá remitirse á informe de ningun cuerpo ni oficinas del Estado. En los despachados por las Secciones solo podrá ser oido el Consejo en pleno: artículo 67.

Cuando alguna de las Secciones creyere conveniente oir á Consejeros de las otras ó á cualquiera de los jefes de la administracion pública, profesor ú otro funcionario, ó particular de especiales conocimientos ó experiencia, podrá invitarlos por medio del presidente del Consejo en el primer caso, y en los demás por medio del Presidente del Consejo de Ministros: artículo 68.

Las secciones podrán pedir por conducto de la Secretaría general, los antecedentes que estimen necesarios para la instruccion de los expedientes: art. 69.

Respecto de la jurisdiccion contencioso-administrativa, ya hemos indicado que por el decreto de 20 de Enero de 1875 se han derogado los de 13 de Octubre y de 28 de Noviembre de 1868, que privó de ella al Consejo traspasándola al Tribunal Supremo de Justicia, habiéndose restablecido, en su consecuencia, la Seccion de lo contencioso del Consejo de Estado.

Segun el art. 18 de la ley orgánica del mismo, de 17 de Agosto de 1860, el Consejo pleno se constituye en Sala de lo contencioso para la resolucion final de los negocios contencioso-administrativos sobre que haya informado tambien en pleno ó de los que se lleven á él por recurso de revision. Para que haya acuerdo en el Consejo así

constituido, se necesita la asistencia de diez y siete consejeros.

Para la resolucion final de los demás negocios contencioso-administrativos, forman la Sala de lo contencioso la Seccion de este nombre, dos consejeros de la Seccion que entiende especialmente en los asuntos del ministerio á que corresponda la reclamacion y otro de cada una de las otras seis Secciones. No puede haber acuerdo sin la asistencia de once consejeros: decreto de 22 de Enero de 1875.

Segun el art. 46 de la ley orgánica, el Consejo, constituido en Sala de lo contencioso, debe ser oido en única instancia sobre la resolucion final de los asuntos de la administracion cuando pasen á ser contenciosos, y señaladamente en los siguientes:

1.° Respecto al cumplimiento, inteligencia, rescision y efectos de los remates y contratos celebrados directamente por el Gobierno ó por las Direcciones generales de los diferentes ramos de la administracion civil ó militar del Estado, para toda especie de servicios y obras públicas.

2.° Respecto á las reclamaciones á que den lugar las resoluciones particulares (no de carácter general) de los ministros de la Corona, en los negocios de la Península y Ultramar.

3.° Respecto á los recursos de reposicion, aclaracion y revision de las providencias y resoluciones del mismo Consejo.

Segun el art. 47, tambien debe ser oido el Consejo sobre la resolucion final, en toda última instancia, de los negocios contencioso-administrativos, y señaladamente de los recursos de apelacion, nulidad y queja contra cualquiera resolucion del Gobierno, acerca de los derechos de las clases pasivas civiles (y no de los militares, pues de las relativas á estas conocen el Consejo Supremo de la Guerra y el Tribunal del Almirantazgo): contra los fallos de los Consejos provinciales, y contra los del Tribunal de Cuentas del Reino y los de Ultramar en los recursos de casacion de que tratan las leyes especiales de estos cuerpos.

De estos dos últimos recursos conoce en el dia el Tribunal de Cuentas del Reino en pleno, segun los arts. 3.° y 49 de su ley orgánica de 25 de Junio de 1870.

En diferentes disposiciones legales hánse especificado numerosos casos en que tiene lugar la via contenciosa-administrativa, los cuales no exponemos aquí por hallarse implícitamente comprendidos en las reglas generales de la ley del año 60 ya insertas, y para evitar repeticiones, puesto que se enuncian en los artículos respectivos de esta obra.

Solamente juzgamos oportuno insertar aquí las disposiciones de la ley provisional sobre organizacion del poder judicial relativas á este punto, por referirse á la clase de la magistratura á quien se dirige especialmente nuestro trabajo.

Segun el art. 244 de la ley citada, podrán los jueces y magistrados entablar recurso contencioso contra la administracion ante el Tribunal Supremo (hoy ante el Consejo de Estado):

1.° Cuando fueren suspendidos por el Gobierno.

2.° Cuando fueren destituidos ó trasladados sin hacer expresion de la causa en que se funde la destitucion ó traslacion.

3.° Cuando la causa de la destitucion ó traslacion no sea de las que señala dicha ley.

4.° Cuando fueren destituidos ó trasladados sin haber observado para ello todas las formas que prescriben la Constitucion de la monarquía y dicha ley.

5.° Cuando fueren jubilados sin alguna de las causas señaladas en dicha ley, ó sin guardarse las formas que para la jubilacion se prescriben en ella.

Tenian tambien derecho, segun el art. 834, los que, correspondiendo al ministerio fiscal, se sentian agraviados por actos del Gobierno, á entablar recursos contenciosos contra la Administracion; mas por el decreto de 23 de Enero de 1875, art. 7.°, se ha declarado no proceder dicho recurso.

El Consejo de Estado se atendrá á las disposiciones que determinaban la competencia y el procedimiento contencioso-administrativo al tiempo de publicarse el decreto de 13 de Octubre de 1868; art. 6.° del decreto de 20 de Enero de 1875. V. *Jurisdiccion contencioso-administrativa* y *Procedimiento contencioso-administrativo.* *

* **CONSEJO DE FAMILIA.** Institucion inútil unas veces, inconveniente otras, desde el momento en que las ideas, las costumbres y hasta la misma legislacion, desconocen la solidaridad de la familia, ensalzando los derechos del individuo.

Casi todos los Códigos extranjeros aceptan los consejos de familia; no los nuestros, sino incidentalmente.

En estado rudimentario se conocen en nuestra legislacion desde los tiempos primitivos, pero ciñéndose principalmente al caso del matrimonio.

El Fuero Juzgo, en las leyes 2.ª, 8.ª y 9.ª, tít. 1.°, lib. 3.°, habla ya de cuando la hija se casase contra la voluntad de su padre, consintiendo los hermanos, ó la madre *ó los otros parientes della*; de la obligacion de los hermanos de casar á la hermana; del hermano de edad cumplida que *non se quisier casar por conseio de sus parientes*, y por fin, que si á la hermana algun omme convenible la demanda, el tio ó los hermanos *fablen*

con sus parientes mas propinquos, assi que comunalmientre lo reciban ó lo dexen.

La ley 14, tít. 1.°, lib. 3.° del Fuero Real, aunque algo dice, parece se refiere mas á los parientes como guardadores, que como tales parientes.

Pero en las Partidas se prohibe que «ninguno sea osado á casar á furto nin escondidamente, mas a paladinas et con sabidoria del padre et de la madre daquella con quien quiere casar, si los oviere, *et sinon, de los otros parientes que oviere mas cercanos*:» ley 3.ª, tít. 3.°, Part. 4.ª

Tambien en la pragmática de 23 de Marzo de 1776 se consigna que los menores necesitan en ciertos casos el consentimiento para contraer matrimonio de *los dos parientes* que se hallen en la mayor edad.

El art. 3.° de la ley de disenso paterno de 20 de Junio de 1862 dispone: que á falta del padre, madre, abuelo, paterno y materno, concedan el consentimiento los curadores y el juez *en union con los parientes mas próximos*.

Hé aquí, pues, establecido el consejo de familia, aun cuando no se le haya dado ese nombre, por no prejuzgar en una ley transitoria y especial, el establecimiento de una institucion permanente, propia del Código civil, y cuyas facultades extensivas á otros asuntos habian de consignarse en virtud de un precepto general.

En el proyecto de Código civil destinado á muerte antes de nacer, trataban del consejo de familia los arts. 190 al 201, debiendo componerlo el alcalde del domicilio del huérfano y los cuatro parientes mas allegados, dos de la línea paterna, y dos de la materna. *

CONSEJO DE GUERRA DE OFICIALES GENERALES. Tribunal compuesto de oficiales de superior graduacion bajo la presidencia del capitan ó comandante general de la provincia, para conocer de los crímenes y faltas graves que en materias relativas al servicio militar cometieren los oficiales de cualquier grado. Son crímenes de esta especie, entre otros, la rendicion ó entrega de una plaza, fortaleza ó ejército por traicion, cobardía ó impericia, la pérdida de una accion por las mismas causas, la inteligencia con el enemigo, el abandono de su puesto en accion de guerra ó marchando á ella, la desercion, la revelacion de una comision reservada, etc.

El consejo se forma siempre en la capital de la provincia donde el oficial reo tuviere su destino, y debe componerse del capitan ó comandante general, presidente, de siete á trece oficiales generales, y si estos no alcanzasen, brigadieres, y en su defecto coroneles nombrados por el capitan ó comandante general, y el auditor de guerra como asesor.

El capitan ó comandante general, enterado de haber cometido algun oficial delito que merezca juzgarse por el consejo de guerra de oficiales generales, debe disponer su arresto, sea de oficio, ó á instancia de parte, expedir órden por escrito al oficial que juzgue idóneo para hacer las funciones de fiscal, y nombrar secretario á otro oficial que considere capaz para este encargo.

El fiscal, asistido del secretario, procede á la averiguacion de los hechos que se imputan al reo; examina los testigos, citándolos á casa del capitan general, desde sargento mayor inclusive arriba, y á su posada desde capitan inclusive, abajo; toma luego declaracion al reo, advirtiéndole antes que elija oficial que le defienda, el cual, despues de la declaracion, tendrá libertad de hablar con el reo siempre que lo necesitare ó el reo lo pidiere; succesivamente señala dia en que acudan á su casa los testigos para ratificar sus declaraciones, ó añadir ó quitar lo que juzgaren conveniente; y en otro dia los cita para que concurran con el acusado al acto del careo, al cual asiste tambien el defensor, como asímismo al juramento y ratificacion de los testigos.

Finalizado el proceso se pasa por el capitan ó comandante general al auditor ó asesor, para que lo examine y vea si está en disposicion de que pueda celebrarse el consejo de guerra de oficiales generales; y evacuada esta diligencia, pone el fiscal su conclusion, y da cuenta de hallarse terminado por su parte todo el proceso al capitan general, quien la víspera del dia en que resuelva formar el Consejo, cita por escrito á los jueces que deban componerlo con designacion de la hora.

Congregados los jueces, fiscal y auditor ó asesor militar en casa del presidente, manifiesta este la causa de la convocacion del Consejo: lee el fiscal la órden que se le comunicó para formar el proceso, así como las diligencias que en él se contienen á la letra: se llama si es necesario, á los testigos, para satisfacer las dudas que sobre sus declaraciones se ofrecieren: se hace comparecer al reo, si lo pidiere ó se creyese oportuno, y se le oyen las razones que tuviere que alegar para su descargo, pudiendo interrogarle cada uno de los jueces por su órden para instruirse mas, y en seguida lee su defensa el oficial defensor: despues de lo cual, y retirándose este y el reo, se procede á la votacion, prévia la conferencia que parezca precisa para aclarar el caso.

Hace sentencia el mayor número de votos. El voto del presidente vale por dos en favor de la vida y el honor, y en votando á muerte tiene como los demás fuerza de uno solo. Si hubiere un voto mas á muerte que á otra pena menos grave ó á ser absuelto, sufrirá el reo la de muerte. Si estuvieren los votos divididos en tres penas, ó en dos, y absolucion, de modo, que la

pena de muerte tenga tantos votos como el número que componen los de vida, ha de sufrir el reo la pena que tenga mas votos, de aquellos que le libertan la vida. Si la mitad de votos fuere á muerte, y la otra mitad á vida, dividiéndose esta mitad por igualdad de número de votos en dos penas distintas, se impondrá al reo la que de las dos penas sea mas grave.

La ejecucion de la sentencia que impusiere pena que no sea degradacion, privacion de empleo ó muerte, se dispone desde luego por el Consejo de guerra de oficiales generales, remitiendo despues al Rey el proceso original por la via reservada de guerra; pero la sentencia que impusiere alguna de dichas penas no puede ejecutarse sin consultarla primero al Rey con remision de la causa original. Ord. del ejército, títs. 6.° y 7.°, y tít. 6.°, arts. 52, 53 y 54, y Real órden de 19 de Mayo de 1810. V. *Tribunal Supremo de Guerra y Marina.*

CONSEJO DE GUERRA ORDINARIO. Tribunal compuesto de los capitanes en cada regimiento bajo la presidencia del gobernador de la plaza ó comandante de las armas (ó en su defecto del jefe del cuerpo respectivo, segun la Real órden de 25 de Octubre de 1855) para conocer de los delitos en que incurrieren los individuos militares desde sargento inclusive abajo.

Cuando algun sargento, cabo, cadete, soldado ó tambor hubiese cometido algun delito de los que están sujetos al consejo de guerra, que no son tan solo los puramente militares, sino tambien los comunes que no se hallan exceptuados, como se dirá en el artículo *Fuero militar*, el primer ayudante, si el delito es muy grave, y cualquiera de los segundos si no lo es, asistido de un sargento, cabo ó soldado en calidad de escribano, debe formar el correspondiente proceso, pidiendo antes permiso al capitan general de la provincia, y en su ausencia al gobernador ó jefe de las armas, y estando en campaña al coronel.

El proceso debe contener por su órden, generalmente hablando, el exámen de los testigos, el reconocimiento de los instrumentos y cuerpo del delito por peritos ó expertos, y las demás diligencias necesarias para la averiguacion de los hechos, la eleccion de defensor, la confesion del reo, la evacuacion de las citas que este hiciere en su abono, la comunicacion al oficial defensor de su nombramiento, las ratificaciones de los peritos y testigos con asistencia del defensor, y el careo ó confrontacion de los testigos con el reo. Concluida esta última diligencia, se pasa el proceso por el capitan general ó comandante de armas en su caso, al auditor ó asesor, quien dentro de veinticuatro horas debe examinarlo y manifestar los defectos de que adolezca para que se subsanen; y devuelto al ayudante, despues de enmendados los vicios si los hubiere, se entrega al oficial defensor, si es que lo pide, para extender y fundar la defensa. El ayudante, luego que el defensor le devuelve el proceso, pone la conclusion fiscal, segun lo que resultare, y despues de dar cuenta del estado de la causa al coronel ó comandante de su regimiento, pide personalmente permiso para formar el consejo al capitan general de la provincia, gobernador ó comandante de armas que debe presidir; y obtenido, avisa por medio de oficio á los capitanes nombrados por el coronel, que á lo menos han de ser siete, para que concurran como jueces el dia siguiente á celebrarlo.

Reunidos los jueces, presenta al ayudante los instrumentos que han servido para justificacion del cuerpo del delito, y despues de dada por el presidente una breve razon del objeto que motiva la celebracion del Consejo de guerra, lee á la letra el memorial que hace cabeza de autos, la filiacion del reo, las informaciones, ratificacion y careo de los testigos, y despues su conclusion y dictámen. El oficial defensor lee á seguida su alegato de defensa. El presidente á continuacion propone al Consejo lo que juzgare en beneficio ó perjuicio del acusado, y cada uno de los jueces, por su órden, hace sus objeciones en pro y en contra para instruirse, pudiendo hacer al ayudante fiscal las preguntas convenientes para aclarar sus dudas. Comparece el reo; se le interroga por el presidente sobre la perpetracion del delito y razones que pudieron inducirle á ello; y se le oyen sus descargos, pudiendo los jueces hacerle las preguntas que quisieren, y exponer de palabra el defensor cuanto le pareciere á favor de su cliente. Tambien se hace entrar á los testigos cuando ocurren dudas sobre sus deposiciones, para que se expliquen con mas claridad ó extension y satisfagan á las preguntas que se les hagan.

Quedando solos los individuos del Consejo, propone el presidente, en cuanto á las razones del reo, lo que le pareciere que conduce á su cargo ó á su descargo: cada uno de los jueces manifiesta por antigüedad sus observaciones; y concluida esta conferencia, se procede á la votacion. En cuanto á los votos, se siguen en este Consejo las mismas reglas que en el de oficiales generales: siendo de notar que si la materia fuese dudosa, de modo que no haya bastantes pruebas para condenar ni para absolver al reo, podrá votar cualquiera de los jueces que se tomen otras informaciones, expresando los puntos sobre que deben recaer.

Concluido el Consejo, se pasa el proceso al capitan ó comandante general de la provincia, para que lo reconozca, y con dictámen del au-

ditor apruebe la sentencia ó vea si debe suspenderse por injusta. Ordenanza del ejército, tratado 8.°, tít. 5.°; Reales órdenes de 26 de Octubre de 1769, 10 de Agosto de 1787, 27 de Mayo de 1788, 19 de Mayo de 1810, y 8 de Junio de 1815. V. *Capitan ó comandante general de provincia.*

* **CONSEJO DE INSTRUCCION PÚBLICA.** Corporacion que da su dictámen sobre los puntos importantes de la instruccion. Este Consejo se creó por decreto de 8 de Junio de 1837. Suprimido en 1868 al otorgarse un sistema de omnímoda libertad, ha sido restablecido por otro decreto de 12 de Junio de 1874.

Esta corporacion se compone de un presidente y 30 individuos nombrados por el Gobierno, cuyo cargo es honorífico y gratuito: arts. 2.° y 5.°

El Consejo de instruccion pública se divide en cinco Secciones: 1.ª De literatura y bellas artes. 2.ª De ciencias morales y políticas. 3.ª De ciencias exactas, físicas y naturales. 4.ª De ciencias médicas; y 5.ª De gobierno y administracion de la enseñanza: art. 6.°

El Gobierno oye al Consejo: 1.° En la formacion y modificacion de los planes de estudios, programas, de enseñanza, reglamentos de las escuelas y establecimientos pertenecientes al ramo. 2.° En la creacion y supresion de cualquier establecimiento público de enseñanza, exceptuándose las escuelas de primera educacion, que podrán crearse, mas no suprimirse, sin audiencia del Consejo. 3.° En la creacion y supresion de cátedras. 4.° En la provision de cátedras y en los expedientes de clasificacion, ascensos, premios, jubilacion y separacion de profesores y empleados facultativos del ramo. 5.° En cualesquiera otros asuntos pertenecientes á Instruccion pública, en que crea conveniente oir su dictámen: art. 9.° *

* **CONSEJOS PROVINCIALES.** Cuerpos que debe haber en cada capital de provincia, destinados á dar su dictámen siempre que el jefe político por sí, por disposicion del Gobierno ó por la de las leyes se lo pida; y tambien para actuar como tribunales en los asuntos administrativos cuando llegan á ser contenciosos.

La creacion, organizacion, facultades, modo de resolver y efectos de las resoluciones de estos cuerpos estaban consignadas en la ley de 2 de Abril de 1845; pero fué derogada por decreto de 13 de Octubre de 1868, ordenando el art. 3.° que los negocios que ante ellos pendiesen pasasen á las Audiencias. Mas por decreto de 20 de Enero de 1875 háse derogado el mencionado de 13 de Octubre, restableciendo la seccion de lo contencioso en el Consejo de Estado, y disponiendo, que por ahora conozcan las Comisiones provinciales en los asuntos contencioso-administrativos en que entendian los suprimidos Consejos de provincia: arts. 1.°, 2.° y 3.° de dicho decreto.

En las provincias en cuyas Comisiones no hubiere el número de letrados que exige el art. 1.° de la ley de 2 de Abril de 1845, el gobernador nombrará los que falten, escogiéndolos entre los diputados provinciales, y en su defecto entre los abogados residentes en la capital. Los letrados que se nombren sustituirán á los individuos de la Comision provincial que por el gobernador se designe; pero solo para el efecto de constituir el tribunal contencioso-administrativo: art. 4.°

En los juicios ante las referidas Comisiones provinciales representarán por ahora, y mientras otra cosa no se determine, á la administracion general del Estado, un abogado fiscal en las capitales donde hay Audiencia, y un promotor fiscal en las demás, designado por el ministerio de Gracia y Justicia; á la provincia, un diputado provincial ó el letrado á quien esta dé poder, y á los Ayuntamientos, un letrado de su nombramiento: órden del Ministerio-regencia de 24 de Enero de 1875.

Las Comisiones provinciales se atendrán á las disposiciones que determinaban la competencia y el procedimiento contencioso-administrativo al tiempo de publicarse el decreto de 13 de Octubre de 1868: art. 6.° del decreto de 20 de Enero de 1875. * V. *Diputaciones provinciales, Jurisdiccion contencioso-administrativa* y *Procedimiento contencioso-administrativo.*

CONSEJO REAL DE ESPAÑA É INDIAS. Cuerpo establecido en Madrid para que todos los secretarios del despacho consultasen con él los asuntos graves de sus respectivos ramos. Por decretos Reales de 24 de Marzo de 1834, con objeto de remover los obstáculos que producia para el buen régimen del reino la mezcla de atribuciones judiciales y administrativas en los mismos cuerpos y autoridades, se suprimieron los Consejos de Castilla, de Indias, de la Guerra y de Hacienda, instituyéndose en su lugar, para las funciones judiciales, un Tribunal Supremo de España é Indias, otro de Guerra y Marina, y otro de Hacienda, y para las funciones administrativas un solo cuerpo con la denominacion de *Consejo Real de España é Indias.* Este Consejo se dividia en siete secciones: 1.ª, de Estado; 2.ª, de Gracia y Justicia; 3.ª, de Guerra; 4.ª, de Marina; 5.ª, de Hacienda; 6.ª, de Fomento, y 7.ª, de Indias. Cada ministro debia consultar con su respectiva Seccion los asuntos graves correspondientes á su ministerio; y todos ellos, con la de Indias, los asuntos graves de sus ramos respectivos que tuviesen relacion con el buen régimen y prosperidad de las provincias españolas en América y Asia: la Seccion de Gracia y Jus-

ticia, además de los asuntos relativos á aclaracion ó dispensa de ley, reformas de códigos y otros semejantes, debia consultar, por terna, para los empleos de judicatura y para las prebendas eclesiásticas, y tenia tambien aneja la cancillería. Mas por decreto de 28 de Setiembre de 1836, en virtud del art. 236 de la Constitucion, que establecia el Consejo de Estado como único Consejo del Rey, se suprimió el Consejo Real de España é Indias con todas sus oficinas y dependencias, sin que por eso se restableciese el de Estado. Desde aquella fecha resolvian los ministerios sin prévia consulta, ú oyendo en algunos casos al Tribunal Supremo de Justicia ó á Juntas especiales que para diversos ramos se crearon; hasta que por la ley de 6 de Julio de 1845 se planteó el Consejo Real con el carácter de cuerpo supremo consultivo para los fines que en la misma se dicen, hasta que en 14 de Julio de 1858 se suprimió, creándose en su lugar el Consejo de Estado. V. *Consejo de Estado.*

CONSEJO REAL DE LAS ÓRDENES. Tribunal establecido en la corte para ejercer, á nombre del Rey, como gran maestre, la jurisdiccion civil y eclesiástica en negocios y causas relativas á las cuatro Ordenes militares de Santiago, Alcántara, Calatrava y Montesa. Por decreto de 30 de Julio de 1836 quedó limitado este Consejo á conocer de los negocios religiosos de las cuatro Ordenes, y ejercer la jurisdiccion eclesiástica como hasta entonces, conforme á las Bulas pontificias y á las disposiciones y prácticas vigentes, y se le devolvió la jurisdiccion del juzgado de iglesias, como tambien la facultad de conocer de los negocios gubernativos de las mismas. Por otro decreto posterior se dió á este Consejo la denominacion de Tribunal especial de las Ordenes. V. *Fuero.—Ordenes militares* y *Tribunal especial de las Ordenes.*

CONSEJO DE SANIDAD. Corporacion agregada al ministerio de la Gobernacion del Reino con atribuciones puramente consultivas en las materias de higiene y salubridad pública, creada por Real decreto de 17 de Marzo de 1847.

A la consulta y dictámen del Consejo de Sanidad competen: 1.° Las reformas en la organizacion de la policía sanitaria exterior. 2.° El sistema interior de policía sanitaria y médica. 3.° El ejercicio de la ciencia de curar y los establecimientos de aguas minerales. 4.° La importacion, elaboracion y venta de drogas venenosas y medicinales; pudiendo además el Consejo exponer al Gobierno, sin que preceda consulta de este, cuantas reformas ó mejoras crea convenientes en todos aquellos ramos.

* La ley de sanidad de 28 de Noviembre de 1855 varió algo su organizacion; se reglamentó en 19 de Junio y 6 de Agosto de 1867 y se extinguió por el decreto de 18 de Noviembre de 1868, creándose en su lugar una *Junta superior consultiva de Sanidad* adscrita á la Direccion general, y compuesta del ministro de la Gobernacion, presidente; del director general; de un jefe de la Armada; de un cónsul; de un abogado; de cuatro médicos; dos farmacéuticos; de un individuo del cuerpo de Sanidad militar, subinspector de primera clase que sea doctor y haya ejercido veinte años; de un jefe de sanidad de la Armada; de un ingeniero jefe de caminos, canales y puertos, y de un catedrático de veterinaria. Los que por razon de un destino pertenezcan á la Junta, se llaman *vocales natos*, y *ordinarios* los demás, teniendo todos el tratamiento de *ilustrísima.*

Forman dos secciones, una en lo concerniente á *Sanidad interior*, y otra á la de *Sanidad marítima internacional*, independientes entre sí, que pueden reunirse cuando se trate de asuntos mixtos ó de mucha gravedad, á juicio del vicepresidente.

Corresponde á la Junta informar sobre los asuntos de su competencia, y con especialidad sobre las materias que al Consejo señalaba el art. 3.° de la ley orgánica de 28 de Noviembre de 1855.

Esto previene el decreto de 18 de Noviembre de 1868; pero como el art. 3.° citado de la ley del 55, solo dice que habrá un Consejo de Sanidad, cuyas atribuciones serán consultivas, además de las que el Gobierno determine para casos especiales; con lo cual no se especifican las materias sobre que puede ser consultado; parécenos que debe referirse á las que enumera el art. 11 del Real decreto de 17 de Marzo de 1847 que dejamos trascritas.

En 12 de Abril de 1869 se publicó el reglamento interior de la Junta superior consultiva, declarando que el tratamiento de los vocales de la Junta era el de ilustrísima, y por *consiguiente*, que en el hecho de tomar posesion de sus cargos, adquirian la categoría de jefes superiores de administracion; que su distintivo seria una medalla al cuello segun el modelo que se designaria; que el presidente es el ministro de la Gobernacion, y el vicepresidente, el vocal elegido por mayoría de votos; siguiendo como vocales de las juntas provinciales los jefes superiores del ejército y la armada (Real órden de 8 de Junio de 1872), y resolviéndose por Real órden de 18 de Noviembre del mismo año, que la presidencia accidental correspondia al vocal diputado provincial y no al alcalde, derogándose la Real órden de 27 de Agosto de 1857 que disponia lo contrario.

En 17 de Julio de 1869 se publicó el reglamento del cuerpo de Sanidad de la armada, decla-

rando al almirantazgo su jefe superior, y á los capitanes y comandantes generales de los departamentos y apostaderos, como delegados de aquel en la comprension de los de su mando, y en 1.° de Setiembre de 1873, el Reglamento de Sanidad militar, correspondiendo el mando superior del cuerpo al ministro de la Guerra.

Suprimidas las Direcciones de Sanidad marítima de cuarta clase, reducidas á la inspeccion de buques y cuidado de la salubridad de los puertos, sus cargos han de desempeñarse por el alcalde, médico titular y secretario del Ayuntamiento de cada localidad, y si faltare médico suplirá su falta el de la poblacion mas inmediata al puerto: decreto de 28 de Diciembre de 1868.

En decreto de 16 de Abril de 1869, se hace referencia á otro de 29 de Diciembre de 1869 (desconocido para nosotros, á no ser el de 28 citado), por el que se faculta á las subdirecciones de Sanidad marítima establecidas por aquel, para que puedan expedir patentes de sanidad, y por órden de 14 de Mayo de 1872, se exceptuó á los directores, médicos de visitas de naves, de prestar servicios médicos forenses, ni cualquiera otro para el que no estén autorizados especialmente por la Direccion del ramo. *

CONSEJO SUPREMO DE LA GUERRA. Cuerpo gubernativo y judicial, establecido en la corte para la consulta de los asuntos graves correspondientes al ministerio de la Guerra, y para conocer en grado de apelacion de los procesos militares con arreglo á las leyes y ordenanzas, y de los negocios contenciosos del fuero de Guerra y Marina y de extranjería. Este Consejo fué extinguido del mismo modo que los de Castilla, Indias y Hacienda por Real decreto de 24 de Marzo de 1834, y en su lugar se creó un Tribunal Supremo de Guerra y Marina para entender en lo judicial, pasando sus atribuciones gubernativas al Consejo Real de España é Indias, que se erigió por otro decreto de la misma fecha. V. *Almirantazgo.—Consejo Real de España é Indias*, y *Tribunal Supremo de Guerra y Marina*.

* El Consejo Supremo de la Guerra hubo de ser en su primera vida una mera institucion militar consultiva para los asuntos de guerra, encargada despues de los de gobierno que le delegaban los Reyes, y por último, de la administracion de justicia en los especiales de su ramo y conexos con él. Escritor ha habido que remontó el orígen de este cuerpo á la época de la restauracion de la monarquía, porque le pareció sin duda muy natural el suponer que elevado D. Pelayo á Rey ó jefe por sus compañeros de armas, no debia ni pudo dejar de tomar en cuenta las opiniones de los mismos para sus empresas ulteriores. Y cierto es que mirando la cosa bajo el solo aspecto de las facultades consultivas, y aun si se quiere de las de gobierno, mejor y con mas fundamentos históricos se podria colocar la cuna de este Consejo en aquellas asambleas de magnates godos que alzaban sus manos hasta la corona de sus Reyes. Pero dejando á un lado exageraciones que son casi inevitables, cuando se quiere contar *ab ovo*, puede fijarse con el apreciable y malogrado escritor D. Francisco de Paula Castro y Orozco, en el siglo XVI, la noticia cierta de esta institucion con su carácter mixto bien determinado. Desde entonces y aunque con varias y notables alternativas en su organizacion, siguió prestando grandes servicios al gobierno del Estado, hasta que se promulgó la Constitucion de 1812, en cuyo art. 248 se establecia un solo fuero para toda clase de personas en los negocios civiles y criminales, y un solo Tribunal Supremo de Justicia en la corte, segun su art. 259. Consecuencia de estas bases fué el decreto de Córtes de 17 de Abril del mismo año, en cuyo art. 1.° se suprimian los tribunales conocidos hasta entonces con el nombre de Consejos, en el 2.° se creaba el Supremo Tribunal de Justicia para los efectos constitucionales, encargándole en el art. 3.° la terminacion de todos los negocios contenciosos pendientes en los extinguidos Consejos de Castilla, Indias y Hacienda. Quedaban todavía los del fuero militar que la Constitucion habia reconocido en su art. 250, y fué menester determinar á quién se encomendaban, puesto que el Consejo Supremo de la Guerra iba comprendido en la supresion general de todos los de su clase: para llenar este vacío, dieron las Córtes el decreto de 1.° de Junio del mismo año 1812, que contiene la creacion y organizacion de un Tribunal especial de Guerra y Marina para conocer de todas las causas y negocios contenciosos del fuero militar de que habia conocido el Consejo de Guerra y Marina, *hasta que las mismas Córtes proveyesen lo mas conveniente*; pero sin llegar este caso, concluyó el Gobierno representativo con todas sus consecuencias y volvió á instalarse el Consejo Supremo con la plenitud de sus atribuciones. Resucitó el Tribunal con las novedades de 1820, y volvió á ceder su puesto al Consejo, en virtud del decreto de la Regencia de 31 de Agosto de 1823, siguiendo así hasta que, creado en 24 de Marzo de 1834 el Consejo Real de España é Indias, se suprimió en la misma fecha el de la Guerra, volviendo á la idea antigua de reducirlo á lo contencioso, con el nombre de *Tribunal Supremo de Guerra y Marina y de Extranjería.* Jurada la Constitucion de 1812 en 1836, comenzó un estado de costas bastante anómalo, pues al paso que se abolió el reciente Consejo Real como contrario á la ley fundamental que no mencionaba mas Consejo que el de Estado, no llegó

este á plantearse, y lejos el Tribunal Supremo de recoger alguna parte de la herencia de aquel, se redujo otra vez á Tribunal especial, por Real decreto de 1.° de Octubre del mismo año de 1836; siendo el resultado, que si bien de hecho y por la necesidad de las cosas, conservaba el tribunal mucha mas consideracion y atribuciones que las puramente contenciosas, cesó como Consejo Supremo de la Guerra y dejó de formar parte como tal, de la organizacion política, desde el referido Real decreto de 24 de Marzo de 1834. Ultimamente por decreto de 16 de Abril de 1869 fué substituido dicho Tribunal de Guerra y Marina por un Consejo Supremo de Guerra, con la misma competencia y atribuciones del Tribunal á quien substituye. V. *Almirantazgo, Consejo Real de España é Indias*, y *Tribunal Supremo de Guerra y Marina.*

CONSEJO SUPREMO DE HACIENDA. Tribunal Supremo establecido para la direccion de las rentas del Estado y el fallo de los negocios contenciosos de ellas. Este Consejo no se estableció formalmente sino en el reinado de Felipe II; y desde entonces tuvo varias plantas, hasta que por Real decreto de 2 de Febrero de 1803, se le dió nueva autoridad y lustre con la calificacion de Supremo é igualdad en grado á los de Castilla é Indias, componiéndole de un gobernador ó presidente, once ministros de capa y espada, diez togados y tres fiscales, distribuidos en varias Salas, y concediéndole el conocimiento de varios negocios. Era principalmente de la inspeccion de este Consejo dar su dictámen al Rey sobre planes de hacienda y todo lo relativo al buen régimen y prosperidad de las rentas del Estado; conocer privativamente, con inhibicion del Consejo Real y demás tribunales, de los negocios de reversion á la Corona de bienes y derechos que fueron de ella, de los de tanteo de jurisdicciones, señoríos y derechos anejos, y de los de tanteo y consuncion de oficios enajenados; y conocer, en grado de apelacion, de todas las causas en que tuviese interés ó perjuicio la Real hacienda, como de las causas sobre delitos de contrabando y defraudacion, pertenecientes á los intendentes en primera: leyes del tít. 10, lib. 6.°, Nov. Recop. y ley de 3 de Mayo de 1830. Siguió este Consejo en la plenitud de sus atribuciones gubernativas y judiciales, hasta que por decreto de 24 de Marzo de 1834 quedó suprimido, instituyéndose en su lugar un Tribunal Supremo de Hacienda, para entender en lo contencioso, y refundiéndose lo gubernativo en una de las Secciones del Consejo Real de España é Indias, que se creó por otro decreto de igual fecha. V. *Consejo Real de España é Indias* y *Tribunal Supremo de Hacienda.*

CONSEJO SUPREMO DE INDIAS. Cuerpo gubernativo y judicial que se hallaba establecido en Madrid, para ejercer con respecto á las provincias de Ultramar, las mismas funciones que ejercian con respecto á la Península todos los demás Consejos Supremos, y especialmente el de Castilla. Este Consejo no tuvo principio sino el año de 1511, pues hasta entonces corrió la expedicion de todos los negocios de Ultramar á cargo del Consejo de Castilla, ó de algunos de sus individuos que á este fin se nombraban; fué instituido por D. Fernando el Católico, perfeccionado por el Emperador Cárlos V, y reformado por Felipe II; se componia de un presidente, de cierto número fijo de ministros togados y de un número indefinido de ministros de capa y espada, que disfrutaban de los mismos honores y consideraciones que los del Consejo Supremo de Castilla; mas por decreto de 24 de Marzo de 1834, quedó extinguido en union con este último, instituyéndose en lugar de ambos un *Tribunal Supremo de España é Indias* para las funciones judiciales, y trasfiriéndose las gubernativas al *Consejo Real de España é Indias*, que creó por otro decreto de la misma fecha.

CONSENTIMIENTO. La adhesion de uno á la voluntad de otro; ó el concurso mútuo de la voluntad de las partes sobre un hecho que aprueban con pleno conocimiento. El consentimiento es expreso ó tácito; *expreso* es el que se manifiesta por palabras ó señales; y *tácito* el que se infiere de los hechos. En todo contrato es necesario el concurso de dos voluntades, esto es, la proposicion ú oferta de una parte y la aceptacion de la otra. Mientras la oferta una vez hecha no se revoca, puede intervenir la aceptacion; mas esta no tiene ya lugar despues del fallecimiento del proponente, porque la voluntad de formar un contrato, como inherente á la persona, se extingue con ella. V. *Aceptacion.*

El consentimiento, para ser válido, debe ser libre y voluntario; y se presume siempre voluntario y libre, mientras no se pruebe haber sido dado por error, ó arrancado con violencia, ó sacado por dolo, engaño ó ardid. V. *Dolo.—Error* y *Violencia.*

* Segun el art. 433 de la ley de Enjuiciamiento criminal de 1872, se entiende que presta tácitamente su consentimiento para la entrada y registro del domicilio de noche, aquel que, requerido por el que hubiese de efectuarlo, ejecuta por su parte los actos necesarios que de él dependan para que puedan tener efecto, sin reclamar el cumplimiento de las formalidades establecidas en los arts. 5.° y 8.° de la Constitucion del Estado y de la ley referida. *

* **CONSENTIMIENTO** (*de los padres ó curadores para el matrimonio de los hijos.*) Siendo de tal gravedad y trascendencia la eleccion de estado con

persona conveniente, cuyo discernimiento no puede fiarse á los hijos de familia y menores, por carecer de la experiencia y criterio necesarios para conocer las consecuencias y prevenir con tiempo las resultas perjudiciales al público y á las familias, y siendo por otra parte un deber natural el respeto de los hijos á los padres y mayores que están en su lugar, y ofreciendo al mismo tiempo todas las garantías de acierto el cariño é interés que estos demuestran á los hijos y menores, háse consignado la necesidad de impetrar estos el consentimiento de aquellas personas para contraer matrimonio, en todas las legislaciones cultas, antiguas y modernas.

Y en efecto, ya entre los Hebreos, es bien clara la autoridad que el cuarto precepto del decálogo atribuye á los padres sobre los hijos, y la prohibicion de contraer matrimonio fuera de la tribu. Los Romanos, que tomaron sus leyes en gran parte de los Griegos, y estos de las naciones orientales y del pueblo hebreo, jamás consintieron los matrimonios en que no interviniere préviamente el consentimiento paterno, estableciendo por regla general la que refiere el jurisconsulto Paulo en la ley 2.ª *de rit. nupt.* que dice: *Nuptiæ consistere non posunt, nisi consentiant omnes, id est, qui cœunt, quorumque in potestate sunt.* Esta disposicion se extendió aun á la clase militar. Los matrimonios que se verificaban faltando á ella, teníanse por nulos; y aun respecto de la madre y de los demás parientes que no tenian patria potestad en el hijo, se exploraba por el juez su voluntad para el matrimonio de la hija menor de edad y huérfana de padre, segun la ley 20, tít. 4.°, lib. 5.° del Código. Dulcificada la dureza del principio de la patria potestad del Derecho romano por la influencia del Cristianismo, estableciése el remedio legal contra el racional disenso del padre, pudiendo los procónsules y otros magistrados compeler á este á prestarlo: ley 19, tít. 2.°, libro 23 del Digesto.

Sujeta nuestra península, tras prolongadas guerras, á la dominacion romana, es probable que siguiese, en materia de matrimonios, la legislacion romana.

Sacudido el yugo romano, las leyes del Fuero Juzgo prohibieron que la hija soltera desposada con alguno contra la voluntad de su padre, pudiere casarse con otro; «aquesto non lo sofrimos por nenguna manera que ella lo pueda facer.» Mas como los Godos seguian la religion cristiana, y por lo tanto con arreglo á su doctrina, si se verificaba el enlace de la hija contra la voluntad de su padre, el casamiento quedaba válido; se dispuso que en tal caso, los cónyuges con todos sus bienes pasasen á poder del que por voluntad paterna hubiese sido su cónyuge, y si el casamiento se habia efectuado con anuencia de la madre ó de los hermanos ó de los otros parientes, contra la voluntad paterna, pagasen estos una libra de oro: ley 2.ª, tít. 1.°, lib. 3.° Infiérese de otras leyes (véanse las 8.ª y 9.ª, tít. 1.° lib. 3.°), que muerto el padre, debian prestar el consentimiento la madre, los hermanos y los tios, succesivamente, y si los hermanos ó los tios negaren el consentimiento sin razon, podia celebrarse el matrimonio sin él; pero si la hija contraia enlace desigual, se la privaba de la herencia. No dicen estas leyes qué autoridad habia de conocer y decidir las cuestiones que se suscitaran entre los hermanos, hermanas, tios y sobrinos; es de suponer, consultado el espíritu de la legislacion goda, que fuera el Obispo; mucho mas cuando la materia era canónica y hasta siglos despues entendió la Iglesia en todas las cosas conexas al matrimonio, aunque fueran civiles, por considerarse accesorias al mismo.

El Fuero Real varió poco: facultó á las viudas para casarse libremente y lo prohibió á las solteras, si no tenian el consentimiento del padre ó madre, bajo la pena de desheredacion, y á falta de estos, el de los hermanos ó parientes que la tuvieren en su poder, bajo pena de cien maravedís.

Las leyes de Partida exigieron la necesidad del consentimiento paterno, bajo pena de desheredacion de la hija y del hijo (leyes 10 y 11, tít. 2.°, Part. 4.ª). Faltando el consentimiento del padre, se necesitaba el de la madre ó el de los mas próximos parientes, bajo pena de declararse encubierto el matrimonio y la ilegitimidad de los hijos fruto del mismo: ley 1.ª, tít. 3.°, Partida 6.ª La ley 5.ª de dicho título condenaba al varon que contraia el matrimonio de las personas mencionadas, á imitacion del Fuero Juzgo, á ser entregado á los parientes mas cercanos de la mujer, y si no pudiera ser habido, á entregar á estos, todos sus bienes.

Las leyes de Toro precisaron algo mas los casos: partiendo, como es natural y debido, de la legislacion eclesiástica (ley 49 de Toro), impusieron penas á los que contrajeren casamientos declarados clandestinos por la Iglesia, en cuyo número se contaban los contraidos sin el consentimiento paterno; declaró este hecho, justo motivo de desheredacion y extendió la penalidad, no solo á los contrayentes, sino tambien á todos los que hubieren intervenido en el matrimonio. Tampoco se dice en estas leyes qué autoridad habia de entender en estos negocios; pero por la cualidad de las penas se comprende que corresponderia su conocimiento á la autoridad civil.

Ni en las leyes de los Reyes Católicos ni en las anteriores se encuentra rastro de que contra el

disenso de las personas que debieran asentir al matrimonio, hubiere recurso alguno para ante ninguna autoridad; quizá podria acudirse al Rey que, como centro de todas, las resumia, y no son escasos los ejemplos que presentan las historias, de matrimonios celebrados contra la voluntad de las familias de los contrayentes por la omnipotencia del soberano.

Pero germinaban ya las ideas que prevalecieron despues de la revolucion francesa; la sociedad, colectivamente considerada, se sobreponia al individuo; el Estado, á la familia; el absolutismo judicial, al real, y esto, y circunstancias especiales de familia, fueron causa de la famosa pragmática de 23 de Marzo de 1776, que con la de 10 de Abril de 1803 forman el derecho nuevo sobre esta materia.

Por la de 1776 se sancionó la necesidad, para contraer matrimonio los menores, del consentimiento y consejo de su padre, y en su defecto, de la madre, y á falta de ambos, de los abuelos por ambas líneas respectivamente, y no teniéndolos, de los dos parientes mas cercanos que se hallaran en la mayor edad y no fueren interesados ó aspirantes á dicho matrimonio; y no habiéndolos capaces de prestarlo, de los tutores ó curadores. Declaróse asímismo, que los que contrajeren matrimonio sin dicho consentimiento, quedaran inhábiles y privados de todos los efectos civiles, siendo dicha falta, justa causa de desheredacion. Respecto de los hijos de familia mayores de veinticinco años, requirió que pidieran el consejo paterno bajo las mismas penas mencionadas. Esta pragmática introdujo dos novedades en el derecho patrio, á saber: 1.ª, que el consentimiento se diere con aprobacion del juez real si no fuera interesado, pues siéndolo, correspondia esta aprobacion al corregidor ó alcalde realengo mas cercano; y 2.ª, que para evitar los gravísimos perjuicios temporales y espirituales que resultaban de impedirse los matrimonios justos y honestos, ó de celebrarse sin la debida libertad y recíproco afecto de los contrayentes, si los padres, abuelos, deudos, tutores y curadores, en su respectivo caso, no prestaren su consentimiento sin tener justa y racional causa para negarlo, como lo seria, si el tal matrimonio ofendiere gravemente el honor de la familia ó perjudicase al Estado; se admitiera contra dicho irracional disenso, libremente, recurso sumario á la justicia real ordinaria, el cual se hubiera de terminar y resolver en el preciso término de ocho dias, y por apelacion en el Consejo, Chancillería ó Audiencia del respectivo territorio, en el perentorio de treinta; sin mas alzada ni otro recurso, no pudiéndose dar certificacion sino del auto favorable ó adverso y debiendo guardarse la mayor reserva sobre el procedimiento, bajo la pena de privacion perpétua de oficio á los jueces y escribanos.

La pragmática de 10 de Abril suavizó algun tanto las disposiciones absolutas de la anterior, puesto que no mencionó que la falta de consentimiento fuere justa causa de desheredacion, ni que por ella se incurriera en la pérdida de los efectos civiles, y que se rebajó, segun los casos, la edad en que podian los menores contraer matrimonio libremente. «Mando, se decia en ella, que ni los hijos de familia menores de veinticinco años ni las hijas menores de veintitres, á cualquier clase del Estado que pertenezcan, puedan contraer matrimonio sin licencia de su padre, quien, en caso de resistir el que sus hijos ó hijas intentaren, no estará obligado á dar la razon ni á explicar la causa de su resistencia ó disenso. Los hijos que hayan cumplido veinticinco años y las hijas que hayan cumplido veintitres, podrán casarse á su arbitrio sin necesidad de pedir ni obtener consejo ni consentimiento de su padre: en defecto de este, tendrá la misma autoridad la madre; pero en este caso los hijos y las hijas adquirirán la libertad de casarse á su arbitrio un año antes, esto es, los varones á los veinticuatro años y las hembras á los veintidos, todos cumplidos: á falta de padre y madre, tendrá la misma autoridad el abuelo paterno, y el materno á falta de este; pero los menores adquirirán la libertad de casarse á su arbitrio dos años antes que los que tengan padre, esto es, los varones á los veintitres y las hembras á los veintiuno, todos cumplidos: á falta de los padres y abuelos paterno y materno succederán los tutores en la autoridad de resistir los matrimonios de los menores, y á falta de los tutores el juez del domicilio, todos sin la obligacion de explicar la causa; pero en este caso, adquirirán la libertad de casarse á su arbitrio, los varones á los veintidos años y las hembras á los veinte, todos cumplidos.» Además, aun cuando los padres y demás personas mencionadas, no estaban obligadas, si negaban el consentimiento, á dar razon de las causas que tenian para ello, se facultó á los menores de aquellas edades para recurrir al Rey, á la Cámara, gobernador del Consejo y jefes respectivos, cuando creyeran que sus padres, abuelos ó curadores se lo negaban sin razon ó injustamente, á fin de que tomados los informes oportunos se formara el expediente de irracional disenso, con el objeto de que concedieren ó negaren el permiso ó habilitacion correspondiente para que dichos matrimonios pudieran tener ó no efecto.

Siendo los presidentes de las Chancillerías y Audiencias que conocian de los recursos de irracional disenso á principios de este siglo, los capitanes generales del territorio respectivo, y en consecuencia, personas extrañas al conoci-

miento del derecho, y separadas posteriormente la administracion y la jurisdiccion, segun las doctrinas modernas; se traspasó la facultad de conocer y fallar los expedientes de irracional disenso, de las Audiencias á los jefes políticos ó gobernadores de provincia, por el decreto de Córtes de 14 de Abril de 1813 y leyes de 3 de Febrero de 1823, y 2 de Abril de 1845.

La ley de Enjuiciamiento civil de 1855 dispuso, que pueda decretarse el depósito de mujer soltera que trata de contraer matrimonio contra la voluntad de sus padres y curadores (art. 1277) número 3.°; que este depósito solo pueda ser decretado por los jueces civiles ordinarios (artículo 1278); y que para el depósito de la mujer soltera debe proceder órden de la autoridad á quien competa conocer de los expedientes de disenso: art. 1301. Ya hemos dicho que la autoridad competente era el gobernador de la provincia. V. *Depósito de personas*. Finalmente, en la misma ley de Enjuiciamiento, arts. 1367 al 1372, se ordenó el procedimiento que debia seguirse para otorgar ó negar el juez licencia ó consentimiento para casarse á los menores de edad, á falta de padre, abuelo ó curadores que pudieran prestárselo.

Mas toda la legislacion relativa al consentimiento que han de obtener los menores para contraer matrimonio, ha sido esencialmente modificada por la ley de 18 de Junio de 1862, que trata de las personas á quienes necesitan pedir su consentimiento para contraer matrimonio las hijas de familia menores de veintitres años, y los hijos menores de veinte, no teniendo ya lugar en el dia el recurso de irracional disenso, segun claramente se deduce del art. 14 de la misma ley que pasamos á exponer, antes de hacernos cargo de los artículos citados de la de Enjuiciamiento civil. Mas primero creemos conveniente hacernos cargo de la duda sobre si son aplicables dichas disposiciones solamente con respecto al matrimonio civil introducido por la ley de 18 de Junio de 1870, ó si lo serán tambien relativamente al matrimonio canónico.

Acerca del civil, no se ofrece la menor duda, puesto que en el art. 5.°, núm. 3.° de dicha ley de Junio, se previene, que aun cuando los que han de contraer dicho matrimonio reunan las circunstancias de aptitud necesarias para ello expresadas en el art. 4.°, no podrán contraerlo los hijos de familia y los menores de edad que no hayan obtenido la licencia ó solicitado el consejo de los llamados á prestarlos en los casos determinados por la ley; esto es, por la ley de 20 de Junio de 1862 y artículos de la ley de Enjuiciamiento civil sobre este punto que han quedado vigentes.

Respecto del matrimonio canónico, habiéndosele negado los efectos civiles (art. 2.° de dicha ley) quedando segregado del civil, es indudable que no existe razon para sujetarlo á las prescripciones de la potestad civil, debiendo quedar circunscrito á las del derecho canónico. Así lo persuade tambien el haber desaparecido del Código penal reformado en 1870 la disposicion del art. 403 del de 1850 que castigaba al eclesiástico que autorizase matrimonio prohibido por la ley civil con las penas de confinamiento menor y multa de 50 á 500 duros.

La Iglesia, pues, aunque reconoció como conforme á la moral y á la religion que los hijos de familia obtuvieran el consentimiento paterno, y aun lo consideró indispensable hasta el siglo duodécimo; posteriormente, por el Concilio de Trento, en el Decreto de reforma sobre el matrimonio, sesion XXIV, cap. 1.°, declaró, que eran válidos los contraidos sin este requisito, si bien pecaban gravemente los hijos que no lo observaban. Y por esto, en una Real cédula, que constituye la ley 14, tít. 2.°, lib. 10 de la Nov. Recopilacion, se exhortaba y encargaba á los prelados que establecieran el método que se usaba en el arciprestazgo de Ager, á saber, que cuando se tenia noticia de que un hijo habia obtenido el consentimiento paterno, se expresaba esta circunstancia en la publicacion de las amonestaciones que por ningun caso se dispensaban en los matrimonios de esta naturaleza, y tambien se añadia en las partidas matrimoniales, siendo cargo de la visita de los libros su omision. La doctrina que enseñaba públicamente á los fieles el arcipreste de Ager era la siguiente: Que faltaban los hijos de familia que sin el consejo y bendicion de sus padres trataban de contraer matrimonio, y que estando en pecado mortal no se les podia admitir á la participacion de los Santos Sacramentos, y por ello se les debia dilatar hasta haber practicado esta diligencia.

Posteriormente á la publicacion de la ley del Matrimonio civil, por decreto del Ministerio-regencia, de 22 de Enero de 1875 se ha declarado, que serán considerados para todos los efectos civiles, como hijos legítimos desde el dia de su nacimiento, los de matrimonio exclusivamente canónico que en virtud de lo que en el mismo decreto se dispone, obtuvieren su inscripcion en el registro civil con aquella calidad. Si, como se lee en el preámbulo de dicho decreto, se declara que produce todos los efectos civiles el matrimonio canónico por sí mismo, podrán tal vez considerarse aplicables á él las disposiciones sobre el consentimiento paterno de la ley de 20 de Junio y de Enjuiciamiento civil mencionadas.

Por el art. 1.° de la de Junio, el hijo de familia que no ha cumplido veintitres años y la hija que no ha cumplido veinte, necesitan para ca-

sarse del consentimiento paterno. Esta disposicion se refiere á los hijos legítimos, pues respecto de los ilegítimos tratan los arts. 12 y 13.

Háse suscitado la duda sobre si necesitarán pedir el consentimiento paterno para contraer segundo enlace los que hubieren enviudado del primer matrimonio. Por nuestra parte opinamos por la negativa, siguiendo la declaracion del Tribunal Supremo de Justicia, expuesta en su contestacion á la consulta que le pasó el Gobierno para resolver acerca de la que le dirigió sobre este punto el Ilmo. Sr. Arzobispo de Valencia. El Tribunal se fundó en que el hijo ó hija de familia adquirieron por su matrimonio un estado que no es el consignado por la ley en su artículo 1.°, y solo podria tener lugar lo contrario cuando la ley hubiera impuesto terminantemente la obligacion, ora del consentimiento, ora del consejo, para todos los matrimonios succesivos, lo cual no se habia verificado. El ministro de Gracia y Justicia se conformó con esta opinion, poniéndola en conocimiento de dicho Prelado por Real órden de 7 de Febrero de 1863. De igual parecer fué el ilustrísimo Obispo de Zaragoza, quien en circular que dirigió á los párrocos de su diócesis, dijo: «que los viudos no necesitan del consentimiento ó consejo segun su edad y clase, para pasar á segundas nupcias; porque la ley habla de hijos de familia, y el que una vez se casó dejó de pertenecer á esta clase, pasando á ser jefe ó cabeza de una familia nueva; que era accidental que el viudo ó viuda tuviera ó no hijos del primer matrimonio; que por las primeras nupcias se emanciparon de la patria potestad, y que ninguna ley vuelve á someterlos á ella porque hayan quedado viudos.»

Opónese á esto, que el fundamento de la ley no es solamente la patria potestad de que se sale por el matrimonio, sino la obligacion del respeto que se debe á los padres y mayores y la proteccion de los menores que á veces carecen del discernimiento necesario para comprender la trascendencia y resultados que puede ocasionarles la union con determinada persona, no obstante ser viudos. Mas si bien podrá haber casos excepcionales sobre este particular; si bien el padre pudo consentir en el primer matrimonio, no por creer á su hijo capaz moralmente para cumplir con los deberes y altos fines del matrimonio; sino porque juzgase que la persona con quien lo contraia, por primera vez, supliria la incapacidad de su hijo, y en el segundo cónyuge no tuviera igual confianza; esta razon, que es puramente del órden moral, no basta para conculcar los principios legislativos, que han declarado concluidos todos los derechos del padre sobre su hijo, formando ya dos entidades distintas, é igualándolos, digámoslo así, en representacion. No olvidemos que se trata de una ley restrictiva, que prescindiendo de su utilidad y de su justicia harto dudosas, priva de derechos, y por lo tanto que ha de interpretarse restrictivamente, y como aplicable solo para los casos expresamente declarados por ella.

Opónese tambien, que la resolucion del Gobierno á la consulta del Arzobispo de Valencia, que decidió aquel caso, no se elevó á regla general, por lo que la cuestion no se resolvió; mas si bien es cierto esto en el terreno legal, en el terreno de la doctrina se halla resuelta, porque el Gobierno no ha variado de opinion, que sepamos, y gran fuerza presta una decision que probablemente servirá de antecedente, robustecida por el parecer del primer tribunal del pais, y por el de la autoridad eclesiástica, que exprofeso ha tratado esta materia.

Añádase á esto, que la ley 4.ª, tít. 1.°, lib. 3.° del Fuero Real, expresamente previene: «que toda mujer viuda que haya padre ó madre, pueda casar sin mandato de ellos si quisiere;» que el Fuero Real es ley mientras no se derogue por otras; que las pragmáticas de 1776 y 1803 siempre hablan de los hijos de familia; que por su contexto se infiere claramente que se referian á los hijos que se hallaban bajo la patria potestad, á los hijos que tenian tutores, casos que no concurren en los que ya quedaron emancipados, y véase si es probable la opinion que sostenemos.

Verdad es que la ley del 62 tiene por objeto principalísimo el robustecer la autoridad paterna; verdad que las pragmáticas tenian el de evitar que dentro de la menor edad contrajesen los hijos un enlace desacertado, por carecer de discernimiento bastante para comprender la gravedad y consecuencias del matrimonio; verdad que hay una edad en que las pasiones pueden ser funestos consejeros de uniones desacertadas, y la ilusion de los primeros años tiene menos en cuenta de lo que debiera la riqueza y el bienestar y la felicidad conyugal que proporciona; razones todas que lo mismo militan tratándose de un menor soltero que de un viudo; pero no es menos cierto que la eleccion de estado es el punto en que mas suave debe ser la autoridad paterna; que no robustece el respeto filial la ley, sino la educacion; que los jóvenes que desprecian el consejo de la Iglesia y la obligacion de conciencia que les impone de pedir el consentimiento, lejos de confirmarse en la veneracion al padre y sufrir resignados el yugo de la ley, nutren en su pecho sentimientos de rebelion contra el que se opone; que no siempre la oposicion es razonable; que si miran con indiferencia los hijos las riquezas, á veces los padres les conceden demasiada importancia en sus de-

terminaciones; que el padre, accediendo al primer matrimonio de su hijo, ha declarado su creencia de que tiene este el suficiente discernimiento para comprender la gravedad del matrimonio; que, en fin, es un acto de tal manera inherente á la personalidad humana, y de tal manera afecta á la felicidad del individuo, ó á su desgracia real ó presunta; pues siempre lo perdido parece mejor; que no vacilamos un momento en asentir completamente á la doctrina de la Iglesia, siempre luz, siempre verdad y siempre en el fiel de la balanza entre todos los derechos; de que el consentimiento debe pedirse; que el hijo tiene una obligacion moral de solicitarlo; que las nupcias inconsentidas son repugnantes, pero que no debiera exigirse como requisito indispensable para el matrimonio de los menores, y que los viudos se hallan exentos de esta obligacion, por haber cumplido con ella al contraer el primer enlace.

Mas prestado por el padre el consentimiento ó el consejo para que el hijo contraiga matrimonio, ¿habrá casos en que deba pedirse de nuevo?

Varios son los que pueden ocurrir: si el padre ha prestado un consentimiento general para que su hijo contraiga matrimonio con quien quisiere, este consentimiento general basta para que pueda celebrarse el casamiento por la autoridad; si el permiso se hubiese dado para contraerlo con persona determinada, muriendo esta, es evidente que el consentimiento ó consejo prestado por el padre no puede servir si el hijo quisiera enlazarse con distinta persona; porque todo mandato, toda concesion que se hace para un caso especial, concluye en el momento en que no puede tener lugar aquel especial suceso.

Se entiende lo dicho, cuando no haya oposicion del padre, cuando este no retracte el consentimiento prestado; porque si lo retractase, hay casos en que queda invalidado, y casos en que no, segun el tiempo trascurrido desde que se prestó, y esto nos lleva de la mano á examinar cuándo debe prestarse el consentimiento para que se considere válido; cuestion que se halla enlazada con la anterior.

En concepto nuestro, y creemos que consultado el Consejo por el ministerio de Gracia y Justicia ha sido de esta opinion, el consentimiento ha de prestarse durante las diligencias que se hagan para contraer matrimonio, es decir, incoado el expediente para ello; en la ocasion de celebrarse el matrimonio. Si antes se hubiere otorgado, puede retractarse. Aun cuando el artículo de la ley solo dice que los hijos de familia necesitan para casarse del consentimiento paterno, sin que marque la época en que deba obtenerse; sin embargo, parece que se refiera á un acto próximo, lo mismo que los demás artículos de la ley. El 7.°, para verificar la reunion de parientes, que en su caso han de prestar el consentimiento, previene, que se verifique en un término breve, y todos ellos indican que se trata de un hecho seguido y sin intermisiones legales; el 15 señala el dia de la peticion del consejo, como la fecha desde la que han de contarse los tres meses para que en caso de ser desfavorable, pueda contraerse matrimonio libremente. La prestacion del consentimiento y del consejo no son hechos aislados, no son un fin; son parte, son circunstancias del hecho, de la autorizacion del matrimonio, un medio para poder realizar el fin de la celebracion legal del mismo; por lo tanto, mientras no llegue el caso de realizarse este hecho principal, la circunstancia que ha de acompañar al mismo, y en cuya virtud ha de verificarse, no tiene mas fuerza sino la presunta, la que nace de creerse que el padre que asintió y no alega nada contra este asentimiento, sigue asintiendo, presuncion que destruye su oposicion expresa. Resulta, pues, de lo dicho, que si la autoridad, en virtud de un consentimiento prestado por el padre antes de incoarse el expediente matrimonial diere este por terminado, y antes de proceder al enlace de los prometidos, acudiese el padre retractando su consentimiento, suspenderá la celebracion del matrimonio hasta que se cumpla este requisito; pero si la retractacion la hiciere habiendo prestado su consentimiento, incoado ya el expediente matrimonial, no detendrá el casamiento, á no ser en el caso de que hablaremos despues al tratar de la forma en que debe hacerse constar el consentimiento.

¿Y qué se diria si el padre falleciere ó se imposibilitare física ó legalmente para oponerse al consentimiento prestado, y los que substituyeren á aquel en el derecho se opusieran al matrimonio? En tal caso creemos que no podria invalidarse el consentimiento paterno dado en cualquier tiempo y constando por los medios legales; porque el derecho de los demás parientes nace de no haber ejercido el padre su derecho; pero desde el momento en que este lo ejerció, aunque despues muera ó se inhabilite para manifestar su voluntad, aquel punto quedó resuelto irrevocablemente, y así como contra su disenso no se da recurso alguno, contra su asenso tampoco se da.

Pero y si la madre ó alguno de los llamados á suplir el consentimiento paterno, al oponerse al enlace consentido antes de incoadas las diligencias matrimoniales, alegaren que tenian pruebas de que el padre habia mudado de voluntad, ¿podria esto admitirse á justificacion ó incoarse un litigio y sujetarse á sus resultas la celebracion del matrimonio? Dudoso es en verdad el caso: creemos, sin embargo, que no de-

ben admitirse mas justificaciones sobre este hecho, que las que la ley marca como indudables para hacer constar el consejo, á saber, declaracion ante notario público ó eclesiástico, ó juez municipal, que hubiere hecho el padre antes de morir ó inhabilitarse. Todas las demás pruebas de testigos ó de presunciones deben desecharse, entre otras razones; porque la mayor parte de las veces, si se permitieren pleitos sobre este punto, el derecho del menor seria ilusorio, pues á poco que se prolongasen, y sabido es lo que un pleito puede prolongarse, cumpliria la edad en que podria casarse libremente, antes de que ejecutoriamente se declarase la cuestion.

¿Cómo ha de justificarse el consentimiento paterno, cuando el padre se halla imposibilitado para prestarlo física ó legalmente?

Preciso es que distingamos casos: puede el padre padecer alguna enfermedad que le impida la manifestacion verbal de su consentimiento, como en una parálisis, por ejemplo, ó en una completa mudez: en tal caso, el juez municipal ó el notario se valdrán de los medios legales que les sugiera su experiencia, para enterarse y penetrarse de la voluntad del impedido, y de los que se prescriben en el art. 1208 de la ley de Enjuiciamiento, que dicta reglas generales sobre los actos de jurisdiccion voluntaria.

Puede estar incapacitado el padre por locura ó mentecatez; en este caso no basta que efectivamente lo esté, se necesita una declaracion judicial de hallarse en tal estado, y entonces pasa á la madre y demás parientes la facultad de prestar el consentimiento, procediendo el juez á convocar la junta correspondiente.

Puede tambien ser imposible que el padre preste el consentimiento personalmente, por su ausencia en remotos paises; entendiéndose por estos, segun el art. 1367 de la ley de Enjuiciamiento civil, cuando se necesita un año para comunicarse y obtener respuesta, ó por ignorarse su paradero. En estos casos, aunque existe el padre, como para el efecto de prestar el consentimiento es como si no existiera, porque no puede comparecer á prestarlo, creemos aplicable la disposicion del art. 2.° de la ley de 20 de Junio, que dispone que en el caso del artículo anterior, si falta el padre ó se halla impedido para prestar el consentimiento, corresponde la misma facultad á la madre, y succesivamente en iguales circunstancias al abuelo paterno y al materno. Mas para ello, debe justificarse la referida imposibilidad ante el juez de primera instancia con los documentos correspondientes, ó á falta de estos, por medio de informacion testifical conforme á lo que prescribe el citado artículo 1208. El que ha de prestar su consentimiento comparecerá con testimonio de dicha justificacion ante la autoridad competente, y si esta fuese el juez municipal, podrá hacerse aquella ante el mismo.

Un caso se nos presenta de mayor dificultad para el matrimonio del hijo: si se necesita el consentimiento del padre que esté sufriendo la pena de interdiccion civil.

El art. 43 del Código penal reformado en 1870, dice, que la interdiccion civil «priva al penado, mientras la estuviere sufriendo, de los derechos de patria potestad, tutela, curaduría, participacion en el consejo de familia, de la autoridad marital, de la administracion de bienes y del derecho de disponer de los propios por actos entre vivos»; es decir, para la sociedad civil el interdicho ha muerto, solo le queda la testamentifaccion.

Por ello nos inclinamos á que en el caso de interdiccion, la facultad de prestar el consentimiento pasa á la madre y demás personas que deben ejercerla por falta ó impedimento de aquel. Así lo aconsejan razones de moralidad y de legalidad.

No es digno de conservar derechos sobre sus hijos, el hombre que ha sido condenado por los gravísimos delitos merecedores de pena de tanta trascendencia; no puede dirigir las acciones de otro individuo de la sociedad: si como padre tiene derechos naturales, será de conciencia, de obligacion moral en los hijos el reconocerlos; pero la ley civil no puede sancionarlos en favor de un individuo que ha sido separado de la sociedad: á otras manos mas puras ha de encomendarse derecho tan sagrado: no puede disponer de un escudo en favor del patrimonio comun; no tiene autoridad ninguna sobre su esposa, ¿cómo ha de disponer de la felicidad y del porvenir de sus hijos? ¿Cómo ha de tener autoridad sobre ellos? Rotas las relaciones conyugales, rotas quedan por consecuencia las relaciones paternales.

Verdad que quizá no se hayan extinguido en el corazon del penado los afectos de amor hácia sus hijos; pero la ley no concede este derecho á los padres solo por el amor que tengan á sus hijos, sino tambien por la capacidad en que se encuentren de dirigir bien las acciones de estos: un loco puede conservar íntegro el cariño paternal; un mentecato lo mismo; la locura, la mentecatez pueden consistir en un exceso de filogenitura, y sin embargo no se les permite que el matrimonio del hijo sea dirigido y dependa de la voluntad del loco y mentecato.

El criminal que, obedeciendo á ideas completamente subvertidas, comete uno de los crímenes que hemos indicado, creyendo que obra bien; el criminal que, sabiendo que obra mal, es arrastrado por la violencia de sus pasiones á manchar sus manos con ellos, ¿á qué ideas, á

qué cálculos, á qué prudencia obedecerá, ó bajo qué prisma mirará la felicidad futura de sus hijos? Dios puede absolverlo: los hijos consideran en el condenado, á la persona que les dió el ser; pero la ley civil no puede sancionar derechos de direccion en el que no ha sabido, ó no ha podido dirigirse á sí mismo, hasta el punto de olvidar todo sentimiento de humanidad ó de honra; al que ha olvidado que tenia esos mismos hijos herederos de su nombre, y cuya frente cubria de baldon y de ignominia; al que ha atentado quizá contra la vida de su mismo padre, ó de ese mismo hijo, cuyo casamiento pende de su aprobacion.

La obligacion de pedir ó prestar el padre ó la madre el consentimiento para el matrimonio de sus hijos, existe aun cuando aquellos pasaren á segundas nupcias, segun declaró la Comision de diputados para la formacion de dicha ley en la sesion de 23 de Marzo de 1862, sin que la madre necesite para ello licencia de su segundo marido, porque dicho derecho emana del matrimonio anterior, y en nada afecta al segundo marido.

A falta de la madre y del abuelo paterno y materno (ó en el caso de hallarse impedidos ó ausentes, segun se ha expuesto), corresponde la facultad de prestar el consentimiento para contraer matrimonio al curador testamentario; y (cuando este faltare ó se hallare impedido) al juez de primera instancia del domicilio del huérfano ó menor que solicite la licencia para el matrimonio: arts. 2.° y 8.° de dicha ley.

Además de los casos en que puede estar impedido el curador, como enfermedad grave, etc., se le considera tambien inhábil, cuando el matrimonio proyectado lo fuere con pariente suyo dentro del cuarto grado civil (por presumirse que no procederá con la imparcialidad necesaria por el interés en favorecer á su pariente): párrafo 2.° del art. 2.° citado.

Además, segun el art. 492 del Código penal reformado en 1870, el tutor ó curador que antes de la aprobacion legal de sus cuentas contrajere matrimonio ó prestare su consentimiento para que lo contraigan sus hijos ó descendientes con la persona que tuviere ó hubiere tenido en guarda, á no ser que el padre de esta hubiere autorizado debidamente este matrimonio, será castigado con las penas de prision correccional en su grado medio y máximo y multa de 125 á 1,250 pesetas.

Segun declaraciones hechas al discutirse la ley citada por la Comision encargada de su formacion, por curador testamentario se entiende aquí, no solo el que nombra el padre ó la madre en su testamento á sus hijos, sino tambien el que nombran la madre, abuelos ó un extraño que hubiere instituido heredero al menor ó dejádole manda de importancia: limita la ley aquella facultad á los curadores testamentarios, por la garantía que inspiran las personas que han merecido la confianza del testador de que procurarán el interés del menor; y no se ha hecho extensiva aquella al curador que puede elegir el menor, para evitar que este se confabulase con otra persona confiriéndole aquel nombramiento para que le otorgara el consentimiento mencionado.

Tanto el curador como el juez procederán en union con los parientes más próximos, y cesará la necesidad de obtener su consentimiento, si los que desean contraer matrimonio, cualquiera que sea su sexo, han cumplido la edad de veinte años (pár. 3.° del art. 3.° de la ley de 20 de Junio); es decir, que los menores varones adquieren la libertad de casarse, sin necesidad del consentimiento, tres años antes que cuando tienen que pedirlo á los parientes enunciados en los artículos anteriores. Ni el curador ni el juez pueden prestar el consentimiento por sí solos como anteriormente, sino que necesitan reunir la junta de parientes para ilustrarse sobre la conveniencia de aquel matrimonio con aplicacion al carácter y circunstancias del menor y demás antecedentes que pueden darles los parientes referidos.

Dicha junta de parientes se compondrá: 1.°, de los ascendientes del menor; 2.°, de sus hermanos mayores de edad, y de los maridos de las hermanas de igual condicion, viviendo estas. A falta de ascendientes, hermanos y maridos de hermanas, ó cuando sean menos de tres, se completará la junta hasta el número de cuatro vocales con los parientes mas allegados varones y mayores de edad, elegidos con igualdad entre las dos líneas, comenzando por la del padre. En igualdad de grados, son preferidos los parientes de mas edad: art. 4.° de la ley citada. No son llamados á la junta los parientes naturales, pues para la formacion de esta junta no se ha atendido al principio hereditario, sino á la misma familia que en rigor no se compone de aquellos, segun se declaró en la sesion de 23 de Marzo de 1862. Cuando para completarse la junta hubiera de elegirse tres parientes, serán dos de la línea paterna, si la hubiere, y uno de la materna. Acerca del grado de parentesco que debe dar derecho para constituir la junta, es la opinion mas comun que llega hasta el décimo de consanguinidad, que es el llamado á heredar abintestato. El curador, aunque sea pariente, no se computará en el número de los que han de formar la junta (pár. 6.° del art. 4.°), lo cual se funda en que este ha de votar con separacion de los parientes, segun el art. 10.

La asistencia á la junta de parientes es obligatoria respecto de aquellos que residan en el domicilio del huérfano ó en otro pueblo que no diste mas de seis leguas del punto en que haya de celebrarse la misma; y su falta, cuando no tenga causa legítima, es castigada con una multa que no excederá de 10 duros. Los parientes que residan fuera de dicho radio, pero dentro de la Península é islas adyacentes, son tambien citados, aunque les puede servir de justa excusa la distancia. En todo caso, formará parte de la junta el pariente de grado y condicion preferentes, aunque no citado, que espontáneamente concurra: art. 5.° Dicho pariente excluirá, si los reunidos fueren cuatro, al menos próximo, puesto que la ley, asigna el número de cuatro parientes para formar la junta.

A falta de parientes (hasta el número de cuatro), se completará la junta con vecinos honrados (elegidos por el juez), siendo posible, entre los que hayan sido amigos de los padres del menor: art. 6.° Si habiendo vecinos, no quisieren concurrir á la junta, sufrirán la pena de que habla el art. 5.°, segun se declaró en la sesion de 2 de Junio de 1862, esto es, la de multa que no exceda de 10 duros.

La reunion se efectuará dentro de un término breve, que se fijará en proporcion á las distancias, y los llamados comparecerán personalmente, ó por apoderado especial, que no podrá representar mas que á uno solo: art. 7.°

La junta de parientes será convocada y presidida por el juez de primera instancia del domicilio del huérfano, cuando le toque por la ley prestar el consentimiento (con arreglo al art. 3.°); en los demás casos, por el juez municipal (que debe ser el del domicilio del huérfano). Dichos jueces calificarán las excusas de los parientes (y tambien de los vecinos, las cuales deben alegarse por comparecencia ó por medio de oficio antes del dia de la junta); impondrán las multas de que habla el art. 5.°, y elegirán los vecinos honrados llamados por el art. 6.°: art. 8.° El juez municipal conoce de plano en esta clase de asuntos, y no necesita intervencion de abogado ni de escribano; porque tiene un secretario, que es quien debe despachar en todos los asuntos de su privativa competencia. El juez debe señalar el dia, hora y local para la comparecencia; podrá admitir por excusas, además de la residencia á mayor distancia de seis leguas, las que consistan en impedimento físico y demás que crea justas segun su prudente arbitrio. Aunque no hay recurso contra sus resoluciones, puede la parte que se juzgara perjudicada con ellas, solicitar que las varíe, segun permite la regla 9.ª del artículo 1208 de la ley de Enjuiciamento civil.

Por Real órden de 21 de Junio de 1863, se ha dispuesto que los jueces municipales pasen al domicilio de las personas que han de prestar el consentimiento ó consejo paterno, siempre que por hallarse impedidas no puedan comparecer ante su autoridad.

Las reclamaciones relativas á la admision, recusacion ó exclusion de algun pariente, se resolverán en acto prévio y sin apelacion, por la misma junta, en ausencia de las personas interesadas. Solo puede solicitar la admision el pariente que se crea en grado y condiciones de preferencia. Las recusaciones de los mismos (ó de los vecinos honrados) se propondrán únicamente por el curador ó por el menor (puesto que son las personas interesadas en que haya imparcialidad en las resoluciones de la junta), y siempre con expresion del motivo de la recusacion. Cuando de la resolucion de la junta resulte la necesidad de una nueva sesion, se fijará por el presidente el dia en que debe celebrarse: artículo 9.°

Para la votacion de la admision, exclusion ó recusacion de algun pariente, deben tenerse presentes las reglas prescritas en los arts. 10 y 11 de la ley, que vamos á exponer, para la votacion sobre la concesion ó negativa del consentimiento, por identidad de razon.

Resueltas las reclamaciones prévias sobre la admision, recusacion ó exclusion, ó si no hubiere lugar á ellas, el juez abrirá discusion respecto de las ventajas ó inconvenientes del enlace proyectado por el menor, deliberándose sobre ello por los parientes y vecinos, y emitiendo su opinion, con las razones en que la funden, si bien les pareciere, primero el pariente mas lejano, y entre los vecinos, el de menor edad, y últimamente, el curador, el cual, segun dice el art. 10, puede asistir á la junta y tomar parte en la deliberacion: pár. 1.° del art. 10.

La votacion versará sobre si se concede ó no el consentimiento al menor para contraer el matrimonio. Tanto el curador, como el juez de primera instancia, votarán con separacion de los parientes; de manera que se constituirán dos votos, uno el que resulte de la mayoría de los parientes ó vecinos, y otro el del curador ó juez; y cuando el voto de estos no concuerde con el de aquellos, prevalecerá el favorable al matrimonio.

Si resultare empate en la votacion de los parientes, como puede suceder cuando se formare la junta de cuatro vocales, si fuere presidida por el juez de primera instancia, dirimirá este la discordia. En la presidida por el juez municipal, dirimirá la discordia el pariente mas inmediato; y si hubiere dos en igual grado, ó cuando la junta se componga solo de vecinos, el de mayor edad: párrafos 2.° y 3.° del art. 10.

En esta junta, no solo debe deliberarse sobre si

es ó no conveniente el matrimonio al menor, sino que podrán y deberán pedirse los informes y datos que se crean oportunos para la mayor ilustracion sobre este punto, segun se faculta en el art. 1368 de la ley de Enjuiciamiento civil al juez para conceder á los menores la licencia para casarse; si bien en el dia no puede este negar ó conceder la licencia por sí solo, siendo fruto de legítimo matrimonio el menor, sino que ha de efectuarlo en union con la junta de parientes y en la forma que prescribe la ley de Junio expuesta, debiendo por lo tanto apreciarse para la negativa ó concesion de la licencia, las razones que puedan militar en pro ó en contra de aquel matrimonio, y que persuadan ser favorable ó perjudicial al menor.

Las deliberaciones de la junta de parientes serán absolutamente secretas (con el objeto de que no trasciendan al público las causas por las que puede considerarse favorable ó desventajoso aquel matrimonio, por el perjuicio que pudieran irrogar á los menores en su crédito ó intereses). El escribano ó secretario del juzgado intervendrá solo en las votaciones y extension del acta (de suerte que deberá retirarse cuando la junta tenga que deliberar). Deben firmar el acta todos los concurrentes, y contener esta tan solo las resoluciones y voto de la misma y los del curador ó juez en sus casos respectivos (mas sin expresarse el sentido en que votó cada individuo).

Cuando se concediere la licencia ú otorgare el consentimiento para el matrimonio, se dará testimonio del acta al menor para que pueda hacerlo constar, y cuando se le negare, tendrá que aguardar este para poder casarse á cumplir los veinte años; puesto que en el dia y segun el artículo 14 de la ley, contra el disenso para el matrimonio de los menores no se da recurso alguno.

Los hijos naturales (esto es, los hijos nacidos fuera de matrimonio de padres que al tiempo de la concepcion ó del nacimiento podian casarse legítimamente sin dispensa, segun los define la ley 1.ª, tít. 3.°, lib. 10, Nov. Recop.), necesitan el consentimiento del padre que los hubiere reconocido como hijos naturales; de lo contrario, ó no constando quién es el padre, debe prestar el consentimiento la madre. A falta de esta, no necesitan el de los abuelos, sino el del curador testamentario, y á falta de este, el permiso del juez de primera instancia; pero ni el curador ni el juez necesitan la intervencion de los parientes para ello: art. 12 de la ley de Junio. Los hijos naturales que no tuvieran madre adquieren la libertad de casarse á los veinte años sin intervencion del curador ni del juez.

Los demás hijos ilegítimos solo tienen obligacion de impetrar el consentimiento de la madre (si fuere conocida): á falta de esta, el del curador testamentario si le hubiere, y por último, no teniendo este, el del juez de primera instancia; pero en ningun caso se convocará á los parientes: pár. 1.° del art. 13.

Los jefes de las casas de los expósitos son considerados, para los efectos de dicha ley, como curadores de los hijos ilegítimos recogidos y educados en ellas: pár. 2.° del art. 13 de la ley de Junio. Segun la ley y Reglamento de Beneficencia correspondia la tutela y curaduría á la Junta provincial de beneficencia; mas hoy corresponde á las Diputaciones provinciales y en su consecuencia el dar el consentimiento para el matrimonio á los menores de veinte años. No teniendo los expósitos familia, no hay que oir á pariente alguno.

Conforme al art. 14 de la ley de 20 de Junio, las personas autorizadas para prestar su consentimiento á los menores (bien sean los padres, parientes, curadores ó el juez) no necesitan expresar las razones en que se funden para rehusarlo, y contra su disenso (ó negativa) no há lugar á recurso alguno. Ha quedado, pues, derogado el recurso de alzada que contra el irracional disenso de los padres se concedió por las pragmáticas de 1776 y 1803, para ante las Chancillerías y Audiencias ó sus presidentes. Por la ley para el Gobierno de las provincias, publicada el 25 de Setiembre de 1863, se concedió á los gobernadores de provincia el suplir dicho consentimiento, y como la del consentimiento para contraer matrimonio los menores, aunque discutida y aprobada con posterioridad á aquella, fué publicada anteriormente, esto es, en 30 de Junio de 1862, aparecia derogada en este punto de tanta importancia. Para evitar este inconveniente se declaró por Real decreto de 25 de Setiembre de 1865, que sin embargo de promulgarse con esta fecha la ley para el Gobierno de las provincias, se entendia derogado el pár. 10 de su art. 10 relativo al suplemento del disenso paterno en el matrimonio de los hijos por la ley sancionada en 20 de Junio de 1862. Tambien debe considerarse abolida la disposicion del art. 1369 de la ley de Enjuiciamiento civil que concedia la apelacion libremente y en ambos efectos para ante la Audiencia del territorio, de la providencia que dictaba el juez negando á los menores la licencia ó consentimiento para contraer matrimonio; pues si bien por la nueva ley no se da á los curadores ni al juez, considerados aisladamente, el veto absoluto que al padre, á la madre y á los abuelos, lo tienen en union con los parientes. Sin embargo, en el expediente para acreditar el menor estar en el caso de que supla el consentimiento el juez, si este declarase que el menor

no se halla en tal caso, procederá la apelacion en ambos efectos.

Acerca de la pena impuesta á los menores que contrajeren matrimonio sin el consentimiento de sus padres ó demás personas que para el efecto hagan sus veces, se ha dispuesto en el art. 489 del Código penal reformado en 1870, que sean castigados con prision correccional, en sus grados mínimo y medio, y que el culpable deberá ser indultado desde que los padres ó las demás personas mencionadas aprobaren el matrimonio contraido. No es, pues, este hecho justa causa de desheredacion en el dia, como lo era segun la pragmática de 1776. En el citado art. 14 de la ley de 20 de Junio, se estableció primitivamente esta pena; mas la Comision del Senado estimó por unanimidad que no debia aprobarse, por creerlo, sobre inútil, perjudicial, y por juzgar que la facultad que corresponde á los padres por derecho comun de disminuir considerablemente la legítima de los hijos inobedientes, mejorando á los otros herederos en el tercio y quinto, y las penas señaladas en los arts. 399 y 403 (hoy 489 y 493) del Código penal, á los que contraigan matrimonios ilegales y á la autoridad que los autorice, son suficientes para impedir su celebracion. El art. 493 del Código impone al juez municipal que autorizare matrimonio prohibido por la ley, ó para el cual haya algun impedimento no dispensable, las penas de suspension, en sus grados medio y máximo, y multa de 250 á 2,500 pesetas. Si el impedimento fuere dispensable, las penas serán destierro en su grado mínimo y multa de 125 á 1,250 pesetas V. *Matrimonios ilegales.*

Mas la ley de 20 de Junio, mirando al interés moral de que los hijos que hubieren cumplido las edades expresadas no prescindieran del respeto que deben á sus mayores, ha establecido (á semejanza de la pragmática de 1776) que los hijos legítimos mayores de veintitres años y las hijas mayores de veinte, pidan consejo para contraer matrimonio á sus padres y abuelos por el órden prefijado en los arts. 1.° y 2.°: art. 15. De suerte que tendrán obligacion de pedir consejo, aunque sean mayores de veinticinco años, ó aunque vivan fuera de la compañía de sus padres ó abuelos, y cualquiera que sea su posicion social, primero, al padre; en su defecto á la madre; á falta de los dos, al abuelo paterno, y en falta de este, al materno: faltando todos, pueden casarse sin pedir consejo á los veinte años.

Si no fuere el consejo favorable, no pueden casarse hasta despues de trascurridos tres meses desde la fecha en que lo pidieron: pár. 2.° del art. 15. Las evasivas del padre para no responder no deben considerarse ni producir otro efecto que la negativa: Real órden de 16 de Diciembre de 1863. La peticion del consejo se acreditará por declaracion del que hubiere de prestarlo ante Notario público ó eclesiástico, ó bien ante el juez de paz (hoy municipal) prévio requerimiento y en comparecencia personal: párrafo 3.° del art. 15.

Por Real órden de 17 de Noviembre de 1864 se declaró que los prelados diocesanos no pueden habilitar como notarios eclesiásticos á los párrocos y ecónomos. Por otra Real órden de 6 de Junio de 1867, se dispuso, que para acreditar el consejo ó el consentimiento favorable de los padres, basta con que el párroco lo reciba verbalmente ó lo consigne en el expediente matrimonial, expresándolo despues en la fe del matrimonio; siendo potestativo en el mismo exigir ó recibir de los otorgantes, documentos públicos en que conste, en cuyo caso, y cuando el consejo ó el consentimiento favorable no se hubieren concedido ante el párroco y se hiciere constar en la forma prescrita en el art. 15 de la ley, ó cuando el consejo fuere desfavorable, las diligencias, copia ó acta de la concesion del consentimiento ó la peticion del consejo desfavorable han de estar extendidas en el papel sellado que previene la Real órden de 6 de Junio de 1867. Aunque estas disposiciones son anteriores al establecimiento del matrimonio civil, que depende de la jurisdiccion civil, sin relacion con la eclesiástica, así como el matrimonio canónico es independiente de las leyes civiles; hemos creido oportuno exponerlas, atendiendo al espíritu de las nuevas disposiciones que propenden á dar efectos civiles á este matrimonio y acaso á hacer obligatorias, respecto del mismo, las prescripciones sobre el consentimiento paterno.

Los hijos que contravinieren á las disposiciones del art. 14, incurrirán en la pena marcada en el art. 483 (hoy 603, núm. 7.°), del Código penal que marca la de quince dias de arresto y reprension á los hijos de familia que faltaren al respeto y sumision debidos á sus padres, y el párroco (hoy el juez municipal) que autorizare el matrimonio, en la de arresto menor: pár. 3.°, del art. 15 de la ley de 20 de Junio.

Además de estas disposiciones de la ley de 20 de Junio, deben considerarse vigentes y aplicables al caso á que se refieren, las de los artículos 1370 al 1372 de la ley de Enjuiciamiento civil, segun los cuales, cuando habiendo acudido el menor ante el juez pidiendo su licencia para contraer matrimonio por hallarse ausentes el padre, madre, abuelo ó curador que debian prestarlo ó por ignorarse su paradero, y antes de concederla aquel, se presentaren estas personas ó se averiguare su paradero, debe sobreseerse en el expediente por el juez, puesto que

existen dichas personas que deben prestar su consentimiento: si se presentaren despues de dada la licencia por el juez, pero antes de ejecutarse el matrimonio, anulará aquel la licencia, recogiendo el testimonio dado al interesado para que no produzca efecto.

Tambien debe considerarse vigente lo prescrito en el art. 1373 de la ley de Enjuiciamiento sobre que cualesquiera cuestiones que se susciten en estos expedientes, se sustancien en los términos prevenidos en la misma, segun su índole y naturaleza, terminando, desde el momento en que se promuevan, la jurisdiccion voluntaria del juez; es decir, que se sustanciarán por la via contenciosa correspondiente. Pero se exceptuarán de esta disposicion las cuestiones previstas por la ley de 20 de Junio, como la de admision ó exclusion de parientes para formar la junta, las cuales se resolverán segun dicha ley.

Respecto del papel sellado que debe emplearse en las diligencias ó actas de consentimiento ó consejo paterno, háse dispuesto por la Real órden de 6 de Junio se 1867 que se use diferente sello, segun los casos siguientes:

1.° Cuando el consentimiento favorable ó adverso de los padres y demás personas que deben prestarlo, para la celebracion de matrimonios con arreglo á la ley, se dé en diligencias judiciales, debe usarse en ellas del papel sellado de 60 céntimos, con arreglo á lo dispuesto en el art. 27 del Real decreto de 12 de Setiembre de 1861, ó sea ahora el sello 9.°

2.° Cuando se consigne dicho consentimiento ó consejo en escritura pública, se usará en su copia del sello 5.ª, de precio ocho pesetas, á tenor del art. 9.° de dicho decreto.

3.° Cuando se consigne por medio de acta notarial, esta deberá extenderse en papel del sello 11.°, ó sea de 50 céntimos de peseta, en armonía con lo mandado en el pár. 1.°, art. 13 del citado decreto, y por el art. 101 del reglamento general de 30 de Diciembre de 1862 para el cumplimiento de la ley de 28 de Mayo de dicho año sobre la constitucion del notariado; pero se hará uso del sello 10.°, de precio de una peseta, en los testimonios que de las actas de que trata la regla anterior libren los notarios autorizantes de las mismas, por hallarse comprendido este caso en la regla 1.ª del art. 12 del Real decreto de 12 de Setiembre de 1861.

4.° Cuando el interesado fuere notoriamente pobre, deberán extenderse las diligencias en papel de pobre. V. *Impedimento*, *Matrimonio*. *

CONSERVADOR. El funcionario instituido para la conservacion de ciertos derechos, privilegios ó bienes, y especialmente el juez eclesiástico ó secular nombrado con jurisdiccion y potestad para defender de violencias á alguna Iglesia, comunidad religiosa ú otros eclesiásticos. Véase *Juez conservador*. *Conservaduría* era el oficio y empleo de juez conservador, que en la órden de San Juan era dignidad. *Conservatoria*, la jurisdiccion y conocimiento privativo que tenia un juez conservador en los que gozaban del fuero de su conservaduría. *Conservatoria*, el indulto ó letras apostólicas que se concedian á algunas comunidades, para que pudieran nombrar jueces conservadores. *Conservatorias*, las letras ó despachos que libraban los jueces conservadores á favor de los que gozaban de su fuero.

* Los jueces conservadores cesaron desde que, segun el nuevo régimen judicial, se establecieron los jueces de primera instancia. *

CONSIGNACION. El depósito que el deudor hace de la cantidad de la deuda, cuando el acreedor se niega á recibirla. Sucede alguna vez que por motivos particulares, se resiste el acreedor á recibir el pago de la cosa ó cantidad que se le debe; y el deudor entonces tiene el arbitrio de ofrecerle el dinero delante de hombres buenos, ó ante el juez, como se acostumbra, y depositarlo en seguida con aprobacion de este; con lo cual queda libre de su obligacion y del peligro del dinero, que si se pierde despues, se pierde para el acreedor.

Pero para que la oferta sea válida, es preciso que sea de toda la deuda; que se haga por una persona capaz de pagar, al acreedor que tenga igualmente capacidad de recibir, ó bien á su apoderado, en el lugar que se hubiere convenido, y por su falta, en el del domicilio del acreedor; que haya vencido el plazo, y que se haya cumplido la condicion con que se contrajo la deuda.

El depósito debe ser real y efectivo, dándose aviso al acreedor del dia, hora y lugar en que va á hacerse; y notificándole despues el dia, hora y lugar en que se hubiere hecho, en caso de no haber comparecido, á fin de que pueda recoger la cosa ó cantidad depositada: ley 8.ª, título 14, Part. 5.ª

* La ley de Enjuiciamiento civil requiere, en su art. 674, para que pueda darse curso á las demandas de retracto, que se consigne el precio, si es conocido, ó si no lo fuere, que se dé fianza de consignarlo, luego que lo sea. V. *Retracto*. *

* **CONSIGNACION** (*en lo mercantil*). En el sentido expuesto en el artículo anterior de depósito de lo que se debe, se rige por las disposiciones del derecho comun, segun el art. 263 del Código de comercio. En el sentido de direccion que se da á las cosas que se remiten de un punto á otro, acepcion que tambien tiene aquella palabra en derecho mercantil, se expone lo dis-

puesto en el Código citado en los artículos *Comisionista, Porteador* y *Capitan.* *

CONSIGNADOR. El comerciante que consigna ó envia sus mercaderías ó naves á la disposicion de algun corresponsal suyo.

CONSIGNAR. Depositar judicialmente el precio de alguna cosa ó alguna cantidad; señalar y destinar el rédito de una finca ó efecto para el pago de alguna cantidad ó renta que se debe ó se constituye; enviar las mercaderías á manos de algun corresponsal; y antiguamente entregar.

CONSIGNATARIO. El que recibe en depósito por auto judicial el dinero de que otro hace consignacion; el acreedor que administra por convenio con su deudor la finca, de cuya renta le ha hecho este consignacion hasta que se extinga la deuda; y aquel á quien va encomendado todo el cargamento de un navío ó alguna porcion de mercaderías que pertenecen á su corresponsal. V. *Depositario.—Anticresis* y *Comisionista.*

CONSISTORIO. En algunas ciudades y villas principales, el Ayuntamiento ó cabildo secular, y la casa ó sitio en donde se juntan los consistoriales ó capitulares para celebrar consistorio: en el imperio Romano se llamaba así el Consejo que tenian los Emperadores para tratar los negocios mas importantes.

* **CONSISTORIO.** Llámase así la reunion de Cardenales convocada y presidida por el Papa, *quia simul præsente Papa consistunt Cardenales*; de modo, que todos los Cardenales reunidos sin el Papa, no forman consistorio.

Consistorio público ó extraordinario, es el en que el Pontífice recibe con toda solemnidad en los actos oficiales á príncipes ó embajadores.

Consistorio secreto ú ordinario, es el usado para proveer las Iglesias vacantes y en negocios de gravedad. En consistorio secreto de 26 de Setiembre de 1791, degradó el Papa al Cardenal Lomenio de Brienne, por haber sido uno de los cuatro Obispos, entre ciento ocho, que juró la Constitucion civil del clero francés.

El lugar donde se celebran los consistorios secretos se llama la cámara del Papa Gali: *Camera Papæ Gali.*

Hay *Congregacion consistorial de Cardenales*, donde se juzga de las oposiciones á las Bulas que deben expedirse en el consistorio; *abogado consistorial*, que tiene derecho exclusivo de hacer las defensas en el consistorio; y *beneficios consistoriales*, cuyas provisiones pasan por el consistorio pontificio. *

CONSOCIOS. Los compañeros ó partícipes en una empresa de comercio ó de cualquiera otra industria. Los consocios gozan entre sí del beneficio de competencia. V. *Sociedad.*

CONSOLIDACION. La reunion del usufructo con la propiedad, la cual sucede cuando el usufructuario adquiere la propiedad, ó el propietario el usufructo, en cuyos casos se extingue el usufructo por la razon de que en derecho no puede ser que una cosa deba servidumbre á la persona á quien pertenece: *nemini res sua servit.* Tambien se llama consolidacion, la confusion ó reunion de los derechos de dos partes en una misma persona, como si el acreedor hereda al deudor, ó el deudor al acreedor, ó un tercero á los dos. Véase *Confusion.*

CONSOLIDACION DE VALES. Dióse este nombre al establecimiento formado por la pragmática sancion de 30 de Agosto de 1800, con el objeto de sostener el crédito de los vales reales, por medio de la extincion de los capitales y del pago fiel y exacto de los réditos. Fué suprimido en el año de 1811, quedando sus funciones refundidas en el establecimiento del *Crédito público*, que fundaron las Córtes y restableció Fernando VII en 1824. Despues se llamó *Caja de amortizacion.*

CONSOLIDARSE. Reunirse el usufructo con la propiedad, ó cualquier otro derecho de una parte con el de la contraria.

CONSORTES. Los que litigan por la misma causa ó interés, formando todos una sola parte, ya sea de actor, ya sea de reo ó demandado en el pleito; y los que son partícipes y compañeros en la misma suerte, como el marido y la mujer.

CONSPIRACION. La union secreta de algunas ó muchas personas contra el soberano, el Gobierno, ó bien contra algun particular para perderle ó hacerle daño. V. *Lesa majestad.*

* Segun el art. 4.° del Código penal, existe conspiracion cuando dos ó mas personas se conciertan para la ejecucion del delito y resuelven ejecutarlo. Es, pues, necesario segun esta definicion, para que exista conspiracion, que haya concierto, asociacion entre los conspiradores, esto es, que convengan en el objeto, en la distribucion de la parte de que cada uno se ha de encargar, y que este concierto se haga resolviendo ejecutar el delito, y no con el solo fin de combinar el medio mas fácil de cometerlo, pero sin deliberado propósito de llevarlo á efecto.

El texto del Código penal primitivo de 1848 prescribia, que la conspiracion para cometer un delito, solo era punible en los casos en que la ley la penara especialmente. Estos casos eran los referentes á los delitos de regicidio (art. 161), traicion (art. 143), rebelion (art. 173), y sedicion (artículo 180). En la reforma de 1850 se declaró punible la conspiracion para cometer un delito, quedando vigentes las disposiciones sobre los expresados, para el efecto de agravarse la pena. Esta prescripcion era demasiado general, y no se hallaba sancionada con tal extension en los Códigos penales de Europa, los cuales se limitan á

castigar la conspiracion en los delitos políticos; porque en estos, el interés del Estado no permite que se espere á considerar como criminales á los que ya han principiado á obrar, ni la represion puede demorarse hasta la tentativa, que podria imposibilitar el castigo; al contrario de lo que sucede en los delitos privados, en los que, no poniéndose en peligro á la potestad que debe reprimirlos, no ofrece esperanza alguna de impunidad á los conspiradores el éxito mas favorable. Por esto, sin duda, en la nueva reforma del Código penal de 1870 ha vuelto á sancionarse la prescripcion del texto primitivo.

Tambien ha desaparecido de la última reforma del Código penal la disposicion que eximia de pena por el desistimiento de la conspiracion, revelando á la autoridad pública el plan y las circunstancias del delito antes de haber principiado el procedimiento para el castigo del mismo; supresion que ya hemos aplaudido en el artículo *Arrepentimiento en el delito*, pág. 738 del tomo 1.º de esta obra.

La conspiracion se castiga en el nuevo Código penal, respecto de los delitos de traicion (artículo 139), de lesa majestad (art. 158), de rebelion (art. 249), de sedicion (art. 254).

Acerca del procedimiento para la averiguacion y castigo de las conspiraciones políticas, hánse dictado disposiciones especiales; tales han sido las de los decretos de Córtes de 17 de Abril de 1821, prescribiendo penas para los conspiradores contra la Constitucion, y el procedimiento para estas causas; la ley de Orden público de 20 de Marzo de 1867, dictando reglas para la prevencion y represion de toda clase de delitos contra el órden público, y la ley de Córtes de 23 de Abril de 1870, que ha substituido á esta, y que es la vigente sobre la materia. V. *Orden público*. *

CONSTITUCION. La forma ó sistema de gobierno que tiene adoptado cada Estado, ó el acta ó decreto fundamental en que están determinados los derechos políticos de una nacion, la forma de su gobierno y la organizacion de los poderes públicos de que este se compone.

* Las Constituciones políticas han de ser el resultado de las ideas, de los derechos y obligaciones que el trascurso de los tiempos han ido creando entre gobernantes y gobernados; de las costumbres políticas, en fin, aprendidas lentamente por los pueblos: creer que se constituye la nacion porque cien ó doscientas personas de un partido se reunan y formulen unos cuantos preceptos, por lo general contrarios á las creencias, á los sentimientos, á las opiniones del pais, es una ilusion. Constituciones *à priori* son inútiles en donde existen añejas tradiciones que apenas las consienten *à posteriori*; respétanse esculpidas por la mano de los siglos, pero se interpretan y combaten las que por su capricho escriben los legisladores.

En España fué el primer ensayo la Constitucion de Bayona, votada en 15 de Junio de 1808 por el Congreso allí reunido. Conservábanse las ciudades con voto en Córtes, la religion católica, y se proclamaba la dinastía de Bonaparte. Dividíase en trece títulos y ciento cuarenta y seis artículos, apenas discutidos; pues todos se aprobaron en doce sesiones. La nacion, levantada contra el invasor, se encargó de que no llegara á regir la obra de los afrancesados. Pero la perniciosa semilla de las Constituciones *ad libitum*, se habia esparcido en España, y á poco, mientras ardia la guerra de la independencia, se promulgó en Cádiz, el dia 19 de Marzo de 1812, la primera Constitucion, en que, olvidados aquellos legisladores de nuestras venerandas y antiquísimas leyes, y de nuestras libres legislaciones forales, basáronla en los principios filosófico-revolucionarios, ensalzados en Francia á fines del siglo anterior, y anularon la autoridad real, por la que moria en el campo de batalla el pueblo al grito de Dios, Patria y Rey.

El discurso preliminar, obra del diputado Argüelles, quiso endulzar lo amargo de la bebida para el paladar español; mas en vano: desapareció pronta y justamente por el decreto de 4 de Mayo de 1814.

Proclamada nuevamente el año 20, reinó durante la época constitucional breve y turbulenta. El decreto de 7 de Marzo le dió vida, y el de 1.º de Octubre de 1823 la declaró sin fuerza ni valor alguno. Demasiado democrática para que se aceptase voluntariamente por los monarcas, se promulgó el *Estatuto Real* de 10 de Abril de 1834, obra de Martinez de la Rosa, que revistiendo formas añejas, creó sus *Estamentos de próceres y procuradores* del reino, que á nadie contentaron; á unos, porque entraba la monarquía en peligroso camino; á otros, porque recordando las libertades de la Constitucion del 12, creian al Estatuto meticuloso y avaro; pequeña concesion para lo mucho que se pretendia.

De aquí las conspiraciones perpétuas contra el Estatuto, que murió de mano airada en 1836. Tratóse de revisar la Constitucion del 12, y una Comision presentó, en 17 de Diciembre de 1836, las bases de la nueva, publicada en 17 de Junio de 1837, menos democrática de lo que era de esperar, atendida la ocasion de su nacimiento y los padres que la engendraron. Díjose de ella, que se habia hecho por progresistas, con los principios moderados.

Mas si esto fué, los moderados creyeron que en algo debia reformarse, y al efecto la reformaron, presentando al pais la Constitucion de 23 de

Mayo de 1845, que fortificaba el poder real, algun tanto desamparado por la del 37.

La rebelion del 54 derribó la Constitucion del 45; las Córtes trataron de substituirla por otra mucho mas libre, que se conoce por Constitucion del 56; pero no llegó á promulgarse, porque otro sacudimiento político derribó al partido dominante, en Julio del mismo año.

Volvió á entronizarse la Constitucion de 1845, no cual habia salido de mano de sus autores, sino añadida y empeorada con el acta adicional de 15 de Setiembre de 1856, que modificaba el procedimiento contra los delitos de imprenta, restringia algun tanto las facultades reales, y concedia mas extension al voto electoral en el nombramiento de alcaldes.

Poco mas de un año vivió el acta adicional dejada sin efecto en 14 de Octubre de 1856, sin perjuicio de lo que acordasen las Córtes sobre sus disposiciones.

Consecuencia de este Real decreto, fué la reforma de la Constitucion de 1845 por la ley de 17 de Julio de 1857, que exclusivamente versó sobre la organizacion del Senado, y que rigió hasta su derogacion por la ley de 20 de Abril de 1864.

En este estado llegó la revolucion de 1868; los principios en ella proclamados no se compadecian con ninguna de las Constituciones anteriores, ni aun con la de 1812, que comenzaba «en el nombre de Dios Todopoderoso, Padre, Hijo y Espíritu Santo, autor y supremo legislador de la sociedad,» y que en su art. 12 declaraba «que la religion de la nacion española era y seria perpétuamente la Católica, Apostólica Romana, única verdadera.»

Su título 1.° trata de los españoles y sus derechos, y desde el art. 2.° consigna los derechos individuales, no todos, pues segun su art. 29, la enumeracion de los consignados, no implica prohibicion de cualquiera otro no consignado expresamente.

De cada uno de ellos se tratará en los artículos especiales que á los mismos se refiera: baste decir ahora que se prohibe la detencion y prision de los Españoles, la violacion de domicilio, correspondencia y efectos; mudanza forzosa de domicilio, sino en los casos marcados y con la intervencion judicial. Se prohibe igualmente la formacion de tribunales extraordinarios, la expropiacion arbitraria de bienes, el destierro ni la deportacion á mas de 250 kilómetros del domicilio del deportado.

Sanciónase el derecho de no pagar contribucion no votada, el de votar en las elecciones, la libertad omnímoda de imprenta, reunion, asociacion y peticion, y la funestísima de cultos, quebrantadora de la piedra angular en que descansaba la sociedad española.

Parece probable que la semi-restauracion de 28 de Diciembre de 1874, enmiende algo de esta Constitucion, mas creemos que quedará intacta en sus principios cardinales.

El título 2.° trata de los poderes públicos, declarando que la soberanía reside esencialmente en la nacion, de la cual emanan todos los poderes. Declara que la forma de gobierno es la monárquica, y acepta la division de poderes, legislativo, ejecutivo y judicial.

El título 3.° trata del poder legislativo; el 4.° del Rey, inferior, segun la colocacion, á las Córtes; el 5.° de la succesion á la Corona y de la Regencia; el 6.° de los ministros y el 7.° del poder judicial, donde se establecen principios importantísimos en el órden político y civil. Ocúpase el título 8.° de Diputaciones provinciales y Ayuntamientos, y el 9.° de las contribuciones y de la fuerza pública. El 10 promete hacer extensivos á las provincias de Ultramar los derechos constitucionales: de temer es que antes de ello se hayan perdido para España.

El título 11 prevee el caso de reforma constitucional.

Proclamada en 11 de Febrero la República, la Constitucion del 69 en gran parte quedó inútil; y una nueva Constitucion, tan efímera como las anteriores, vendrá á aumentar el tejer y destejer pactos fundamentales, con que tanto se trabajan los intereses permanentes de la sociedad española. *

CONSTITUCION. Dáse tambien este nombre á cada una de las ordenanzas ó estatutos con que se gobierna algun cuerpo ó comunidad.—Llamábase asímismo Constitucion en el derecho romano, la ley que establecia el príncipe, ya fuese por carta, edicto, decreto, rescripto ú órden.

CONSTITUCION APOSTÓLICA. La decision ó mandato solemne del Sumo Pontífice; cuya observancia comprende á toda la Iglesia católica, ó á varias Ordenes, cuerpos ó clases de los fieles. Hay Constituciones en forma de Bula, y otras en forma de Breve. V. *Bula* y *Breve*.

CONSTITUCION DE CENSO. El acto por el cual se recibe un capital sobre hipotecas determinadas, pactando pagar el rédito anual permitido por las leyes. V. *Censo*.

CONSTITUCION DE DOTE. El acto por el cual se señala á la novia la dote, obligándose á satisfacerla al marido de contado ó á plazos. Esta constitucion puede hacerse, no solo antes de las bodas, sino tambien despues. V. *Dote*.

CONSTITUCION DE PATRIMONIO. Acto por el cual se sujeta una porcion determinada de hacienda ó renta, para cóngrua sustentacion del ordenado, con aprobacion del ordinario eclesiástico.

CONSTITUCION DE RENTA VITALICIA. La enajenacion de una cantidad á favor de un tercero ó

bien del Banco de vitalicios ó fondo perdido, bajo la paga de réditos que se estipula durante la vida de la persona, en cuya cabeza se constituye la renta. V. *Renta vitalicia.*

CONSTITUCIONES APOSTÓLICAS. Una coleccion de reglas eclesiásticas, cuyo autor se ignora, y que se llaman así por haberlas atribuido á los Apóstoles * unos, y otros al Papa San Clemente. O por haber sufrido alteraciones, ó por no haberse depurado la autoridad de su orígen las desechó el Concilio III de Constantinopla: son mas antiguas que los cánones llamados Apostólicos, y aun cuando no recibidas, su lectura es interesante por comprender la disciplina de los primeros siglos de la Iglesia. *

CONSTITUTO. Una ficcion del derecho, por la cual se supone que uno que ha enajenado una cosa la entrega al adquirente, y que este la vuelve ó transfiere al enajenante, para que la posea, no en nombre propio, sino en el del adquirente; de suerte que el primero se queda solo con la posesion natural y corporal, pasando al segundo, no solo la propiedad, sino tambien la posesion civil. V. *Cláusula de constituto.*

CONSULADOS. Los tribunales que tenian á su cargo la administracion de justicia en primera instancia, sobre las causas y negocios mercantiles. Se componian de un presidente con el nombre de prior, y otros jueces con el de cónsules. Dióseles despues la denominacion de *Tribunales especiales de comercio.* * Suprimidos por el decreto de 6 de Diciembre 1868, todos los negocios en que conocian pasaron á los tribunales ordinarios. *

CÓNSULES. En la República romana eran los dos magistrados que tenian por espacio de un año la suprema autoridad; y entre nosotros los jueces que, con el prior, componian el consulado ó tribunal de comercio.

CÓNSULES. Ciertos agentes públicos que las naciones tienen en los puertos extranjeros, para proteger el comercio de ellas y cuidar que se guarden á los súbditos de las mismas, los derechos mercantiles estipulados en los convenios. Segun algunos publicistas, los cónsules no son ministros públicos en el órden diplomático ni gozan de sus fueros, á no estipularse en los tratados: mas otros opinan que los cónsules disfrutan los privilegios de los embajadores, por el hecho de ser aprobada su eleccion por el soberano en cuyos dominios residen, y que tienen autoridad para terminar los pleitos que se suscitan entre los comerciantes de su nacion, en cuyo caso están los de Túnez, Argel, Trípoli y Turquía.

En España, los cónsules no tienen mas consideracion que la de unos meros agentes y protectores de las personas de su nacion, para solicitar que se les haga justicia: Real órden de 7 de Febrero de 1757. Así es que no pueden ejercer jurisdiccion alguna, aunque sea entre súbditos de su propio soberano; pero se les permite componer extrajudicial y amigablemente sus diferencias, y las justicias del reino deben darles el auxilio que necesiten para que tengan efecto sus providencias arbitrarias y extrajudiciales, distinguiéndolos y atendiéndolos en sus regulares recursos: ley 6.ª, y su nota, tít. 11, libro 6.°, Nov. Recop., y Real órden de 8 de Mayo de 1827. En asuntos de súbditos ó ciudadanos de su nacion, deben acudir al ministerio de Estado por medio de sus respectivos embajadores ó ministros, pues que los capitanes generales de provincia ni los gobernadores de plaza, no están autorizados para recibir sus representaciones, y menos para resolverlas: Real órden de 8 de Agosto de 1799.

Los cónsules gozan del fuero militar, como los demás extranjeros transeuntes; están exentos únicamente de alojamientos y demás cargas concejiles y personales; pero si comerciaren por mayor ó menor, están sujetos á las justicias y tribunales reales en los asuntos mercantiles que se ofrecieren por razon de su tráfico: ley 6.ª, tít. 11, lib. 6.°, Nov. Recop., y Real órden de 26 de Setiembre de 1804. Por lo demás, ni los cónsules ni los vice-cónsules, gozan de aquellos privilegios y exenciones que solo corresponden á los ministros caracterizados por los soberanos: Real órden de 20 de Noviembre de 1778. Si los cónsules ó vice-cónsules fueren españoles ó reputados tales, quedan sujetos á las cargas y beneficios de los vasallos: Real cédula de 23 de Junio de 1765.

Las casas de los cónsules ó vice-cónsules no gozan de inmunidad, ni pueden ponerse en parte pública de ellas las armas del príncipe ó Estado á quien sirven; pero, bien puede colocarse en sus torres ó azoteas ú otros parajes una señal que manifieste á los de su nacion, ser la casa del cónsul: ley 6.ª, tít. 11, lib. 6.°, Nov. Recopilacion.

Los cónsules no pueden ser admitidos al uso de sus empleos, sin que primero impetren la Real aprobacion de sus nombramientos, presentando los originales al Gobierno con su traduccion auténtica en español; ni tampoco se pueden establecer cónsules ni vice-cónsules nuevos en los puertos en donde no los hubiere habido, sin que antes otorgue el Rey esta gracia: ley 6.ª, tít. 11, lib. 6.°, Nov. Recop. Los cónsules han de justificar además, para ser admitidos, que son vasallos nativos del príncipe ó Estado que los nombra, y que no están domiciliados en ninguno de los dominios de España; y lo mismo han de practicar los vice-cónsules, menos la prueba

de la calidad de la naturaleza: d. ley 6.ª, tít. 11, lib. 6.º, Nov. Recop.

Los cónsules y vice-cónsules deben desempeñar por sí mismos sus empleos, y no por otra persona ni por medio de apoderado: d. ley 6.ª, tít. 11, lib. 6.º, Nov. Recop.

En algunas cortes suele haber un *cónsul general*, encargado de la correspondencia con los cónsules particulares de su nacion, y revestido de otras facultades.

* Tales eran las reglas aceptadas por las antiguas leyes de España, entonces norma, en esta materia, de Europa, y que han sufrido varias modificaciones.

Para el desempeño de los cargos que comprende esta carrera, existen cónsules generales, cónsules, vicecónsules y agentes consulares en los puertos ó ciudades en que por alguna razon especial no se prohiben.

Todos, antes de ser admitidos al ejercicio de sus funciones y de gozar de las inmunidades que les son inherentes, deberán presentar una patente en la forma establecida en sus paises respectivos. El Gobierno territorial les expide libre de gastos el *exequatur* necesario.

Además de las cargas concejiles, están exentos de todo servicio militar, en cualquier clase de fuerza armada, aun en la de nacionales ó voluntarios; sin que se les pueda imponer ningun tributo personal, aunque sí las contribuciones por riqueza inmueble que posean, ó industria que ejerzan.

Excepto por negocios de comercio que ejerza no puede ser obligado á comparecer como testigo ante los tribunales ningun agente consular no español, si no se presentare voluntariamente; en cuyo caso el juez deberá pedirle testimonio por escrito, ó pasar á su casa habitacion ó Cancillería á recibírselo.

Derogando la ley 6.ª, tít. 11, lib. 6.º, de la Novísima Recop., todos los agentes consulares, pueden colocar encima de la puerta exterior de su Cancillería ó de su casa un escudo con las armas de su nacion y en él inscrito el cargo que ejerzan, y enarbolar la bandera de su pais, excepto en los puntos donde haya legacion.

Gozan las Cancillerías y habitaciones consulares, de inmunidad; las autoridades locales no podrán invadirlas bajo ningun pretexto, ni registrarlas, ni tomar los papeles contenidos en ellas, relativos al consulado; pero nunca podrán servir de asilo.

Las mismas prerogativas gozan los cancilleres y secretarios que substituyan á los cónsules, ó demás agentes consulares por fallecimiento, impedimento ó ausencia.

Como cada cónsul tiene una demarcacion á su cuidado, están facultados para dirigirse á todas las autoridades de ella, para reclamar contra las infracciones de los tratados, recurriendo, si no se les atendiere, al agente diplomático de su pais, y si no lo hubiere, al Gobierno del pais directamente.

Tales son las principales franquicias, derechos y obligaciones de los agentes consulares extranjeros.

Para pertenecer al cuerpo consular español, es necesario haber seguido la carrera.

Divídese esta en las categorías siguientes: 1.ª Cónsules generales con 4,000 escudos. 2.ª Cónsules de primera clase con 3,000. 3.ª Cónsules de segunda con 2,000. 4.ª Vice-cónsules con 1,200. 5.ª Aspirantes sin sueldo.

El exceso entre estos sueldos y los que se les señalen en el presupuesto, se entienden gastos de residencia.

Hay además unos agentes consulares no facultativos, ni empleados públicos, ni simples particulares; puesto que tienen cierta intervencion en los negocios; y son los agentes mercantiles que con los títulos de *cónsules* y *vicecónsules honorarios*, ejercen limitadas funciones de carácter puramente comercial, y los *agentes consulares* delegados por los cónsules en sus respectivas demarcaciones para que les auxilien.

En la carrera consular se ha de ingresar como aspirante: á los dos años de haber servido con aprovechamiento y buena nota, prévio exámen y mayor edad, se puede ser vice-cónsul; á los seis años de vice-cónsul, cónsul de segunda; á los cuatro de cónsul de segunda, cónsul de primera clase; y á otros cuatro, cónsul general: ley orgánica de la carrera consular de 24 de Julio de 1870.

Los empleados consulares se consideran asimilados en categoría á los diplomáticos en la forma siguiente:

Los cónsules generales, á los encargados de negocios.

Los cónsules de primera clase, á los secretarios de legacion de primera clase.

Los cónsules de segunda, á los de segunda.

Los vice-cónsules, á los secretarios de tercera clase.

Los aspirantes, á los agregados.

Los funcionarios de primera y segunda categoría, tienen tratamiento de señoría, salvo el superior que disfrute por otro concepto; pero que no podrá nunca exigir el inferior del superior.

El carácter consular solo se adquiere por la posesion del destino, y deben los nombrados emprender su viaje para tomar posesion al mes de haber recibido su nombramiento; el Gobierno puede con causa prorogar el plazo, y si existiere alguna especial que impidiera la salida

del empleado, la próroga puede ser indeterminada.

El Estado les costea, segun tarifa, el viaje de ida y el de regreso cuando cesen definitivamente en sus destinos, ó cuando es el viaje de oficio; pero sin cobrar sueldo. Si cobrado el *viático*, no se realizare la marcha, tienen que devolverlo, y si muriese el empleado, el viático correspondiente se le entregará á la familia.

Los empleados consulares, al cesar en su cargo, entregarán bajo inventario los sellos, bandera y escudo al succesor, así como todos los efectos moviliarios de Cancillería.

Las licencias han de pedirlas por el conducto del jefe, que informará si de su concesion puede seguirse perjuicio en el servicio.

Pueden ser penados disciplinariamente los agentes consulares por las faltas que cometan en el desempeño de sus funciones ó contra la disciplina, sin perjuicio de la formacion de causa si entrañaren la gravedad necesaria para ello.

Si los agentes consulares delinquieren gravemente en el extranjero, allí han de ser juzgados; si el delito fuera leve, ha de estarse á los tratados, pues en algunos, por ejemplo en el de 13 de Mayo de 1769 entre España y Francia, está pactado que gocen de inmunidad personal y hayan de ser juzgados por los tribunales de la nacion del delincuente. Véase sobre esta materia la consulta del Tribunal Supremo de Justicia de 5 de Marzo de 1868, con motivo del abandono de destino y malversacion de fondos del vice-cónsul de España en Cette.

Gozan de jubilacion por inutilidad ó haber cumplido los sesenta y cinco años, si reunen los servicios necesarios, prévia la formacion de expediente.

Las atribuciones de los empleados en el servicio consular son:

Las del cónsul general; ilustrar á los agentes que están bajo su vigilancia y direccion, aclarando sus dudas, corrigiendo sus errores y dándoles instrucciones; además tendrán á su cargo un distrito consular, en el que obrarán como cónsules.

Las de estos son: *con arreglo á los tratados*, velar por los intereses de la nacion; mantener las atribuciones y prerogativas inherentes á su cargo y las que correspondan á cualquier otro agente ó empleado en el servicio nacional; proteger en su demarcacion respectiva los derechos é intereses de los Españoles, que acrediten estar debidamente autorizados para viajar ó establecerse en el extranjero.

Con arreglo á las leyes y Ordenanzas de marina; facilitar á los comandantes de los buques de guerra que arriben á los puertos de sus distritos los auxilios y noticias que puedan necesitar; administrar las presas hechas en tiempo de guerra por cruceros españoles; vigilar é inspeccionar las naves mercantes é impedir que á la sombra de la bandera española se cometan abusos y fraudes; autorizar el tráfico y navegacion legal de los buques mercantes; embarcar en ellos para su patria á los Españoles indigentes y tambien, bajo partida de registro, á los prófugos, desertores y delincuentes; intervenir en la venta y compra de los buques nacionales, y conceder el abanderamiento provisional de los destinados á matricularse en España; suspender la salida á las naves mercantes, cuando sobrevenga riesgo conocido ó inminente que comprometa ó perjudique á la tripulacion ó á los interesados en ellas; secuestrar las que no estén legalmente habilitadas para la navegacion; certificar el estado de la salud pública del pais, al tiempo de la salida de las naves mercantes; dictar providencias sanitarias respecto á personas y buques españoles, si en su residencia no hubiera administracion sanitaria encargada de este cuidado; conservar el órden y disciplina entre la gente de mar; nombrar capitanes de las naves mercantes en las vacantes accidentales y permitir el embarco y desembarco de los marineros por causas justificadas: art. 86 del reglamento de 31 de Julio de 1870.

Con arreglo á las instrucciones del Gobierno, incumbe á los cónsules: formar la matrícula de los Españoles existentes en su demarcacion consular, dándoles carta de residencia ó de seguridad, y visarles los pasaportes, si no hay motivo fundado que lo impida; auxiliar con su direccion, consejo y buenos oficios á los que recurran á su ministerio; prevenirles cuanto pueda contribuir á la seguridad de sus personas é intereses y al buen éxito de sus especulaciones; comunicarles las leyes y disposiciones que se publiquen en España cuyo cumplimiento les concierna, y cuidar de que las observen; procurar que en sus tratos y negocios procedan siempre con equidad y buena fe, á fin de conservar el crédito y el buen nombre de la nacion; certificar sobre su conducta, domicilio y existencia, y expedirles atestados sobre cuantos casos y circunstancias se refieren al órden civil y comercial; legalizar los instrumentos públicos que se otorguen en la Cancillería, y los que les expidan las autoridades de distrito; autorizar los depósitos que se hagan en la Cancillería, siempre que no se hallen bajo la accion judicial de la nacion donde residen, y adoptar las precauciones necesarias para su custodia y devolucion, bajo su responsabilidad; socorrer á los que por naufragio, enfermedad ú otras causas fortuitas se hallen abandonados y desvalidos, y comunicar al Gobierno cuantos avisos puedan interesar á la seguridad y prosperi-

dad del Estado: art. 87 del reglamento para la carrera consular de 31 de Julio de 1870.

Llevarán un registro en que inscriban los nacimientos de hijos de Españoles, los matrimonios que se contraigan por algun Español, las defunciones de estos y las declaraciones de Españoles que quieran conservar esta calidad al fijar su residencia en pais extranjero, donde por solo este hecho sean considerados como nacionales: artículo 4.° de la ley del Registro civil de 17 de Junio de 1870.

Con respecto al régimen interior del Estado, toca á los cónsules: cumplimentar las órdenes de la superioridad, y en su virtud, dictar las oportunas á sus subalternos; nombrar substituto para la Cancillería vacante por enfermedad, fallecimiento, cesacion ó renuncia del propietario; nombrar los delegados ó agentes consulares necesarios en su demarcacion: art. 89 de id.

Corresponde igualmente á los cónsules: autorizar á las naves de otras naciones para su admision en los puertos españoles; legalizar á súbditos extranjeros los documentos que estén destinados á hacer fe en España; expedirles certificados sobre asuntos civiles y comerciales, y refrendar sus pasaportes, cuando se dirijan á cualquier punto del territorio español donde se exija este requisito, si no hay fundado motivo que lo impida: art. 88 de id.

Relativamente á la jurisdiccion, es necesario distinguir de los paises en que á los cónsules les es lícito ejercerla por tratado ó costumbre, de los en que les está prohibido. En los primeros les incumbe: 1.°, administrar justicia en lo civil y criminal en primera instancia *entre* y *contra* súbditos españoles; 2.°, conocer de las testamentarías y abintestatos de los Españoles que fallezcan en su distrito; 3.°, instruir diligencias sobre los accidentes de mar, y proceder á la liquidacion y repartimiento en los casos de avería, cuando fuesen Españoles todos los interesados (art. 90 de idem); 4.°, arrestar á los oficiales, marineros y tripulantes de buques de guerra ó comercio acusados de desercion: tratados con Bélgica y otros paises. V. *Extradicion*.

En los segundos, tan solo les corresponde: vigilar para cortar abusos en los actos de las autoridades locales, relativos á naufragios y salvamentos, succesiones y demás casos en que medien intereses de Españoles ausentes ó menores, y protestar contra cualquier abuso ó injusticia, dando aviso circunstanciado á quien corresponda; arreglar como árbitros ó amigables componedores las desavenencias que se susciten entre Españoles, y entre Españoles y extranjeros; resolver de plano las cuestiones que ocurran entre marineros y capitanes de las naves mercantes españolas, y proceder correccionalmente contra ellos en casos de leves injurias ó faltas de poca entidad; instruir las sumarias, rectificando ó ampliando las formadas por los capitanes y patrones, sobre todo delito perpetrado en alta mar ó en los puertos á bordo de algun buque español, y remitirlos despues de fenecidos á quien haya lugar, juntamente con los que apareciesen culpables (art. 91 del reglamento de 31 de Julio de 1870); autorizar los expedientes de dispensa de impedimentos matrimoniales, con las atribuciones concedidas por el art. 47 del reglamento de 6 de Julio de 1872 á los presidentes de partido: artículos 1.° y 3.° del decreto de 26 de Agosto de 1872.

Para el cumplimiento de este precepto, han de tener presente los cónsules, vice-cónsules y agentes diplomáticos que hagan sus veces, que deben remitir á la Direccion general del registro, con el correspondiente informe, y en dos correos succesivos; dirigidos por conducto del ministerio de Estado; por el primero, el expediente original, y por el segundo, un testimonio literal del mismo, y que para la formacion del expediente, han de atenerse á los arts. 4.° al 8.° de la ley de Matrimonio civil, arts. 46 y 47 del reglamento de 13 de Diciembre de 1870, circular de 6 de Julio de 1872, y modelos que se acompañaron con el decreto de 26 de Agosto del mismo año.

Los cónsules españoles en paises extranjeros, los vice-cónsules ó las personas que en ausencias ó enfermedades hagan sus veces en los casos de justicia entre súbditos ó contra súbditos españoles, respecto de todo aquello á que no se opongan la legislacion del pais, la costumbre ó los tratados vigentes para los efectos de apelacion y demás oficiales, se reputan respectivamente jueces de paz, de correccion y de primera instancia, con las mismas atribuciones, y sujetos á las mismas formalidades que establecen ó estableciesen las leyes, decretos y reales órdenes para los de su clase en España, salvas las excepciones y modificaciones que se expresarán: art. 1.° del Real decreto de 29 de Setiembre de 1848. Cuando procedan como jueces de primera instancia, dictarán sus providencias definitivas ó que tengan fuerza de tales con acuerdo de asesor, siendo posible: en otro caso se acompañarán con dos adjuntos elegidos entre los súbditos españoles. Los adjuntos prestarán juramento de cumplir bien y fielmente sus encargos y serán conjueces con voto deliberativo, pudiendo ser nombrados para cada año ó para casos particulares segun fuese posible: art. 2.° En tales casos, hacen sentencia dos votos conformes de los tres: si cada uno hiciese voto singular, se nombra un tercero conjunto, y si este no pudiese ser habido, ó si todavía no resultasen dos votos conformes, hace sentencia el del

cónsul ó vice-cónsul como voto de calidad: artículo 3.° En cuestiones mercantiles, á falta de súbditos españoles, los adjuntos pueden ser dos cónsules ó vice-cónsules, y no siendo posible, súbditos de otra nacion con domicilio fijo y buena nota. En estos casos no hay sentencia sin el voto del cónsul, y puede hacerla él solo al tenor de lo que se ha dicho en el artículo precedente, pero no los adjuntos, aunque estuviesen conformes: art. 4.° Así en los asuntos civiles como en los criminales, el cónsul y los adjuntos que discordasen, razonarán su voto por escrito, uniéndose este á los autos, y en todo caso se pondrá por diligencia, razonándose la discordia: art. 5.° Respecto de todo aquello en que las circunstancias locales de perentoriedad é índole especial ó excepcional de los casos lo permitiesen, los tribunales consulares observarán en el procedimiento las leyes del reino; cuando por dichas causas no fuese posible, se hará constar así por diligencia en los autos ó por providencia razonada. Los tribunales de alzada apreciarán estas omisiones con arreglo á las circunstancias de cada caso y á las de la localidad. Los fallos definitivos se ajustarán siempre á las leyes del reino: art. 6.° Donde hubiese cónsul y vice-cónsul, uno y otro conocerán á prevencion de los juicios de paz y de los verbales de que pueden ó pudiesen conocer los alcaldes. En los juicios correccionales para la aplicacion de lo dispuesto en el libro tercero del Código penal, conocerán el vice-cónsul en primera instancia y el cónsul en apelacion al tenor de lo prevenido en las reglas 3.ª y 4.ª de la ley provisional dictada para la observancia del mismo Código, y si no hubiese mas que un cónsul ó vice-cónsul, él mismo conocerá por sí solo en primera instancia de la correccion de faltas al tenor de la citada regla 3.ª de la ley provisional, y con asesor ó adjuntos, segun se previene en el art. 2.° de este decreto, por apelacion, conforme á la regla 4.ª de la misma ley: art. 7.° Los comisionados ó agentes nombrados para suplir al cónsul en los puntos distantes de su demarcacion, procederán en casos de justicia como delegados del mismo, el cual al nombrarlos hará la delegacion y dará las instrucciones oportunas segun las circunstancias y necesidades locales, para que los súbditos españoles hallen siempre la justicia y proteccion debidas: art. 8.° En todos estos juicios, desempeñará el cargo de secretario, el canciller del consulado ó el que hiciese sus veces. Cuando lo permitan el número y calidad de los súbditos españoles, se habilitará de entre los mismos un representante fiscal para aquellos casos en que la ley requiere su intervencion: art. 9.° y 10. En todos los juicios civiles tendrá jurisdiccion y competencia, con arreglo á la práctica general seguida hasta el dia, el tribunal consular hasta dictar sentencia definitiva, ora como juez ordinario, ora como árbitro ó arbitrador en sus respectivos casos. En la parte criminal procederá asimismo hasta dictar sentencia, respecto de todas aquellas causas cuyos delitos no tengan señalada por el Código mayor pena que la de arresto mayor ó menor, suspension, sujecion á la vigilancia de la autoridad, destierro, presidio y prision correccionales, al tenor de lo dispuesto sobre las mismas en el art. 26 del Código penal. En los demás casos, completo el sumario, y sacando de él copia á la letra, se remitirá con el reo y con las formalidades que en el dia se practican á los tribunales de la Península ó provincias de Ultramar, segun el caso. La copia del sumario, cotejada ante el cónsul y asesor ó jueces, firmada por los mismos y por los reos, si supiesen hacerlo, y autorizada por el canciller, se dirigirá al ministerio de Estado, y por este al de Gracia y Justicia, para su remision al tribunal competente; y en caso de extravío de las actuaciones originales producirá la copia los mismos efectos: arts. 11 y 12.

Habiendo ya radicado la causa en el tribunal consular, y siendo su remision á los tribunales del reino efecto de necesidad y no de incompetencia, se entenderá aquella con la calidad del fuero personal causado en el tribunal remitente sin perjuicio de clase, excepto en el caso de que el crímen ó delito causen desafuero. En su consecuencia y atendiendo al fuero de *ubicacion*, ó permanencia accidental en el punto de arribada ó de la entrega, si el reo pertenece al fuero comun, ó si el delito ó crímen causa desafuero, continuará la causa el juez de primera instancia del partido en que fuere entregado el reo con la misma. Si el delito no causase desafuero, y el encausado, por ser militar ó por cualquiera otro motivo legal, gozase fuero de clase, continuará el proceso el tribunal competente respectivo del territorio en que fuese entregado: art. 13. No obstante lo determinado en el anterior artículo, á fin de obtener los saludables efectos del escarmiento, que produce siempre la circunstancia de que los reos sean juzgados en el punto en que se perpetró el delito, cuando este, en vez de haberse cometido en el extranjero ó en el mar, lo hubiese sido en la Península, islas adyacentes ó provincias de Ultramar, y por las circunstancias del caso ó del pais, no ofreciese grandes riesgos ni dificultades la traslacion del reo, pasará este con el sumario al tribunal, en cuya demarcacion se hubiese perpetrado el hecho: art. 14. El capitan del buque ó la persona ó fuerza encargada de la conduccion del reo con el sumario á los tribunales del reino, hará entrega de uno y otro al juez de primera instancia; y no habiéndolo, á la autoridad judicial local del fuero ordinario

del punto á que llegase, y en su defecto á la política ó militar, que dará conocimiento sin dilacion, bajo su responsabilidad, al juez de primera instancia del partido: art. 15. El acta de la entrega debe arreglarse por duplicado, firmándola tambien la persona ó jefe que entrega y la autoridad que recibe: se dará á aquel un tanto del acta para su seguridad y se agregará la otra al resguardo. Igual diligencia se practicará al hacer la remision y entrega en su caso al alcalde ó autoridad local, al juez ó tribunal del partido á quien debe verificarlo al tenor de lo dispuesto en el art. 15: art. 16. Si cuando fuese conducido el reo con la causa á los tribunales del reino, le amenazare en la travesía riesgo de muerte, y por esta ú otra grave circunstancia quisiere hacer alguna declaracion ó revelacion que pueda conducir á la administracion de justicia, la recibirá el capitan del barco ó encargado de la conduccion, ó la persona á quien comisionase, ante escribano público, pudiendo ser, y en su defecto ante dos testigos, que firmarán con el jefe ó capitan y el declarante. Esta diligencia será entregada á su tiempo con el sumario, y sus firmas se reconocerán, siendo posible, al tiempo de la entrega, cuando se formalice el acta de ella de que habla el art. 13: art. 17.

Las apelaciones en los casos prevenidos en el art. 13 se interpondrán y admitirán respectivamente para ante la Audiencia territorial ó tribunal superior de los mismos. De las á que diesen lugar las providencias de los tribunales consulares, cuando procedan como juzgados de primera instancia, conocerá la Audiencia territorial mas inmediata de la Península ó posesiones de Ultramar. En su consecuencia, á fin de evitar dudas y dificultades que ya han ocurrido respecto de los consulados de África; de los fallos pronunciados por los establecidos ó que se establecieren, desde el Cabo de Buena Esperanza inclusive, hasta el Cabo Blanco, sobre las costas de Marruecos, irán las apelaciones á la Audiencia de Canarias; desde el Cabo Blanco, hasta el Peñon de Velez, á la de Sevilla; desde el Peñon de Velez hasta Mostaganim, á la de Granada; y del resto de las costas de África y puntos de Levante, á la de Mallorca: art. 19. Para evitar todo entorpecimiento en la pronta administracion de justicia, cuando los cónsules y vice-cónsules procedan como jueces de primera instancia, siempre que sea dable, se entenderán directamente con la Audiencia respectiva, sin perjuicio de dar conocimiento al ministro de Estado, si lo creyesen conveniente: art. 20. Cuando las referidas Audiencias, administrando justicia, hubiesen de dictar providencias que puedan rebajar el necesario prestigio de los cónsules, ó embarazar el ejercicio de sus atribuciones como tales, antes de llevarlas á ejecucion, darán conocimiento al ministro de Gracia y Justicia, que lo dará al de Estado, adoptando de comun acuerdo la resolucion que conviniere: art. 21.

Limitándose el presente decreto á lo puramente judicial, no se entienden restringidos ó modificadas por él las atribuciones de policía y buen gobierno, ni cualesquiera otras que competen á los cónsules como tales: art. 23.

Los *vice-cónsules* están unas veces al frente de una agencia independiente, otras dependen de un cónsul general ó de un cónsul de primera ó segunda clase; en el primer caso, les incumben las mismas atribuciones que á los cónsules; en el segundo, se hallan limitadas sus atribuciones en la parte relativa á la administracion de justicia civil y criminal, á instruir en estas las primeras diligencias del sumario, por delegacion de los jefes de quienes dependan: arts. 92 y 93 del reglamento de 31 de Julio de 1870.

Actuarán además como depositaríos de la fe pública, ejerciendo en el distrito consular los oficios de notario público y secretario de juzgado. Es tambien atribucion suya recibir en depósito voluntario ó de oficio, siempre que no se hallen bajo la accion judicial del pais, cualquiera cantidad de efectos, dinero ó papeles, con intervencion del cónsul y bajo la responsabilidad solidaria de ambos; substituir interinamente al cónsul, en caso de ausencia, impedimento, muerte ó cesacion; auxiliar al cónsul en el desempeño de sus atribuciones administrativas, y representarle en todo cuanto se le ofrezca para el mejor desempeño del servicio, y recaudar los derechos obvencionales; sujetos en esto á las prescripciones de las leyes de contabilidad; que ingresen en caja en los consulados administrados por cuenta del Tesoro, conservándolos á disposicion del Gobierno, con intervencion directa del cónsul, y bajo la responsabilidad solidaria de ambos: arts. 94 y 95 de id.

Si no existe vice-cónsul en el consulado, ó el vice-cónsul desempeña una agencia independiente, *al canciller* le corresponden las atribuciones de los vice-cónsules; en otro caso, substituirles, asistir, concurrir á la ejecucion de todos los actos administrativos y judiciales que les ordenen, desempeñar la secretaría y practicar cuantas diligencias exija el servicio público: artículo 96 de id. En los expedientes de dispensas de impedimento para el matrimonio civil, desempeñarán las funciones atribuidas al ministerio fiscal en el art. 47 del reglamento de 13 de Diciembre de 1870.

Los cónsules y vice-cónsules honorarios, están comisionados para amparar los intereses españoles, ejercer las funciones de policía naval y

sanitaria, y las de administracion marítima y de Hacienda, que se atribuyen á los cónsules de carrera; formar la estadística mercantil; expedir y refrendar pasaportes; certificar sobre actos del órden civil y comercial, y legalizar las firmas de las autoridades locales: art. 97 de id.

Los *delegados ó agentes consulares*, entendidos en su significacion estricta, y no en la general de empleados en la carrera consular, tienen á su cargo formalizar las expediciones de las naves mercantes españolas, cualquiera que sea su destino, y las extranjeras que se dirijan á algun puerto de España, desempeñando además, bajo la responsabilidad del cónsul á cuyas órdenes sirvan, las funciones administrativas que estos les deleguen: art. 98 de id.

Como se ve por lo expuesto, los empleados en la carrera consular, tienen por objeto principalísimo y casi exclusivo, cuidar de los intereses materiales de España y de los Españoles en los paises donde residan; y por lo tanto están fuera del círculo de sus atribuciones los asuntos políticos, de manera que donde existan legaciones, tienen prohibicion absoluta de dirigir al Gobierno despachos sobre ellos, por ser atribucion propia y exclusiva del cuerpo diplomático, limitándose á cumplir las órdenes que reciban de la superioridad en tal materia, salvo mandato en contrario: arts. 99 y 100 de id.

Los empleados de la carrera consular podrán pasar á servir en la diplomática cuando tengan la categoría de cónsules generales y los años de servicio que se exigen á los Encargados de Negocios para el ascenso inmediato: art. 4.° de la ley orgánica de 31 de Mayo de 1870.

Mientras sirvan, no pueden ser destituidos del grado que hayan obtenido, sin que recaiga sentencia del tribunal competente, ó por dos veces no acepten destino de su categoría que se les confiera; ni declarados cesantes, salvo por supresion, sin expediente gubernativo, informe de la Seccion del Consejo de Estado, y audiencia del interesado: arts. 9 y 11 de id. V. *Agentes diplomáticos*. *

CONSULTA. La pregunta ó propuesta que se hace á uno ó muchos abogados sobre algun asunto pidiéndoles su parecer ó consejo; la conferencia que tienen estos sobre el punto que se les propone; y el dictámen que dan por escrito.

Las consultas son muy útiles para aquellos interesados que exponen con exactitud y fidelidad el hecho de que se trata; pues en su vista pueden empeñarse en el pleito con alguna seguridad de buen éxito, ó bien abandonarle si conocen que no les ha de producir mas que gastos inútiles y amargos sinsabores. Pero sucede alguna vez que el litigante es víctima de la falta de fidelidad con que da cuenta del hecho y sus circunstancias sobre que pide consejo; pues el abogado no puede dar una respuesta justa y conveniente cuando se le disfraza el hecho que se somete á su juicio, *quia scilicet ex facto jus oritur*. El abogado consultado debe procurar que se le instruya bien del hecho y sus circunstancias; aplicar toda su atencion y cuidado para penetrar y resolver la dificultad que se encuentra en la cuestion que se le propone; y guardarse de lisonjear al interesado con esperanzas infundadas que le serian peligrosas. Es cierto que hay muchos negocios dudosos y de difícil resolucion, en que se puede abrazar el partido que se quiera, y en que aun los jueces son de opiniones contrarias; pero siempre debemos ponernos del lado que nos parece mas conforme á razon y justicia. V. *Abogado*, párrafo V.

Tambien se llama *consulta* el dictámen que los magistrados, tribunales ú otros cuerpos dan por escrito al Rey sobre algun asunto que requiere su resolucion, ó proponiéndole sugetos para algun empleo. Y por último, se da igualmente este nombre á la remision que hacen las justicias ordinarias á los tribunales superiores de las causas criminales que han decidido, para el exámen de las sentencias y la providencia que en su virtud corresponda.

Segun los arts. 51 y 71 del reglamento de 26 de Setiembre de 1835, los autos de sobreseimiento, que dieren los jueces de primera instancia cuando, terminado el sumario, vieren que no hay mérito para pasar mas adelante, ó que el procesado no resulta acreedor sino á alguna pena leve, deben *consultarse* siempre á la Audiencia del territorio, y en ella, oyendo al fiscal cuando corresponda, de palabra ó por escrito, y sin mas trámites ni necesidad de vista formal se dará desde luego la determinacion que sea del caso, de la cual no habrá lugar á súplica.

Conforme al art. 86, cuando en las Audiencias ocurriere alguna duda de la ley ó alguna otra cosa que exponer relativa á la legislacion, acordarán sobre ello en tribunal pleno despues de oir á su fiscal ó fiscales, y con insercion del dictámen de estos *consultarán* á S. M. por medio del Supremo Tribunal; insertando tambien en las *consultas* los votos particulares si los hubiere, pero sin refutarlos; y segun el art. 90, el Tribunal Supremo debe dirigir á S. M. con su dictámen las *consultas* que reciba de las Audiencias, y *consultar* tambien por sí mismo sobre dudas de ley ú otros puntos relativos á la legislacion y sobre lo demás que considere necesario ó conveniente para la mejor administracion de justicia, en la misma forma que las Audiencias: artículo 90 de dicho reglamento.

* En la ley provisional sobre las reformas en el procedimiento para plantear el recurso de casa-

cion, se dispuso, que pronunciada sentencia absolutoria ó condenatoria por el juez de primera instancia, mandará elevar la causa en *consulta* á la Audiencia y citar y emplazar á las partes para que acudan á usar de su derecho dentro del término que se les señale: párrafo final del art. 13.

En la ley de Enjuiciamiento criminal de 1872 no se estableció la remision de la causa en consulta á la superioridad ni terminado el sumario, ni dictado el fallo en primera instancia. Segun su art. 537, practicadas todas las diligencias decretadas de oficio ó á instancia de parte por el juez instructor, si este considerare terminado el sumario, lo declarará así, mandando remitir los autos y todas las piezas de conviccion al tribunal que tenga por competente para conocer del delito. Respecto de las sentencias definitivas, procede el recurso de apelacion en los casos determinados en dicha ley. Mas debe tenerse en cuenta, que por decreto de 3 de Enero de 1875 se ha dispuesto quede en suspenso dicha ley de Enjuiciamiento en lo relativo al Jurado y al juicio oral y público ante los tribunales de derecho, debiendo sustanciarse las causas criminales con arreglo á las disposiciones que regian antes de publicarse dicha ley. *

CONSULTAR. Conferir, tratar y discurrir con otros sobre lo que se debe hacer en algun negocio; pedir parecer, dictámen ó consejo á otro; dar los magistrados, tribunales ú otros cuerpos dictámen por escrito al Rey sobre algun asunto que requiere su resolucion, ó proponerle sugetos para algun empleo; y remitir el inferior al superior sus providencias para el exámen y aprobacion de ellas.

CONSULTIVO. Dícese de todo asunto que los tribunales deben consultar con la superioridad; y del voto que solo sirve para ilustrar y no para decidir.

CONSUMACION DEL MATRIMONIO. El primer acto en que se pagan el débito conyugal los legítimamente casados. El efecto de la consumacion es que ya no puede disolverse el matrimonio sino por la muerte del uno de los dos cónyuges, mientras que antes de la consumacion podia disolverse tambien por la profesion monástica de cualquiera de ellos.

* La ley provisional sobre el matrimonio civil de 18 de Junio de 1872, declara en su art. 91, que el impedimento que, segun las prescripciones de la misma, anula el matrimonio, no será causa para su disolucion, cuando sobreviniere despues de la celebracion del mismo. * V. *Matrimonio*.

* **CONTABILIDAD MERCANTIL.** La cuenta y razon que de sus operaciones ha de llevar el comerciante con arreglo á las prescripciones del Código.

Debe sentar sus operaciones en tres libros precisamente, sin perjuicio de que además pueda llevar los auxiliares que tenga por conveniente.

Los exigidos por la ley son: el *libro diario*, el *libro mayor* ó de cuentas corrientes, y el *libro de inventarios*, que han de estar en papel sellado y escritos en español, bajo las penas de multa de 1,000 á 6,000 rs.; hacer á sus expensas la traduccion al castellano de los asientos que hayan de compulsarse, debiendo ser compelido á que en un término fijo trascriba los libros á dicho idioma: art. 54 del Código de comercio.

En el libro diario se sentarán dia por dia, y segun se vayan haciendo, todas las operaciones que realice el comerciante en su tráfico, designando el carácter y circunstancias de cada operacion, y el resultado que produce á su cargo ó descargo: art. 33 del Código de comercio.

En el libro mayor se pondrán las cuentas corrientes, con cada objeto ó persona en particular, abriéndose por *Debe*, es decir, por la cuenta de las deudas del comerciante, y *Ha de haber*, ó sea la cuenta de los créditos que tiene en su favor.

Del libro diario, donde constan las operaciones diarias, se irán trasladando los asientos á la cuenta á que pertenezcan del libro mayor por órden rigoroso de fechas (art. 34 del Código); pero si fuesen comerciantes al por menor, bastará con que asienten el producto diario de todas las ventas y pasen al mayor las que hagan al fiado: art. 39 de id. Tanto en el libro diario como en una cuenta particular que al intento se abrirá en el mayor, se harán constar todas las partidas que el comerciante consuma en sus gastos domésticos, haciendo los asientos en las fechas en que las extraigan de su caja con este destino (art. 35 de id.): de esta manera, caso de quiebra, puede justificarse si ha venido á ella por gastos excesivos; aun cuando en la práctica jamás hemos visto que sirva semejante precaucion para cosa alguna: torpe ha de ser el quebrado á quien por sus cuentas se le pueda justificar que ha incurrido en quiebra culpable segun el art. 1005 del Código.

El libro de inventarios empezará con la descripcion exacta del dinero, bienes-muebles é inmuebles, créditos y otra cualquier especie de valores que forme el capital del comerciante al tiempo de comenzar su giro. Despues formará cada comerciante anualmente, y si fuese al por menor, cada tres años y extenderá en el mismo libro el balance general de su giro, comprendiendo en él todos sus bienes, créditos y acciones; así como tambien todas sus deudas y obligaciones pendientes en la fecha del balance, que sean comunes de la masa social, mas no las peculiares de cada socio en particular; sin re-

serva ni omision alguna, bajo la responsabilidad marcada en los arts. 1006 y 1007 del Código; debiendo, tanto los inventarios como los balances generales, firmarse por todos los interesados en el establecimiento de comercio á que correspondan, que se hallen presentes á su formacion: arts. 36, 37 y 38 de id.

Los tres libros mencionados son de rigorosa necesidad; estarán encuadernados, forrados, foliados, y selladas todas las hojas con el del juzgado de primera instancia, poniéndose en la primer hoja una nota con la fecha de la presentacion, del número de hojas que contiene el libro, firmada por el juez de primera instancia y un escribano, y donde hubiere mas de uno, por el del domicilio del comerciante: art. 40 del Código y 22 del decreto de 6 de Diciembre de 1868.

Además, el libro diario debe contener á lo menos cien hojas, ó cincuenta, segun se ejerza el comercio al por mayor ó al por menor, y ha de llevar unido el papel de pagos al Estado que corresponda, á razon de 60 milésimas de escudo por cada hoja que contenga, bajo pena de sufrir su dueño la multa de 50 pesetas: Real decreto de 12 de Setiembre de 1861, y órden de 31 de Diciembre de 1869.

Si estos libros pertenecen á compañías por acciones regidas por la ley de 28 de Enero de 1848, han de estar rubricados tambien por el gobernador civil ó delegado, y anotados, con expresion de estar sellado el diario: Real órden de 12 de Diciembre de 1857. Además de dichos libros, deben estas compañías tener uno llamado de trasferencia de *acciones*, y otro de *actas* de juntas generales y de gobierno. El de trasferencia de acciones sirve para consignar los traspasos de estas por medio de actas que en él deben extenderse autorizadas por un agente ó corredor de cambios colegiado, y expresivas de quedar el cedente obligado subsidiariamente al pago que debe hacer el cesionario del valor nominal de las acciones que aun no se hubieren desembolsado: reglamento de 17 de Febrero de 1848, art. 33, y Real órden y reglamento de 12 de Diciembre de 1857, art. 6.°

Aun cuando la ley y reglamento del 48 fueron derogados con todas las órdenes y decretos expedidos para su aplicacion y explicacion por el decreto de 28 de Octubre de 1868, que dispone que las sociedades anónimas se sometan para su organizacion y manejo á las prescripciones del Código de comercio, creemos vigentes las disposiciones citadas sobre libros de trasferencias y actas, por ser necesarias, atendida la naturaleza de dichas sociedades; omitiéndolas, ni podrian saberse los acuerdos que se tomasen, ni apenas quiénes eran los socios. Véase lo que se dice mas abajo al tratar de los arts. 46 y 48 del Código de comercio.

En el órden de llevar los libros de contabilidad se prohibe: 1.° Alterar en los asientos el órden progresivo de fechas y operaciones con que deben hacerse. 2.° Dejar blancos ni huecos, pues todas sus partidas se han de suceder unas á á otras, sin que entre ellas quede lugar para intercalaciones ni adiciones. 3.° Hacer interlineaciones, raspaduras ó enmiendas, sino que todas las equivocaciones y omisiones que se cometan se han de salvar por medio de un nuevo asiento hecho en la fecha en que se advierta la omision ó el error. 4.° Tachar asiento alguno. 5.° Mutilar alguna parte del libro ó arrancar alguna hoja ó alterar la encuadernacion y foliacion: art. 41 del Código.

Los libros de comercio que tengan todas las formalidades que van prescritas y no presenten vicio alguno legal, serán admitidos como medios de prueba en las contestaciones judiciales que ocurran *sobre asuntos mercantiles entre comerciantes.*

Sus asientos probarán contra los comerciantes á quienes pertenezcan los libros *sin admitírseles prueba en contrario;* pero el adversario no podrá aceptar los asientos que le sean favorables y desechar los que le perjudiquen; sino que habiendo adoptado este medio de prueba, estará por las resultas combinadas que presenten todos los asientos relativos á la disputa.

Tambien harán prueba los libros de comercio en favor de sus dueños cuando su adversario no presente asientos en contrario hechos en libros arreglados á derecho ú otra prueba plena y concluyente (art. 53 de id.), y si el no presentar asientos en contrario es por falta ú ocultacion del libro donde debieren estar aquellos asientos, no se le admite prueba en contrario: art. 45 idem.

Como dos fuerzas iguales que chocan se neutralizan, de la misma manera, si de los libros llevados con todos los requisitos legales, resultasen pruebas contradictorias, el tribunal prescindirá de los libros y se atendrá á las demás justificaciones que presenten los interesados: art. 53 del Código.

Los libros mercantiles que carezcan de alguna de las formalidades ó adolezcan de algun defecto de los antedichos, no tienen valor en juicio respecto al comerciante á quien pertenezcan, y se estará en las diferencias que le ocurran con otro comerciante, cuyos libros estén arreglados y sin tacha, á lo que de estos resulte (art. 42 de id.); mas si los defectos no fueren de importancia, ni pueden influir en la cuestion del pleito, ni en su resolucion, no tienen aplicacion los arts. 41 y 42 del Código: sentencia del Tribunal Supremo de 26 de Mayo de 1866. Además,

el comerciante culpable incurrirá en una multa de 1,000 á 20,000 rs. á prudente arbitrio del juez, sin perjuicio de que si se hubiere cometido alguna falsedad se proceda contra el autor criminalmente: arts. 43 y 44 de id.

Los comerciantes son responsables de la conservacion de los libros y papeles de su giro, hasta que concluya la liquidacion de todos sus negocios y dependencias mercantiles (art. 55 de id.); pero puede suceder que no los lleve ó los oculte cuando se le mande que los exhiba: por cada libro que no llevare ú ocultare, sufrirá una multa de 6,000 á 30,000 rs., juzgándose la controversia por los libros del contrario, que adquieren tanta fuerza que no se le admite al comerciante culpable prueba en contrario, segun hemos dicho anteriormente: art. 45 de id.

Ocurre que ciertos establecimientos ó empresas necesitan y tienen prescrito por los reglamentos, llevar otros libros, en cuyo caso las formalidades prevenidas para los anteriores son aplicables á estos; y aun cuando no es obligatorio que los libros auxiliares las reunan, si las reunen, les aprovecharán en juicio: arts. 46 y 48 de id.

Como el comercio, por mas que la autoridad deba vigilar sobre el cumplimiento de las disposiciones del Código, es un negocio privado, y que casi siempre necesita sigilo y reserva para sus operaciones, y por lo tanto repugna fiscalizaciones del Gobierno, está prohibido el que se hagan pesquisas de oficio por ninguna autoridad ni tribunal para inquirir si los comerciantes llevan ó no sus libros arreglados; ni decretarse á instancia de parte la comunicacion, entrega ni reconocimiento general de los libros de los comerciantes, sino en los juicios de succesion universal, liquidacion de compañía ó de quiebra: arts. 49 y 50 de id.

Pero fuera de estos tres casos, solo podrá proveerse á instancia de parte ó de oficio, la *exhibicion* de los libros de los comerciantes; para lo cual será necesario que la persona á quien pertenezcan los libros tenga interés ó responsabilidad en la causa de que proceda la exhibicion. El reconocimiento se hará á presencia del dueño de los libros ó su representante; se contraerá á los artículos que tengan relacion con la cuestion que se ventila, que serán tambien los únicos que pueden compulsarse; y si se hallaren fuera de la residencia del tribunal que decretó su exhibicion, se verificará esta en el lugar donde existan dichos libros sin exigirse su traslacion al del juicio: arts. 51 y 52 de id.

Por regla general, la exhibicion se hace en el despacho mismo del comerciante, para evitar la molestia y los riesgos de la traslacion; sin embargo, en casos especiales nos parece puede mandarse la exhibicion en el tribunal y hacerse siempre que el dueño lo prefiera. De otro modo opinan algunos autores, pero sus argumentos son tan ligeros que no es necesario refutarlos detenidamente. V. *Libros de comercio*. *

CONTADOR. La persona nombrada por juez competente ó por las mismas partes para liquidar alguna cuenta; y el que tiene por empleo, oficio ó profesion llevar la cuenta y razon de la entrada y salida de algunos caudales, haciendo el cargo á las personas que los perciben, y recibiéndoles en data lo que pagan con los recados de justificacion correspondientes.

El contador que, habiendo sido nombrado por las partes para la liquidacion de alguna cuenta, diere á sabiendas á la una mas y á la otra menos de lo que le corresponde, debe pagar al perjudicado lo que le dió de menos, si este no lo pudiere recobrar del que lo recibió de mas; y ha de ser castigado con la pena correspondiente segun las circunstancias á la falsedad que ha cometido: ley 8.ª, tít. 7.°, Part. 7.ª

Los jueces no pueden nombrar contadores para artículo que consista en derecho ó que pueda determinarse por el proceso, sino solo para lo que consista en cuenta, tasacion ó pericia en arte: ley 1.ª, tít. 21, lib. 10, Nov. Recop.

A los contadores nombrados se les debe fijar el salario, y recibir juramento de que no llevarán otra cosa ni despues de la formacion de las cuentas, y de que las harán con fidelidad, dando su parecer sin acepcion de personas: ley 2.ª, tít. 21, lib. 10, Nov. Recop.

CONTADOR-PARTIDOR. La persona nombrada para dividir una herencia, haciendo la liquidacion y adjudicacion de los bienes que correspondan á cada interesado. Puede ser contador-partidor el que tiene facultad para contratar y parecer en juicio. En la corte, segun auto del Consejo Real de 11 de Abril de 1768, solo podian hacer particiónes los abogados que las partes eligieran dentro de tres dias despues de finalizado el inventario, tasacion y almoneda; y no conviniéndose en uno, debia el juez elegirle de oficio, con tal que no fuese ninguno de los que hubiesen nombrado las partes, á quienes se hacia saber este nombramiento de oficio, para que si tuviesen justa causa, pudieran recusarle, en la propia forma que se recusaba á los asesores. * Actualmente, segun la ley de Enjuiciamiento civil, art. 408, el nombramiento de contador puede recaer en cualquiera persona de la confianza de los que la elijan. *

El que fuere nombrado contador, no tiene obligacion de aceptar el encargo; pero una vez aceptado, queda obligado á su desempeño, á no ser que alegue y pruebe alguna justa causa que le exima.

Bastará un solo contador, aunque sean muchos los herederos, si estos se convinieren en uno solo, para evitar gastos y desavenencias; pero si no hubiere entre los coherederos esta conformidad, cada uno puede nombrar el suyo, siempre que sea llamado por sí á la herencia, y no en representacion de otro. Cuando concurren, por ejemplo, dos hermanos del difunto juntamente con dos sobrinos hijos de otro hermano, cada uno de aquellos nombrará un contador, y los dos sobrinos otro solo. Asímismo cuando queda sin hijos la viuda, y su difunto marido hubiere instituido por herederos á dos ó mas parientes, han de ser nombrados solo dos contadores, uno por aquella, y otro por los parientes; pues todos los herederos juntos representan al que los instituyó. En rebeldía de alguno de los interesados, se nombrará de oficio por el juez el contador que falte.

* Los derechos y obligaciones que tienen en el dia los contadores-partidores, se exponen al tratar de las *Testamentarías*, donde la ley citada de Enjuiciamiento civil resume las principales disposiciones sobre este punto, y en especial en el período de dicho juicio, que versa sobre la *division* de los bienes y su adjudicacion.

En el art. 412 del Código penal de 1870, se previene, que los contadores particulares que directa ó indirectamente se interesaren respecto de la tasacion, participacion ó adjudicacion de bienes en que hubieren intervenido, sean castigados con las penas de inhabilitacion temporal especial, y multa del 10 al 50 por 100 del valor del interés que hubieren tomado en el negocio.*

CONTADOR GENERAL. Véase *Tribunal mayor de cuentas.*

CONTENCIOSO. Se aplica al juicio que se sigue ante el juez sobre derechos ó cosas que litigan entre sí varias partes contrarias; y tambien á la jurisdiccion que se ejerce sobre las contiendas ó debates de las partes por sus intereses.

* **CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO.** Véanse los artículos *Consejo de Estado.—Jurisdiccion contenciosa-administrativa* y *Procedimiento contencioso-administrativo.* *

CONTENTA. El endoso de una letra de cambio, vale ó libranza para cederla á favor de otro: la certificacion que da el alcalde de cada lugar por donde hace tránsito la tropa al comandante de ella, expresando que ningun soldado ha hecho violencia en aquel pueblo, ni dejado de pagar lo que le correspondia; y tambien la certificacion que en iguales casos pide el alcalde al comandante de haber estado bien asistida la tropa en aquel lugar.

CONTENTAR. Entre comerciantes, endosar.

CONTENTO. La carta de pago que saca el deudor ejecutado de su acreedor en el término de las veinticuatro horas desde que se le hizo la traba y ejecucion, para libertarse de pagar la décima.

CONTESTACION. La respuesta que da el reo á la demanda del actor, negando ó confesando la causa ó fundamento de la accion.

La ley llama á la contestacion, raíz y principio del pleito, y esto mismo dice en otra parte acerca del emplazamiento: proem. de los títs. 7.° y 10, y ley 3.ª, tít. 10, Part. 3.ª Tambien los intérpretes romanos se dividieron en este punto, queriendo unos que la citacion del reo, á la cual llamaron *in jus vocatio*, esto es, llamamiento al tribunal, fuese la primera parte del juicio, y pretendiendo otros que lo era la contestacion. Pero esta desavenencia se puede conciliar con facilidad, diciendo que lo será el emplazamiento, si se toma el juicio latamente, porque produce ya algunos efectos, como puede verse en el artículo *Citacion*; y que no lo será, si el juicio se toma estrechamente; porque de esta suerte debe serlo la contestacion, pues sin ella no puede decirse que hay propiamente pleito, por faltar todavía un litigante, á causa de no serlo el reo hasta que conste.

La contestacion es tan esencial en el juicio, que sin ella no podria darse sentencia definitiva, á no ser en caso de contumacia: ley 8.ª, tít. 10, Part. 3.ª

En la contestacion puede poner el reo reconvencion ó mútua peticion contra el actor pidiéndole alguna cosa que tenga relacion ó sea á propósito para debilitar ó frustrar la demanda, en cuyo caso se considera el reo actor y el actor reo en cuanto á este punto, teniendo los plazos que como á tales les corresponden. V. *Reconvencion.*

Si el reo en su contestacion contradice al actor, es preciso que el juez lleve el pleito adelante, dando lugar á que los interesados justifiquen sus respectivos derechos; pero si confiesa el reo su obligacion ó deuda, ya no tiene que hacer el juez otra cosa sino condenarle inmediatamente al pago ó restitucion de lo que se le pide, dándole al efecto el término competente: ley 7.ª, tít. 3.°, y ley 2.ª, tít. 13, Part. 3.ª V. *Confesion.*

El reo ó demandado debe presentar con la contestacion, así como el actor con la demanda, las escrituras ó documentos en que la funde; pues presentándolas despues, no se le admitirán sino con juramento de no haberlas podido haber, ó no haber antes tenido noticia de ellas: leyes 1.ª y 2.ª, tít. 3.°, lib. 11, Nov. Recop.

* Si el demandado no tuviere á su disposicion los documentos en que funde su derecho, debe designar el archivo en que se encuentren los originales. Dada la contestacion, no se admitirán al actor otros documentos que los que fueren de fecha posterior, á menos que jurare, si fueren

anteriores, que no tenia conocimiento de ellos: art. 225 de la ley de Enjuiciamiento civil. Tambien debe acompañar al escrito una copia de él en papel comun, firmada por el procurador; el poder que acredite la personalidad de este, cuando deba intervenir en el juicio, y el certificado de matrícula y del pago de la contribucion industrial, si el demandado está sujeto á ella y su contestacion es relativa á algun asunto de su profesion ó industria; y si es Ayuntamiento, la licencia para litigar. *

El demandado, dice el Sr. Escriche, tiene para contestar á la demanda el término de nueve dias contínuos, desde la notificacion de esta, si se halla en el mismo pueblo del juzgado ó el término que el juez le señale con proporcion á la distancia si estuviere ausente; bajo el concepto que dentro del término puede hacer lo que le convenga, aunque sea en dia feriado: leyes 1.ª y 3.ª, tít. 11, Nov. Recop.

Si el demandado deja pasar el plazo sin contestar, es habido por confeso en razon de su rebeldía, segun la ley 1.ª, tít. 6.º, lib. 11, Nov. Recopilacion; pero segun la práctica, se le acusa una rebeldía; y si ni aun así contesta, puede el actor elegir entonces ó el medio de prueba ó el de asentamiento, bien que este último medio no está ya en uso. Sin embargo, esta confesion presunta por falta de contestacion, no es de tanta fuerza como la confesion real y verdadera, y así puede el demandado, no obstante ella, alegar excepciones en cualquier estado del juicio, debiendo admitírsele la prueba de las mismas, porque el efecto de esta presunta confesion, es cargar al reo la prueba que deberia hacer el actor, si aquel hubiere contestado en el debido tiempo: *Cur. filip.*, p. 1.ª, pár. 14, núm. 14. Véase *Confesion* y *Rebeldía*. Si el demandado fuere menor, puede pedir restitucion contra esta confesion presunta ó fingida, como puede hacerlo contra la verdadera y contra la conclusion del término legal: *Cur. filip.*, p. 1.ª, pár. 14, núm. 14. No es habido por confeso el actor cuando no contesta á la demanda que por via de reconvencion le pone el reo: ley 4.ª, tít. 6.º, lib. 11, Nov. Recop. Últimamente, no incurrirá el reo en la pena de contumacia ó rebeldía, aunque deje de contestar en el término señalado, siempre que pruebe justa causa de la tardanza, como enfermedad, ocupacion y otras semejantes (ley 2.ª, tít. 7.º, Part. 3.ª); ni tampoco se le tendrá por confeso si no quisiere contestar por no haber presentado poder el procurador del actor, porque en este caso el juicio es nulo, y no hay obligacion de contestar. V. *Rebeldía*.

* Segun la ley de Enjuiciamiento civil, cuando el demandado se presenta en juicio en virtud del emplazamiento que se le ha hecho, concediéndole nueve dias para ello segun el art. 227 de dicha ley, se le entregan los autos para que conteste en el término de otros nueve dias. Si alegare alguna excepcion dilatoria, y no obstante se ha consentido ó ejecutoriado la sentencia pronunciada sobre ella, mandándosele contestar á la demanda, tiene para esto el término de los seis dias siguientes al en que se le notificare la providencia de entrega de los autos. Trascurridos estos seis dias sin presentarse la contestacion, acusada una rebeldía, se recogerán los autos de oficio y se declarará la demanda contestada, procediéndose á lo demás que corresponda: art. 252.

Aunque el art. 252 citado solo se refiere al caso de que, habiendo opuesto excepciones el demandado, no conteste en el término de los seis dias mencionados por haber sido aquellas desestimadas, debe aplicarse su disposicion sobre este caso, al en que presentándose desde luego el demandado á contestar la demanda, dejare pasar los nueve dias sin efectuarlo.

Cuando el demandado no hubiere comparecido, trascurrido el término del emplazamiento efectuado en su persona ó en la de su mujer, hijos ó parientes, y acusada una rebeldía, se da por contestada la demanda, y hecha saber esta providencia en la misma forma que el emplazamiento, se siguen los autos en rebeldía, haciéndose las notificaciones que ocurran en los estrados del juzgado. Si la cédula de emplazamiento se hubiere entregado á criados ó vecinos ó héchose este por edictos, se le hace un segundo llamamiento por edictos, señalándole para que comparezca, la mitad del término antes fijado, y si trascurriere sin comparecer, se le declara en rebeldía, notificándose en los estrados tanto esta providencia como las demás que recayeren: artículo 232.

Mas no obstante esta declaracion de rebeldía, puede comparecer el demandado en los procedimientos succesivos, segun el art. 187 de la ley de Enjuiciamiento civil, que prescribe, que en los juicios en rebeldía, cualquiera que sea su estado en primera instancia en que el declarado rebelde comparezca, será admitido como parte, y se entenderá con él la sustanciacion succesiva; y segun el 1192, que le permite comparecer en segunda instancia. V. *Asentamiento* y *Juicio en rebeldía*.

Segun el art. 252 de la ley de Enjuiciamiento civil, el demandado formulará la contestacion en los términos prevenidos para que el actor formule la demanda; es decir, exponiendo sucintamente y por numeracion los hechos y los fundamentos de derecho, y fijando con precision lo que suplique.

En dicha contestacion debe hacer uso el demandado de las excepciones perentorias que tu-

viere, y de las dilatorias no propuestas en el término de seis dias, contados desde el siguiente al de la notificacion de la providencia en que se le mandaren entregar los autos para contestar á la demanda: arts. 254 y 239.

Las excepciones y la reconvencion, que tambien puede proponer en la demanda, segun ya hemos dicho, se discutirán al propio tiempo y en la misma forma que el negocio principal, y serán resueltos con este en la sentencia. Despues de la contestacion á la demanda no puede hacerse uso de la reconvencion, quedando á salvo al demandado su derecho, que podrá ejercitar en el juicio correspondiente: art. 254. V. *Reconvencion.* *

La contestacion produce los efectos siguientes: 1.° Una vez hecha, no puede el demandante dejar de proseguir la causa ni mudar su accion contra la voluntad del demandado, ni al contrario, porque en su virtud queda celebrado entre los litigantes un cuasi-contrato. * Sin embargo, en los juicios ordinarios pueden fijar los litigantes en los escritos de réplica y dúplica los puntos de hecho y de derecho, objeto del debate, y modificar ó adicionar los que hayan consignado en la demanda y contestacion, segun previene el art. 156 de la ley de Enjuiciamiento civil. * 2.° Ambos litigantes quedan sujetos al juez, aunque sea incompetente para alguno de ellos, *quia ubi cœptum est judicium, ibi finem accipere debet.* 3.° Se interrumpe la prescripcion de la accion, aunque se haga ante juez árbitro. 4.° Se constituye en mora y mala fe el reo en cuanto á los frutos de la cosa litigiosa; de modo que siendo vencido, debe restituir los devengados desde la contestacion. 5.° Siendo válida, se perpetúa la accion personal por cuarenta años. 6.° Cuando se contesta por medio de procurador, se entienden con él todas las diligencias y actuaciones, y solo al ejecutarse la sentencia, se entiende esta con el poderdante, á no ser que se extendiere hasta ello el poder. 7.° Aunque fallezca uno de los litigantes, puede el procurador continuar el pleito, sin embargo, de que los herederos no le ratifiquen el poder ni le den otro, con tal que no elijan nuevo apoderado: ley 8.ª, tít. 10, Part. 3.ª; Paz, Prax. tom. y part. 1.ª, temp. 6.°, núms. 9—22; y Carleval; *De sud.*, título 2.°, dup. 4.°, núms. 11 y 12.

CONTESTAR. Responder el reo á la demanda del actor, declarar y atestiguar una persona lo mismo que otras han dicho, conformándose en todo con ellas en su deposicion ó declaracion, y confirmar ó comprobar alguna cosa.

CONTESTE. Dícese del testigo que declara lo mismo que ha declarado otro sin discrepar en nada.

CONTINENCIA DE LA CAUSA. La unidad que debe haber en todo juicio, esto es, que sea una la accion principal, uno el juez, y unas las personas que le sigan hasta la sentencia. Así es que en el concurso de acreedores, todos los autos principiados por cualesquiera jueces deben remitirse íntegros y originales al juez del concurso, para evitar que se divida la continencia de la causa. V. *Litispendencia* y *Acumulacion de acciones.*

* **CONTRABANDO Y DEFRAUDACION.** Es contrabando, en su acepcion general, toda contravencion á las leyes: en su acepcion técnica, el comercio ó tráfico que se hace de géneros estancados ó cuyo comercio está prohibido. Es un delito simplemente legal, puesto que es efecto de las leyes prohibitivas: dada la absoluta libertad de comercio, no existiria.

La defraudacion consiste en no satisfacer el impuesto que percibe el fisco sobre la importacion, exportacion ó consumo de géneros de lícito comercio. *

Por Real órden de 22 de Diciembre de 1846, se disponia, que continuasen de la misma manera los juzgados de Hacienda en el libre ejercicio de su jurisdiccion especial, y los intendentes y demás autoridades del ramo en el de sus facultades respectivas en lo concerniente á la persecucion del contrabando, á la averiguacion y castigo de los delitos de que podian y debian conocer, á los fondeos y reconocimientos de buques para que estaban autorizados por las leyes, ordenanzas é instrucciones vigentes; á la declaracion de presas y comisos y al repartimiento del valor de estos y de las multas procedentes de causas entre las fuerzas aprehensoras y demás partícipes.

* Régianse estos delitos por la ley de 3 de Mayo de 1830, que se derogó por el Real decreto de 20 de Junio de 1852, vigente todavía, segun se declaró en el decreto de unificacion de fueros de 6 de Diciembre de 1868.

Son actos de contrabando: 1.° Aquellos en que se prepare inmediatamente y á sabiendas la produccion, elaboracion ó fabricacion de los efectos estancados.

2.° Los de negociacion ó tráfico de los mismos efectos, incluso el de revenderlos, aun cuando procedan de compra hecha á la Hacienda pública.

3.° La detentacion de efectos de la clase de estancados que carezcan de signos de legítima procedencia, si no se acredita su adquisicion legal con arreglo á las leyes y reglamentos del fisco; siempre que la cantidad detentada exceda de lo que permiten las instrucciones de rentas á cada particular para su uso y consumo.

4.° El trasporte de los efectos estancados sin guias expedidas por las oficinas de Hacienda, aun cuando se haga la conduccion por cuenta

ajena, cualquiera que sea el medio de trasporte que se emplee.

5.° La introduccion en el territorio español de efectos de cualquiera especie cuya importacion esté prohibida por las leyes, reglamentos ú órdenes vigentes.

6.° El tráfico de estos mismos efectos ó su conduccion en cualquier género de trasporte, y la simple detentacion de dichos efectos dentro de España antes de haberse alterado sus formas y empleado de hecho en los usos domésticos, si el detentador no probase su legítima adquisicion, autorizada por la Hacienda pública con arreglo á las leyes.

7.° La extraccion del territorio español de efectos de cualquiera especie cuya exportacion esté prohibida por las órdenes vigentes, y su conduccion dentro de la zona de 25 kilómetros de las costas y fronteras en que esté prohibida la circulacion, ó su detentacion en la misma zona sin los requisitos que estén previstos.

8.° Ordenar, disponer ó hacer ejecutar por medio de otras personas, cualquiera de los actos de contrabando que quedan expresados, aunque el que los haya dispuesto en su beneficio no los cometa por sí directa y materialmente.

9.° Asegurar ó hacer asegurar de cuenta propia ó por encargo de otro, cualquiera operacion de tráfico de efectos estancados ó géneros prohibidos á la importacion ó exportacion.

10. Andar con buque nacional ó extranjero, de porte menor que el permitido por los reglamentos é instrucciones, conduciendo géneros prohibidos ó procedentes del extranjero en puerto no habilitado, ó en bahía, cala ó ensenada de las costas españolas, y por bordear estos sitios dentro de la zona de dos leguas, ó sean seis millas, que se halla señalada, aun cuando lleve su carga consignada para puerto extranjero, á menos que no sea por arribada forzosa, en los casos de infortunio de mar, persecucion de enemigos ó piratas, ó avería que inhabilite el buque para continuar su navegacion.

11. Ocultar alguna parte del cargamento, ó dejar de manifestar cuál sea este al requerimiento de las autoridades locales ó empleados de Hacienda, en los casos de arribada forzosa á puerto no habilitado, bahía, cala ó ensenada de las costas españolas de todo buque, cualquiera que sea la cabida y bandera.

12. Omitir en los manifiestos, certificaciones y demás documentos que prescriben las instrucciones, la inclusion de algunos fardos, bultos ó cabos de ilícito comercio á la llegada á los puertos habilitados de cualquier buque español ó extranjero, sea cual fuese su porte.

13. Extraer de cualquier buque surto en puerto habilitado alguna parte de su cargamento para trasbordarla ó para alijarla en tierra antes ó despues de la presentacion del manifiesto, sin haber obtenido el permiso de descarga de la aduana, y por el trasbordo ó alijo del cargamento ó parte de él en todo caso de arribada forzosa de un buque á puerto no habilitado, bahía, cala ó ensenada, á menos que no preceda permiso de la autoridad competente y se observen las precauciones establecidas, cuando lo exigiere la necesidad de salvar la carga y el buque: art. 18 del Real decreto de 20 de Junio de 1852.

Se cometen actos de *defraudacion*:

1.° Introduciendo en territorio español géneros extranjeros ó coloniales sujetos al pago de derechos de entrada, sin haber hecho el portador su declaracion en la primer aduana, y pagado los derechos correspondientes.

2.° Alterando en calidad ó cantidad la relacion de los géneros lícitos que se introduzcan al presentar en la aduana las notas ó facturas que lo declaren, en contravencion á lo dispuesto en las instrucciones del ramo.

3.° Conduciendo géneros lícitos sin guias, certificados, sellos ú otros signos comprobantes del pago de los derechos de entrada dentro de la zona ó territorio en que, segun las instrucciones, no puedan circular libremente sin ir acompañados de aquellos signos, y por la detentacion de los mismos géneros sin el propio requisito, en el territorio donde las instrucciones lo exijan.

4.° Exportando efectos del reino sujetos al pago de derechos en las aduanas de salidas sin haberlos satisfecho íntegramente ó intentado hacerlo, y justificándose la tentativa por la aprehension de dichos efectos dentro de la zona determinada por los reglamentos, sin que sus portadores ó detentadores tengan las guias competentes para legitimar el trasporte ó la detentacion.

5.° Conduciendo ó trayendo en buque nacional ó extranjero, que arriba á puerto español, géneros sujetos al derecho de entrada, que no estén comprendidos en las guias, registros ó certificaciones de procedencia, cuando las instrucciones exijan estos documentos como requisitos indispensables para legitimar la introduccion.

6.° Defraudando ó intentando eludir el pago de los derechos de consumo, así en los pueblos sujetos al derecho de puertos, como en los administrados, arrendados ó encabezados, ya sea introduciendo los géneros gravados por este impuesto, sin hacer la declaracion ni adeudar el derecho correspondiente; ya conduciéndolos dentro del radio por distintas vias de las que estén marcadas ó ya faltando á cualquiera de los requisitos que para evitar fraudes, se hallen prevenidos por las disposiciones del ramo.

7.° Alterando, en cuanto á la calidad ó canti-

dad de los efectos imponibles, las declaraciones ó manifestacion del contribuyente, que hayan de servir para graduar la cuota del derecho de puertas ó consumos, siempre que la alteracion pudiera haber producido un menoscabo al erario equivalente al 5 por 100 del importe de los derechos correspondientes á la cantidad ó calidad de los géneros declarados.

8.° Omitiendo la declaracion que debe hacerse para la exaccion de toda contribucion directa á la autoridad ú oficina que corresponda, prévio el requerimiento de la administracion en la forma prevenida en las instrucciones.

9.° Ocultando cualquiera propiedad, contrato, succesion, posesion ú otro acto que esté sujeto á la exaccion del impuesto ó derecho respectivo en la referida declaracion y faltando en ella á la verdad de los hechos ó cometiendo simulacion en los documentos que la justifiquen.

10. Cometiendo falsedad en los mismos documentos.

11. Por toda otra especie de violacion de las reglas administrativas que tenga tendencia manifiesta y directa á eludir ó á disminuir el pago de lo que legítimamente debe satisfacerse por razon de una contribucion directa ó indirecta.

Se consideran como *delitos conexos*:

1.° La seduccion y resistencia contra la autoridad ó sus agentes que tengan por objeto la perpetracion del delito de contrabando ó defraudacion.

2.° La falsificacion ó suplantacion de documentos públicos ó privados, de marcas ó sellos de oficio ó de cualquiera otro signo peculiar de las oficinas de Hacienda ó adoptado para acreditar la fabricacion nacional, cometida para verificar, encubrir y excusar el delito de contrabando y defraudacion.

3.° El robo ó hurto de efectos estancados existentes en los criaderos, fábricas, almacenes y dependencias de la Hacienda pública.

4.° Las omisiones y abusos de los empleados públicos y personas de cualquiera condicion en el cumplimiento de las obligaciones, que para perseguir ó impedir dichos delitos de contrabando ó defraudacion les impongan los reglamentos ó instrucciones.

5.° Y cualquiera otros delitos comunes que se cometan para ejecutar, facilitar, ó encubrir el contrabando ó la defraudacion: art. 17 del Real decreto de 20 de Junio de 1852.

No todas las infracciones que se cometen contra las ordenanzas de aduanas en donde especialmente se consignan los géneros permitidos y prohibidos, y las reglas para su importacion, exportacion y circulacion, son delitos; hay muchos actos de contrabando y defraudacion que quedan en la categoría de faltas.

Segun las ordenanzas, incurren en *falta*:

Los càpitanes de buques que hacen el comercio de importacion, por no tener redactado el manifiesto al llegar á las aguas españolas, ó al recibir la visita de entrada; por no presentar las copias á las veinticuatro horas ó no estar conformes con el original; por cambiar, sin permiso, de fondeadero; por no exhibir el diario de navegacion y demás papeles de á bordo; por no dar en el acto de la llegada relacion de viajeros y bultos ó darla con inexactitud en mas ó en menos; por no manifestar los lingotes de hierro que traiga por lastre, las provisiones y pertrechos; por hallarse rotos los precintos ó levantados los sellos de las escotillas, mamparas ó bultos, ó alijar estos sin permiso de la administracion, que si los bultos alijados no están comprendidos en el manifiesto, se estima como falta, y si fuere en comercio de cabotaje, por resultar á bordo géneros indocumentados; por no resultar los que constan en las facturas, aunque en primer término responde el cargador, y por no dar parte de la llegada de su buque al administrador de la aduana: art. 207 de las ordenanzas generales de aduanas de 15 de Junio de 1870.

En el comercio de tránsito y en las operaciones de trasbordo incurre en falta, por los actos que hacen presumir defraudacion: arts. 215 y 217 id.

Incurre en falta el *patron ó capitan del buque*, si las embarcaciones menores ocupadas en la descarga se detienen ó arriman á otra embarcacion ó atracan á punto distinto del señalado para el desembarque; cuando en géneros á granel no hay conformidad entre el manifiesto, y el resultado del reconocimiento; y cuando resultan excesos en el peso bruto superiores al 10 por 100: art. 208 de las Ordenanzas.

Los cargamentos á granel que no se declaren por peso en el manifiesto, se sujetarán á las oportunas comprobaciones para averiguar si resultan ó no diferencias penables por lo relativo á derechos de arancel é impuesto de descarga, exigiéndose en su caso las multas que correspondan: Real órden de 15 de Noviembre de 1871.

El *consignatario* incurre en falta cuando entre la declaracion y el reconocimiento de géneros á granel no hay conformidad: por no presentar la declaracion en el plazo fijado, ó por presentarla omitiendo ó disminuyendo ó aumentando los géneros, si la diferencia es de mas de 4 por 100 en mercancias procedentes de puertos Europeos, del Mediterráneo, ó del África en el Océano hasta el cabo Mogador: del 5 por 100 en aceites, grasas y otras materias; del 10 en el carbon de piedra; del 8 para los demás puertos, y del 10 si se trata de aguardientes; teniéndose presente que cuando en la misma declaracion resulten

diferencias de mas y de menos, se compensarán si son de géneros comprendidos en un mismo grupo del arancel: por diferencias en el valor de los géneros en los despachos al avalúo: por los géneros de prohibida importacion declarados como lícitos, ó no declarados y viniendo maliciosamente ocultos: por salirse las mercancías del camino autorizado en el tránsito á la aduana, depósito ó muelle (artículo 208 y 209 de id.) Si el consignatario lo fuere de mercancías destinadas á los depósitos de aduanas, incurre en falta tambien, por no resultar á bordo de los buques exportados las mercancías sacadas de los depósitos (art. 118), y por los géneros extranjeros documentados como nacionales.

Los *viajeros* incurren en falta cuando excedan de 250 pesetas los derechos de las mercancías que conduzcan, en cuyo caso pagarán dobles derechos por el exceso, á no ser que prefieran la reexportacion; y cuando no declaren géneros que lleven ocultos en dobles fondos ó encima de las personas, en cuyo caso pagarán de cinco á diez veces el derecho: art. 210 de id.

El *importador de géneros* por tierra y caminos ordinarios, si no sigue el camino autorizado ó por hacer parada despues de presentar la nota en el punto avanzado, ó cuando resulta que introduce á pastar mayor número de cabezas de ganado extranjero que el que declara: en todas las demás faltas se le asimila al importador por mar: art. 211 de id.

Las *compañías de ferro-carriles* incurren en falta, por no presentar la hoja de ruta á la llegada del tren ó la nota de los coches; por ser inexacta aquella respecto á los bultos que conduce, y por mover el tren, abrir los wagones de mercancías ó descargar alguna parte de ellos sin permiso de la administracion: art. 12 de id.

Los *exportadores* de carruajes, caballerías, ganados y demás efectos nacionales, que puedan volverse á introducir, incurren en falta, por introducir mas, ó artículos distintos de los exportados: art. 213 de id.

Los *exportadores* de cualesquiera artículos, incurren en falta por embarcar sin permiso de la aduana, por puertos habilitados ó no habilitados, géneros exportables; ó por las diferencias de mas (pues las de menos no son penables), en clase, calidad ó cantidad; por exportar, por puntos no habilitados de la frontera de tierra, algunos efectos ó no llevar la debida documentacion sino devengaren derechos: art. 214 de idem.

En el *comercio de tránsito* por mar y en las *operaciones de trasbordo*, se reputan faltas: el encontrarse los buques menores de 120 toneladas en aguas ó puertos españoles, el no aparecer bultos manifestados, ó aparecer no manifestados: art. 215 y 217.

En el *de tierra* se reputan faltas las análogas al comercio de importacion: art. 216 de id.

Incurre en falta *el cargador* si el comercio es de cabotaje, por embarcar mercancías sin permiso de la aduana ó por puntos del puerto no habilitados; por resultar en los despachos de embarque diferencias en clase, cantidad ó calidad de mercancías extranjeras no sujetas á marchamo ó nacionales que necesiten llevar el signo ó marca de fábrica; por carecer ó estar alterado el sello de marchamo en los géneros extranjeros sujetos á él; por no resultar á bordo de los buques de cabotaje los géneros que constan en la factura.

Incurre en falta *el dueño* en el caso mencionado de carencia ó alteracion del marchamo; de marca de fábrica en los géneros nacionales que la necesiten; cuando los sellos aparezcan alterados, ó los géneros nacionales sin marca de fábrica, ó se encuentren en puntos no autorizados de la zona, en depósitos de géneros extranjeros; ó en las fábricas situadas en la zona fiscal de las fronteras de tierra aparezcan existencias superiores á lo que arrojen sus libros.

Hay una disposicion especialísima en materia de faltas, y es que los que las cometen no se consideran reos ni delincuentes, no estimándose en modo alguno procedimiento criminal el expediente gubernativo, mientras en los delitos se consideran delincuentes los perpetradores, como si hubieren cometido cualquier delito contra la propiedad; disposicion que no abona ni la lógica, ni aun la misma ley; porque no se concibe que se castigue con gruesas multas al que no es reo ni delincuente; no se concibe que se prohiba un hecho, que la prohibicion se sancione con una pena, que á estos actos se les denomine faltas contra la Ordenanza, distintos tan solo de los delitos en su menor gravedad, y que sin embargo el infractor pague la pena y no sea reo ni delincuente de falta.

Son circunstancias agravantes de los delitos de contrabando: 1.ª La calidad de empleado público.—2.ª Que el valor de los géneros aprehendidos pase de 2,000 rs. si fueren estancados ó de 3,000 si solo prohibidos ó pase de 6,000 reales el importe de los derechos defraudados.—3.ª Que la conduccion por tierra de géneros de contrabando se haga en cuadrilla que pase de tres hombres á caballo ó á pié.—4.ª Que lleven armas los que conduzcan el contrabando.—5.ª La resistencia á la autoridad ó funcionario público que los persiguiere.—6.ª Que se hubiere cometido falsificacion, como medio de cometer el contrabando ó defraudacion.—7.ª Que haya mediado trato de aseguracion.—8.ª Que para hacer el

contrabando de géneros estancados tengan los delincuentes fábricas de elaboracion, ó almacen ó tienda para la venta.—9.ª La reincidencia y cualquiera otra circunstancia de las que prueben malicia especial en el delincuente ó trascendencia grave en el delito: art. 22 del Real decreto de 20 de Junio de 1852.

Son circunstancias atenuantes: 1.ª Ser el culpable menor de diez y ocho años.—2.ª No llegar el valor de los géneros objeto del proceso, si fueren estancados, á 200 rs.; á 300, si solo prohibidos, y á 600, el importe de los derechos defraudados. — 3.ª Cualquiera otra circunstancia que disminuya manifiestamente la malicia del culpado y el daño del delito: art. 23 del Real decreto de 20 de Junio de 1852.

El llevar los contrabandistas armas, ó resultar de la causa que los reos lo son habituales en el ejercicio del contrabando, convierte la pena de pecuniaria en personal, de siete meses á tres años de presidio correccional: á los últimos ha de imponérseles en su grado máximo (arts. 29 y 30 de id.), entendiéndose por contrabandista habitual el que, penado tres veces, delinque la cuarta: Real órden de 14 de Marzo de 1854.

En los delitos conexos, además de las penas que á los reos correspondan por los delitos de contrabando ó defraudacion, sufrirán las señaladas á los conexos por las leyes comunes, ó militares en su caso: art. 31 del Real decreto de 20 de Junio de 1852.

La persecucion del contrabando y defraudacion están especialmente á cargo de las autoridades, empleados y resguardo de la Hacienda pública: art. 38 del mismo Real decreto.

Tendrán además obligacion de perseguir estos delitos las autoridades civiles y militares en su respectivo territorio, las tropas del ejército de mar y tierra, y toda fuerza pública armada: 1.º Cuando fueren requeridas al intento por las autoridades de Hacienda.—2.º Cuando hallaren infraganti á los delincuentes.—3.º Cuando les fuere notorio algun delito de contrabando ó defraudacion y pudieren realizar preventivamente la aprehension, no hallándose presentes los agentes del fisco á quienes compete este acto con preferencia, debiendo poner en seguida reos, géneros y diligencias formadas á disposicion del tribunal competente: art. 39 de id.

Por el ministerio de Hacienda se ha declarado: excediéndose en nuestro concepto de sus atribuciones administrativas; que no se infringe el art. 3.º de la Constitucion, aunque al reo de contrabando que se conduzca detenido á la Junta administrativa, no se le ponga á disposicion del juez competente dentro de las veinticuatro horas; porque el artículo constitucional, al fijar este plazo, no ha comprendido el tiempo indispensable para la conduccion del reo al punto de residencia del tribunal: órden de 13 de Mayo de 1871.

Para perseguir y aprehender el contrabando y defraudacion en la zona de veinticinco kilómetros de las costas y fronteras, podrá el resguardo ú otra fuerza pública autorizada al intento reconocer y registrar cualquier edificio público; pero si el reconocimiento hubiere de hacerse en casas particulares ha de ser con mandamiento del juez municipal ó el que legalmente haya de reemplazarle, si la persecucion lo exige en virtud de sospecha fundada que abriguen los funcionarios encargados en dicha persecucion.

La autorizacion, que no puede negarse sino cuando la sospecha sea infundada, ha de darse en el acto de ser requerido el juez por estos funcionarios, levantándose acta en que consten los motivos racionales en que descansa la sospecha: ley de 19 de Julio de 1869.

Cuando el reconocimiento se hubiere acordado sin fundamento ó sin los requisitos antedichos, quedará al interesado su derecho á salvo, para pedir la reparacion á que haya lugar: art. 43 del Real decreto de 20 de Junio de 1852.

Para reconocer templos, lugares sagrados, casas de comunidad y demás establecimientos ó habitaciones de eclesiásticos, se dirigirá aviso ó requerimiento al vicario ó superior eclesiástico en los pueblos donde le haya, y en su defecto al cura párroco de la feligresía. Estos dispondrán, bajo su responsabilidad y sin demora, la asistencia de persona que represente la autoridad eclesiástica en el reconocimiento, el cual en todo caso se llevará á efecto: art. 47 de id.

Respecto al registro de las casas de embajadores y ministros representantes de las potencias extranjeras, se guardarán las formalidades que para con los representantes de España se observen en sus cortes respectivas, y siempre deberá preceder la autorizacion del jefe del Estado expedida por el ministerio de Estado. Para el de los cónsules se necesita el permiso de la autoridad local: art. 47 de id.

En cuanto á los extranjeros transeuntes, el aviso prévio para el reconocimiento se dará al cónsul de su nacion, donde le hubiere, y donde no, al alcalde; omitiéndose la designacion de la casa hasta el acto del mismo reconocimiento, que se efectuará aunque no comparezca el cónsul: art. 47 de id.

En el de establecimientos militares el aviso se dará á la autoridad militar local, que nombrará un oficial que asista al reconocimiento, y dispondrá, bajo su responsabilidad, cuanto sea necesario para que no se embarace ni difiera la diligencia: art. 47 de id.

Los carruajes y caballerías que transiten fuera de poblaciones, solo podrán ser reconocidos á la entrada ó salida de estas ó en las posadas y ventas del tránsito; pero podrán ser custodiados ó llevados á la vista en caso de fundada sospecha por el resguardo, hasta la poblacion inmediata. La detencion en caminos públicos y en despoblado, solo podrá verificarse en los casos notorios de contrabando, por hacerse en cuadrilla y consistir en géneros estancados ó conocidamente prohibida la carga principal de las caballerías y carruajes: art. 48 del Real decreto de 20 de Junio de 1852.

Los empleados ó encargados de la percepcion del impuesto de aduanas no tienen restriccion alguna para asegurarse de la exactitud de las operaciones que deban practicar, y los importadores de mercancías se hallan obligados á exhibir en las aduanas cuantas conduzcan, abiertos los bultos y los espacios huecos que tengan estos ó los vehículos que han ser reconocidos. Si invitados cortesmente los dueños ó conductores no lo ejecutaren, tendrán los empleados ó encargados derecho de proceder, no solo á la apertura, sino á la destruccion de todo falso fondo, sin que por tal proceder puedan reclamarse los daños que forzosamente se hubieren causado en las mercancías ó trasportes: art. 44 de las Ordenanzas de aduanas, adicionada por Real órden de 10 de Julio de 1872.

El reconocimiento no puede hacerse de noche, pero se tomarán las precauciones necesarias para evitar la fuga de los culpables y la extraccion del contrabando, á no ser que al perseguir á estos los llevaren á la vista y se refugiaren en algun edificio público ó en el propio domicilio, en cuyo caso podrán introducirse en él, sin necesidad de autorizacion del juez municipal, pero solo para el efecto de la aprehension del reo; no para la extraccion de los efectos de contrabando: art. 51 de id.

Si se refugiaren en domicilio ajeno, la entrada para el objeto indicado ha de hacerse prévio requerimiento al dueño.

Los indultos por delitos de contrabando y defraudacion, que antes correspondian al ministro de Hacienda, hoy se acuerdan por el de Gracia y Justicia: decreto de 5 de Julio de 1870.

Mandaban los arts. 24 y 26 del Real decreto de 20 de Junio de 1852, ley especial en la materia, que era pena comun de los delitos de contrabando y defraudacion el comiso del género, máquinas, utensilios, yuntas, aperos, caballerías, buques, etc., en que ó con cuyo auxilio se hubieran cometido.

Hoy parece que no está vigente el comiso de los géneros, aun cuando por los textos legales puede abrigarse alguna duda.

En el preámbulo de las Ordenanzas se dice: «que el título 4.° comprende las disposiciones penales en las cuales se introduce la importantísima novedad de *suprimir el comiso* substituyéndole *siempre* con multas; haciéndose la distincion debida entre las faltas y delitos;» de manera que parece indudable que la supresion del comiso abraza faltas y delitos.

Pero como en el tít. 4.° á que se refiere el preámbulo, se consigna: «que los delitos se castigarán administrativamente con una multa igual al valor oficial del género y sus derechos de arancel, y judicialmente *con las penas que determinen las leyes especiales*,» y las leyes especiales determinan el comiso como una de ellas, de aquí el motivo de duda.

Insistimos, sin embargo, en nuestra afirmacion, pues además de que el preámbulo de las Ordenanzas sienta un principio con arreglo al cual han de solventarse las dudas que ocurran, el artículo 245 dispone: «que declarado firme el fallo condenatorio de la junta administrativa, se hará efectiva la multa, *declarándose abandonados los géneros*, si en término de tercer dia no se pagase aquella;» si los géneros se decomisasen, no habria porqué declararlos abandonados.

Otra de las penas comunes es la multa, la cual se conserva en la legislacion, y si se impusiese á los hijos de familia ó á las mujeres casadas, y careciesen de bienes propios, responden con los suyos los padres y maridos, á no probar que no pudieron evitar el delito ó falta: arts. 34 y 35 del decreto.

Como la multa siempre es relativa al valor de los géneros aprehendidos, si los reos son varios, no se le ha de imponer á cada uno la multa correspondiente íntegra, sino la parte que le corresponda á prorata, pues la multa es una y divisible: sentencias del Tribunal Supremo de 13 de Noviembre de 1861, 3 de Abril de 1862 y 30 de Enero de 1863. Aun cuando á primera vista aparece injusto que si es uno el reo se le imponga la multa íntegra, y si son diez, solo la décima parte, esta diferencia es ilusoria en casi todos los casos. Aumenta el número de contrabandistas en razon de la cantidad ó calidad del contrabando; si uno lleva valor de diez, diez llevarán valor de ciento, y por lo tanto, la multa, en el último caso, aunque sea divisible entre diez, como se habrá decuplado, resultará igual para cada uno á la que se imponga al contrabandista único.

Todo empleado de aduanas ó resguardos tiene obligacion de denunciar por escrito las faltas que lleguen á su noticia al administrador de la aduana principal en cuyo recinto se hayan cometido: art. 224 de la ordenanza.

El administrador avisará al interesado de la

falta que se le imputa y multa que debe pagar; si el interesado no se conforma, se abrirá un expediente, que podrá verlo el interesado sin sacarlo de la oficina, tomará apuntes y hará su defensa, todo en cinco dias desde la notificacion: arts. 225, 226 y 204 de id.

El interventor dará dictámen á los dos dias, y el administrador fallará en el término de tres, siendo apelable en el de cinco, para ante el administrador principal, si el administrador es subalterno y la multa no excede de 50 pesetas; si excede, para ante la Direccion general: arts. 226 y 227 de id.

Las resoluciones de los administradores principales son ejecutorias cuando imponen multas que no exceden de 50 pesetas, y cuando aprueban las de igual cuantía impuestas por los administradores subalternos.

En los demás casos podrán los interesados alzarse dentro de los cinco dias para ante la Direccion general, por conducto siempre del administrador: art. 228 de id.

Ante la misma son apelables las resoluciones de los administradores cuando recaigan en expedientes relativos á la calificacion de mercancías, cualquiera que sea la cuantía de los derechos y de las multas controvertidas, debiéndose acompañar con el expediente muestras de los géneros, que podrán recogerse por el interesado á los tres meses de la terminacion del expediente: art. 299 de id.

Recibido este por el administrador principal ó la Direccion, segun los casos, lo ampliarán si lo creen oportuno, y resolverán en forma de sentencia, trasladándose la resolucion á la administracion *à quo*, que dará conocimiento á los interesados: art. 230 de id.

Las resoluciones de la Direccion son inapelables cuando imponen multas cuya cuantía no excede de 500 pesetas.

En los demás casos, los interesados pueden interponer nuevo recurso ante el ministro de Hacienda, en el plazo de doce dias: el ministro resolverá sin ulterior recurso: art. 231 de id.

Si durante la tramitacion del expediente conviniere al interesado retirar las mercancias sobre que verse, podrá hacerlo, pagando desde luego la parte de derechos en que esté conforme, y depositando en efectivo el importe de la parte controvertida y de las multas que se trate de imponerle: art. 232.

El fallo condenatorio que causa estado, se llevará á efecto sin demora alguna, en la forma ordinaria, no bastando á impedir ni suspender el efecto ejecutivo de la resolucion, alegacion alguna del interesado: art. 233 de id.

Si el hecho denunciado fuere delito, se hará la denuncia ante el administrador de la aduana principal en cuya demarcacion se haya cometido, si dicha aduana está en poblacion que tenga juzgado de primera instancia; y al jefe de la administracion económica de la provincia, en los demás casos: art. 234 de id.

Si al descubrir el delito se verifica aprehension de géneros, el aprehensor principal extenderá el *acta de aprehension* detallando todas las circunstancias del suceso, personas y cosas aprehendidas, vehículo conductor, y aprehensores, y se firmará por aquel, por el alcalde si hubiere concurrido á la aprehension, y por dos testigos distintos de los aprehensores, á ser posible: art. 235 de id.

Todo se pondrá á disposicion del administrador de la aduana; pero cuando á juicio de los aprehensores, el valor de los géneros detenidos no llegase á 50 pesetas, y su detencion se verificase sin reos ni trasporte á mas distancia que la de una jornada de la aduana principal ó de la capital de la provincia, se conducirán aquellos á la aduana ó administracion de rentas mas próxima en donde se reconocerán, y si el administrador está conforme con el aprecio, se depositarán los efectos en la administracion, extendiéndose el acta y remitiéndose á la principal con las muestras de las mercancías aprehendidas para proseguir el procedimiento administrativo judicial: art. 237 de id.

Recibidos el acta y parte por el administrador, designará un vista con su auxiliar para que proceda al reconocimiento, certificacion y valoracion de los géneros, carruajes y caballerías á presencia de los aprehensores y de los reos, bajo doble inventario, del que dará un ejemplar á los aprehensores: art. 238 de id.

Reconocida é inventariada la aprehension, el administrador convocará la *Junta administrativa* compuesta de él, como presidente; del interventor; promotor fiscal mas antiguo; el vista que designe el administrador; un comerciante matriculado, nombrado por el reo, ó en su defecto por el administrador económico, y á falta de este por el alcalde; que si no compareciere será substituido por cualquier vecino que en el acto designará el presidente de la Junta: órden de 24 de Enero de 1871. Esta podrá oir á los jefes y oficiales del resguardo en representacion de los aprehensores, y oirán á estos y á los reos si quieren dar explicaciones, y tomando cuantos datos estimen necesarios, resolverán por mayoría de votos:

1.° Si há lugar ó no á la multa:

2.° Si en la aprehension han concurrido las circunstancias que hacen incurrir á los reos en pena personal.

Si la Junta administrativa declara afirmativamente solo el primer extremo, el administrador

pasará, en el término de veinticuatro horas al juez de primera instancia, copia literal y autorizada del acta de aprehension y de las diligencias, poniendo en libertad á los detenidos; y si á la vez declara la responsabilidad personal del reo, se lo entregará para la formacion de causa: arts. 241, 242 y 243 de id.

La resolucion de la Junta imponiendo multa á los reos, se comunicará en el acto á estos, si han sido detenidos ya los aprehensores, pudiendo unos y otros apelar en el término de cinco dias, cuya apelacion con el expediente, elevará dentro de tres el administrador á la Direccion general, á cuya propuesta decidirá el ministro sin ulterior recurso, comunicándose á los interesados en la forma ordinaria: art. 244 de id.

Declarado firme el fallo de la Junta si fuere condenatorio, se hará efectiva la multa, declarándose abandonados los géneros, si en el término de tercer dia no se pagare aquella; si fuere absolutorio se devolverán inmediatamente á los interesados los géneros aprehendidos: art. 245 de id.

El proceso judicial y el procedimiento administrativo, si este se prosigue despues de la primera declaracion de la Junta por haberse interpuesto apelacion, se sustanciarán, terminarán y decidirán con absoluta independencia uno de otro; sin que el juez pueda conocer en ningun caso sobre la procedencia ó improcedencia de la multa impuesta por la Junta: art. 246 de id.

Si no hubiere aprehension material de los géneros, pero tuviese la administracion medios de probar el fraude, se procederá en la forma antedicha, salvas las diferencias naturales que produce la falta material del cuerpo del delito: artículo 247 de id. V. *Aduana.—Comisos.* *

* **CONTRABANDO DE GUERRA.** Entiéndese por contrabando de guerra, los efectos que una nacion neutral suministra á la beligerante para que la sirvan de medios de defensa ú ofensa contra la otra.

Difícil es marcar cuáles son los objetos que constituyen el contrabando de guerra; porque depende de las circunstancias en gran parte.

Suelen distinguir los autores tres géneros de mercancías; unas que inmediatamente sirven para la guerra, como la pólvora y las armas; estas en todo caso son contrabando de guerra. Otras que solo sirven para la comodidad, como vestidos, muebles, y estas solo en el caso de que con ellas se mejorase la posicion del enemigo podrian considerarse como tal; por ejemplo, un cargamento de zapatos para un ejército descalzo, que sin ellos apenas pueda caminar. Otras que son de uso comun, necesarias á paisanos y militares, como las provisiones; estas, si conocidamente fueran para los beligerantes, podrian declararse contrabando de guerra; de otro modo podrian detenerse, pagándose.

En el art. 7.° del tratado con Alemania en 1.° de Mayo de 1725, se comprenden en el contrabando de guerra los uniformes si van destinados para vestir regimientos ó compañías enteras.

Como se ve, todo es casuístico, todo depende de la calidad de la guerra y del estado de los enemigos.

Ajustadas paces entre los Macabeos y los Romanos, convinieron en no subministrar á los respectivos enemigos armas, naves, dinero, ni trigo; cierto que este tratado fué, no solo de paz, sino confederacion, y por lo tanto mas estrechas las obligaciones de ambos.

El derecho público que regia en los siglos XVII y XVIII sobre este punto, se encuentra en el tratado de España y Francia de 1660, que sirvió de norma á los posteriores de Utrech de 1714, Austria de 1725, y otros.

En él se expresa: «que se entienden mercaderías de contrabando todo género de armas de fuego y demás cosas dependientes de ellas, como son cañones, mosquetes, morteros, petardos, bombas, granadas, salchichas, arcos embreados, afustes, horquillas, bandoleras, pólvora, cuerda, salitre, balas, picos, espadas, morriones, casquetes, corazas, alabardas y alfanjes. Prohíbese tambien bajo este nombre el trasportar gente de guerra, caballos, sus jaeces, fundas de pistolas, tahalíes y otras cosas que sirven al uso de la guerra.

»No serán comprendidos en estos géneros de contrabando el trigo, centeno y otros géneros, legumbres, aceite, vino, sal, ni generalmente todo lo que pertenece al sustento de la vida, antes quedarán libres como todas las otras mercaderías y géneros no comprendidos en el artículo antecedente, y se permitirá asímismo el trasporte á los lugares enemigos de la corona de España, salvo en Portugal, y á las villas y plazas sitiadas, bloqueadas ó cercadas: capítulos 11, 12 y 13.»

Esto mismo se estipuló en el art. 6.° del tratado con Dinamarca de 18 de Julio de 1742.

En la actualidad se duda si el carbon de piedra ha de considerarse contrabando de guerra; parece que debe decidirse que no; porque aun cuando puede servir para los buques de guerra, su aplicacion á la industria es universal; además hay naciones para las que la prohibicion de adquirir carbon de piedra seria su ruina, y preferible habia de serle sufrir una guerra que agonizar en la neutralidad.

Sin embargo, segun veremos, otra cosa es la que rige. Como la perfeccion de los medios de guerra ha sido causa de que muchos productos industriales tengan aplicacion á ella, por fuerza

en la actualidad el círculo de los objetos de contrabando de guerra se ha extendido. Con motivo de la lucha sostenida entre Francia y Prusia, aquella consideró como contrabando de guerra los artículos siguientes: armas de guerra de toda clase, plomo, azufre, pólvora, salitre, nitrato de sosa, piedras de chispa, cápsulas fulminantes, madera para fusiles, proyectiles y demás municiones de guerra de cualquier clase, efectos de vestuario, equipo y campamento militar, caballos, buques de vela y de vapor, máquinas y piezas de máquinas propias para la navegacion, aparejos y aparatos de buques y cualesquiera otros objetos en bruto ó confeccionados de material naval y militar.

Prusia aun fué mas lejos, pues no solo consideró como contrabando de guerra, las armas, pólvora, pistones, municiones, plomo, azufre, salitre de potasa y sosa, y caballos; sino tambien el heno, paja, *carbon de piedra, cok*, cereales, harina, legumbres y ganado vacuno, lanar y de cerda, que en realidad y segun las reglas que rigen en la materia, no pueden calificarse, por punto general, como contrabando de guerra.

Para que las mercancías se consideren prohibidas, es necesario que primero se denuncie ó avise al comercio de todas las naciones, dándose un plazo conveniente para que los buques que ya andan por el mar, y los que están en los puertos, tengan tiempo suficiente de llegar á su destino. Es igualmente necesario que el bloqueo ó cerco sean efectivos, es decir, que el beligerante tenga fuerza suficiente para hacer respetar el mandato.

En el tratado de comercio con el Austria de 1725, en el art. 9.° se consignó: que debia entenderse sitiado ó bloqueado un puerto cuando por mar estuviere cerrado por navíos de guerra, y por tierra con una batería de cañones de batir, de modo que las mercaderías no pudieren intentar la entrada sin exponerse á los tiros de la artilleria.

Puede consultarse sobre esta materia á Grocio, Puffendorf, Vatel, Mably, Martens, Pando y Ortega en sus *Cuestiones de derecho público*. Véase *Abanderamiento*. *

CONTRACAMBIO. El gasto que sufre el dador de una letra por el segundo cambio que se causa, ya sea por haberse protestado, ó porque el que la pagó le saca otra letra para recobrar el dinero que suplió. V. *Recambio* y *Resaca*.

CONTRACÉDULA. La cédula que se da revocando otra anterior.

CONTRADICCION. La incompatibilidad de dos proposiciones, de las cuales una afirma lo que la otra niega, no pudiendo por tanto ser á un mismo tiempo verdaderas.

Si se observa contradiccion en los dichos de un testigo á quien se está tomando declaracion en una causa criminal, debe ser detenido por las sospechas que infunde de ser reo ó cómplice en el delito; y en las causas civiles no hace prueba alguna: leyes 41 y 42, tít. 16, Part. 3.ª

Si al evacuar las citas de las personas que los testigos ó el reo dijeron que estaban presentes cuando se cometió el delito, ó que podrian saber alguna cosa sobre el hecho, se hallare contradiccion entre las deposiciones del citante y del citado, mandará el juez carearlos para que oyéndolos en sus debates pueda tomar mas luz en la indagacion de la verdad. Igual medida se tomará cuando los reos son muchos y se contradicen mútuamente en sus declaraciones. V. *Careo*.

Cuando los testigos, generalmente hablando, se contradicen ó discuerdan en alguna circunstancia esencial, se tienen por testigos singulares, y no hacen plena prueba aunque sean muchos: ley 41, tít. 16, Part. 3.ª

Si hubiese contradiccion entre lo que contiene el instrumento público y lo que aseguran los testigos que intervinieron en su otorgamiento, debe prevalecer el instrumento en caso de que concuerde con el protocolo y el escribano sea de buena fama; pero si el escribano no tuviere buena reputacion, y el instrumento fuese reciente se ha de creer á los testigos: ley 115, tít. 18, Partida 3.ª Siendo el instrumento antiguo, merece mayor fe que los testigos, en opinion de algunos jurisconsultos.

Cuando hay contradiccion entre dos leyes, la ley antigua debe ceder á la mas moderna; y si la contradiccion existe entre dos cláusulas de una misma ley, debe buscarse el medio de conciliarlas, segun las reglas de la interpretacion. V. *Antinomía*.

CONTRADICTORIO. Dícese del juicio que se sigue oyendo á las dos partes interesadas, por contraposicion al que se hace en ausencia ó rebeldía de alguna de ellas.

CONTRAESCRITURA. El instrumento otorgado para protestar otro anterior; y suele ser un papel secreto ó reservado, por el que se deroga en todo ó en parte lo expresado en una escritura ostensible. Las contraescrituras solo pueden tener su efecto entre los contrayentes, mas no contra terceras personas. Si dos partes, v. gr., declaran en una contraescritura que la venta que han otorgado no es real y verdadera, y el comprador vende luego la cosa á otra persona, esta segunda venta será válida, sin que se le pueda oponer la contraescritura. V. *Contrato*.

CONTRAFIRMA. En Aragon, la inhibicion contraria á la de la firma: esto es, el despacho expedido por el tribunal á solicitud de un interesado para que se le mantenga en la posesion de

los bienes ó derechos que se supone pertenecerle, contra el tenor de otro despacho que ha obtenido anteriormente á su favor la parte contraria. El que logra el despacho de contrafirma se llama contrafirmante; y confirmar es ganar inhibicion contraria á la inhibicion de la firma, ó conseguir un mandamiento de posesion que revoca el que se habia dado al adversario.

CONTRAFUERO. El quebrantamiento ó la infraccion de un fuero, ley ó privilegio, sea por un particular, sea por la autoridad pública.

CONTRAMAESTRE. El oficial de mar que manda las maniobras de la nave y cuida de la marinería bajo las órdenes del capitan ó maestre.

Para ser contramaestre se requiere la calidad de español ó la de estar naturalizado y radicado con familia en la península ó islas adyacentes, haber servido tres campañas sin desercion, saber las obligaciones de un oficial de mar en las faenas marineras ordinarias y extraordinarias de la navegacion y en las de un arsenal, ser de notoria probidad, y obtener, prévio exámen, el correspondiente título del capitan general del departamento: art. 687 del Código de comercio, y arts. 1.°, 2.° y 4.°, tít. 8.°, Ordenanza de las matrículas de mar. * Su nombramiento corresponde al naviero, prévia propuesta del capitan: artículos 639 y 688 del Código de comercio. *

Es de cargo del contramaestre: vigilar sobre la conservacion de los aparejos de la nave, y proponer al capitan las reparaciones que crea necesarias; arreglar en buen órden el cargamento, tener la nave expedita para las maniobras que exige la navegacion, y mantener el órden, la disciplina y buen servicio en la tripulacion, pidiendo al capitan las órdenes é instrucciones que sobre todo ello estime mas conveniente, y dándole aviso pronto y puntual de cualquiera ocurrencia en que sea necesaria la intervencion de su autoridad; detallar á cada marinero, con arreglo á las mismas instrucciones, el trabajo que deba hacer á bordo, y vigilar sobre que lo desempeñe debidamente; encargarse por inventario, cuando se desarme la nave, de todos sus aparejos y pertrechos, cuidando de su conservacion y custodia, á menos que por órden del naviero sea relevado de este encargo; y por imposibilidad ó inhabilitacion del capitan y del piloto, suceder en el mando y responsabilidad de la nave: arts. 694, 695, 696, 697 y 698 del Código de comercio. V. *Capitan de nave.*

CONTRAMARCA. El derecho ó facultad de cobrar algun impuesto en las mercaderías, poniendo su señal á las que ya le pagaron; y el mismo derecho ó tributo que se cobra; como tambien la segunda marca diferente de la primera que se pone en los fardos, en los animales, cañones de fusil y otras armas, ó por haber pasado á otro dueño, ó por distinguirlos del comun de la primera marca, ó para otros fines; y la marca con que se resella alguna moneda anteriormente acuñada.

CONTRAQUERELLA. La mútua queja que propone el querellado contra el querellante ante el mismo juez ú otro, quien solo debe admitirla en los casos y en la forma que el derecho previene. V. *Recriminacion.*

CONTRARÉPLICA. La réplica que se hace contra el que replicó; esto es, el escrito ó pedimento presentado por el reo, rebatiendo lo alegado por el actor en la réplica, y esforzando las razones expuestas en la contestacion á la demanda. La contraréplica se llama vulgarmente *dúplica* por unos y *duplicacion* por otros; pero no dejan de ser algo impropias semejantes denominaciones.

* En los escritos de réplica y *dúplica*, dice la ley de Enjuiciamiento civil, tanto el actor como el demandado deben fijar definitivamente los puntos de hecho y de derecho objeto del debate, pudiendo modificar ó adicionar los que hayan consignado en la demanda y contestacion. En los mismos escritos deben pedir por medio de otrosíes que se falle desde luego el pleito, ó que se reciba á prueba, si lo estimaren conveniente: art. 256. *

CONTRASTE. Oficio público para pesar las monedas, examinar su ley, y marcar las alhajas de oro y plata, dándoles su justo valor; y el platero que tiene á su cargo este oficio.

Aunque á nadie, sea ó no platero, puede impedirse haga para sí ó para las personas que de él quieran valerse los ensayos de plata y oro, sin que estos tengan otra fuerza ni valor que el de una mera opinion confidencial, no por eso podrán denominarse ensayadores y desempeñar los cargos de fieles contrastes, sino los que teniendo los conocimientos científicos que exige esta profesion se hayan sujetado á las pruebas legales que se requieren y hayan obtenido el correspondiente título: Real órden de 25 de Enero de 1838.

Por Real órden de 17 de Octubre de 1825 se previno: que en las cabezas de partido se establezcan *fieles-contrastes-marcadores* de oro y plata, nombrados por los Ayuntamientos, con tal que sean ensayadores examinados y aprobados con título: que puedan establecerse tambien en los pueblos que no sean cabezas de partido, si estos lo juzgan necesario y lo piden: que se establezcan en los pueblos donde haya aduana, aunque no sean cabezas de partido: que los Ayuntamientos les entreguen, á costa de sus fondos, los marcos para el desempeño de sus oficios, de los que han de responder cuando concluyan su encargo ó fallezcan: que la duracion de estos oficios sea por seis años, pudiendo

ser reelegidos los nombrados, si lo merecieren: que no se asigne salario por cuenta de los propios á los que ya no le tengan, pero que se continúe pagando á los que le tuvieren por reglamento: que así las justicias como las autoridades de Hacienda celen para impedir la introduccion y circulacion de monedas y alhajas falsas de oro y plata, visitando con los contrastes los mercados y ferias, platerías y puestos de su distrito: que se observe la ley 2.ª, tít. 11, lib. 9.° Nov. Recop., en la cual se determina que cuando una parte quiera, aunque la otra lo repugne, intervenga el contraste en las entregas y recibos de dinero: que los contrastes marquen las piezas, segun deben, y hagan que las marquen tambien sus artífices, arreglándose unos y otros á las leyes y órdenes vigentes.

* Con motivo de haberse restablecido el dedecreto de las Córtes de 8 de Junio de 1813 en 6 de Diciembre de 1836, sobre libertad de industria, se creyó por algunos Ayuntamientos que habia quedado abolido el cargo: por órden de la Regencia de 21 de Diciembre de 1840, se declaró, que siendo el oficio de fiel contraste un cargo público, esencialmente distinto del simple ejercicio de una industria cualquiera, no estaba comprendido en las disposiciones de aquel decreto.

Considerado como un cargo público, tiene las obvenciones y gravámenes anexos, siendo aquellas las marcadas en Real órden de 17 de Octubre de 1825, declarada vigente en la de la Regencia de 21 de Diciembre antes citada, y las obligaciones, además de la responsabilidad que va unida al ejercicio del cargo, el deber de coadyuvar la accion del Gobierno, interviniendo de oficio y sin retribucion en todos aquellos casos en que por interesar al servicio público se reclame el ejercicio de su profesion por una autoridad competente, sin perjuicio de que si fuese empleado por los particulares se le abonen los derechos de costumbre, no excediendo del arancel de 2 de Setiembre de 1805: Real órden de 6 de Agosto de 1853. V. *Acuñacion*, *Oro* y *Plata*.

Además de los fieles contrastes del oro y plata, llamábanse fieles contrastes los encargados de verificar la exactitud de los pesos y medidas, que despues vinieron á confundirse en el lenguaje vulgar y aun en el oficial, con los almotacenes ó encargados del repeso; hasta que por Real órden de 22 de Mayo de 1871 se determinó: que siendo actos distintos el de contrastar las pesas y medidas y el de repesar, el encargado del repeso quedase con el nombre de almotacen sujeto al Ayuntamiento, y el acto del repeso á los arbitrios municipales; y el contrastador volviese á llamarse *fiel contraste de pesas y medidas*, sin que el acto de comprobar los pesos y medidas pudiese gravarse con ningun arbitrio municipal, por ser el régimen de pesos y medidas uno de los servicios sometidos á la accion del Gobierno.

Los traficantes ó vendedores que de cualquier modo infringieran las reglas establecidas sobre contraste, serán castigados con las penas de uno á diez dias de arresto ó multa de 1 á 50 pesetas, segun el art. 592 del Código penal de 1870. Véase *Almotacen*. *

CONTRATA. El instrumento, escritura ó papel con que las partes aseguran los contratos que han hecho; y el mismo contrato, ajuste ó convenio, especialmente cuando se trata de asientos ó empresas con la Hacienda pública.

CONTRATO. Una convencion por la cual una ó mas personas se obligan para con otra ú otras á dar, hacer ó dejar de hacer alguna cosa. Véase *Convencion*.

Los contratos se dividen: 1.°, en nominados é innominados; 2.°, en unilaterales y bilaterales; 3.°, en consensuales, verbales, reales y literales; 4.°, en contratos de derecho de gentes y contratos de derecho civil; 5.°, en contratos de riguroso derecho y contratos de buena fe.

Las condiciones ó requisitos esenciales para la validez de un contrato son: el consentimiento de las partes; su capacidad para contratar; una cosa cierta que forme la materia de la obligacion; y una causa lícita y honesta.

El consentimiento debe darse libremente, y no por efecto de error, de fuerza, ó de dolo ó engaño. V. *Consentimiento*. Pueden contratar todos aquellos que no están declarados incapaces por la ley. Son incapaces por la ley los furiosos, mentecatos y pródigos, los menores sin autoridad de sus tutores ó curadores, y las mujeres casadas sin licencia de sus maridos; pero las personas capaces de contratar ú obligarse no pueden oponer la incapacidad de aquellas con quienes hubiesen contratado. V. *Loco*, *Pródigo*, *Menor* y *Mujer*. Todo contrato tiene por objeto una cosa que una parte se obliga á dar, hacer ó no hacer; y con tal que la cosa sea de las que están en el comercio de los hombres, es indiferente que sea corporal ó incorporal, presente ó futura. V. *Obligacion de dar* y *Obligacion de hacer ó no hacer*. No puede tener efecto alguno una obligacion sin causa ó con una causa falsa ó ilícita; pero no por eso es necesario expresar la causa para que sea válida la convencion. V. *Obligacion nula*.

En los contratos hay circunstancias *esenciales*, sin las cuales no subsistirian; *naturales*, las cuales se suponen aunque no se expresen; y *accidentales*, que solo están por la mera voluntad de los contrayentes. Así en la venta es circunstancia esencial el precio, natural la eviccion, acci-

dental el pagar en oro ó plata. Es circunstancia esencial el precio, porque si este falta, ya no hay venta, sino donacion, aunque se use de la palabra venta; como si dijera Pedro que me vendia su caballo de balde: es circunstancia natural la eviccion, porque siempre se entiende, á no ser que se excluya expresamente por voluntad de las partes: es accidental la de pagar en oro ó plata, porque no depende de la naturaleza del contrato, el cual permanece siempre el mismo con ella ó sin ella.

Los contratos pueden celebrarse verbalmente ó por escritura pública ó privada, así entre presentes como entre ausentes, por los mismos interesados ó por medio de mandatarios; y siempre tendrán igual valor, mientras la ley no exija alguna forma ó solemnidad particular: ley 3.ª, tít. 4.º, lib. 5.º: Fuero Juzgo; ley 3.ª, tít. 14, Partida 1.ª; ley 28, tít. 8.º, Part. 5.ª, y ley 1.ª, tít. 1.º, lib. 10, Nov. Recop.

Los contratos tienen fuerza de ley para las personas que los han hecho; y no pueden revocarse sino por el mútuo consentimiento de éstas ó por las causas que las leyes designan: ley 61, tít. 5.º, Part. 5.ª Así es que ninguno de los contrayentes puede eximirse de la ejecucion de lo tratado; y el que por su parte lo llevare á efecto tiene la opcion de compeler judicialmente al otro á que lo cumpla tambien por la suya, ó á que le resarza los daños y perjuicios. V. *Daños y perjuicios.—Obligacion de dar.—Obligacion de hacer ó no hacer*, y *Arras*.

Los contratos, no solamente obligan á lo que en ellos se expresa, sino tambien á todas las consecuencias que segun su naturaleza les da la equidad, el uso ó la ley. Así es que si un sastre te presenta una levita que le encargaste, la equidad exige que no puedas desecharla por cualquier ligero capricho: así es que para despedir á tu inquilino, tienes que observar el uso que haya en el pueblo; y así es que en la venta de una cosa, debes responder de toda eviccion al comprador, aunque nada se haya dicho sobre este punto en el contrato.

Como los contrayentes deben obrar de buena fe en la celebracion del contrato y cumplir fielmente lo contratado, tienen que responder de ciertas lesiones, y prestar el dolo, la culpa, y á veces el caso fortuito; es decir, que quedan constituidos en la necesidad de resarcir á la parte contraria el daño que por su dolo ó culpa y aun á veces por caso fortuito, se le ocasionare. Véase *Dolo.—Culpa.—Caso fortuito.—Accion estimatoria.—Accion redhibitoria.—Compensacion.—Obligacion de dar* y *Lesion*.

* Segun el art. 551 del Código penal reformado en 1870, el que otorgase con perjuicio de otro un contrato simulado, incurre en la pena de arresto mayor, en sus grados mínimo y medio, y en multa del tanto al triplo del importe del perjuicio que hubiere irrogado. *

Los derechos y obligaciones que resultan de los contratos, aun de los condicionales, pasan y se trasmiten por muerte de los contrayentes á sus herederos: ley 7.ª, tít. 15; ley 7.ª, tít. 17; ley 12, tít. 18, lib. 3.º; ley 3.ª, tít. 11, lib. 1.º; Fuero Real:—ley 2.ª, tít. 8.º; ley 16, tít. 12; ley 14, tít. 11; ley 26, tít. 5.º, Part. 5.ª, y ley 11, tít. 14, Part. 3.ª La razon es que el que contrae, se entiende que contrae para sí y sus herederos: *Qui paciscitur, sibi heredique suo pacisci intelligitur.* Mas no se verifica la trasmision, cuando es incompatible con la naturaleza del contrato, ó cuando se ha expresado lo contrario. V. *Obligacion.*

Los contratos no perjudican á terceras personas que no han intervenido en ellos; pero bien pueden aprovecharles, librándolas de alguna obligacion, ó adquiriendo para ellas algun derecho: ley 11, tít. 11, Part. 5.ª, y ley 1.ª, tít. 1.º, lib. 10, Nov. Recop.

* Téngase presente, que segun el art. 36 de la ley Hipotecaria, las acciones rescisorias y resolutorias no se dan contra tercero que haya inscrito los títulos de sus respectivos derechos, conforme á lo prevenido en dicha ley; y en su consecuencia, no se anulan ni rescinden los contratos en perjuicio de tercero que haya inscrito su derecho por ninguna de las causas expresadas en el art. 38. V. *Accion rescisoria.* Mas segun el art. 33, la inscripcion no convalida los actos ó contratos nulos con arreglo á las leyes, respecto de quien hizo aquella. V. *Inscripcion.* *.

Las dudas que ocurrieren en la inteligencia de las cláusulas de los contratos, deben resolverse conforme á las reglas de la interpretacion. V. *Interpretacion de las convenciones* y *Obligacion* en todos sus artículos.

CONTRATO ALEATORIO. La convencion recíproca cuyos efectos, en cuanto á las pérdidas y ganancias para cualquiera de las partes ó para todas ellas, dependen precisamente de un acontecimiento incierto. Tales son el juego, la apuesta, la aseguracion, el préstamo á la gruesa ventura y el contrato de renta vitalicia.

CONTRATO BILATERAL. La convencion en que ambos contrayentes quedan obligados recíprocamente el uno al otro. *Bilateral* es lo mismo que *sinalagmático*; y así la una palabra como la otra significan, *obligatorio por ambas partes.* En la venta, por ejemplo, el vendedor está obligado á entregar la cosa vendida, y el comprador á pagar el precio. El contrato conserva siempre el concepto de bilateral, aunque una de las partes cumpla desde luego su obligacion, y la otra sea morosa en cumplir la suya; porque basta que

haya habido un momento en que las dos obligaciones tenian una existencia simultánea. Los contratos bilaterales ó sinalagmáticos, se dividen en *perfectos é imperfectos*; son *perfectos*, cuando las dos obligaciones principales resultan del contrato en el instante mismo de su celebracion, como sucede en la venta, en la cual el vendedor queda obligado desde luego á entregar la cosa, y el comprador el precio; son *imperfectos*, cuando una de las obligaciones existe en el instante mismo, y la otra pende de un hecho posterior que puede existir ó no existir *ex post facto*, como sucede en el depósito, en el cual el depositario contrae al instante mismo la obligacion de restituir la cosa luego que le fuere pedida, y el depositante no estará obligado al depositario sino en el caso de que este hiciere gastos para la conservacion de la cosa depositada.

CONTRATO CONMUTATIVO. La convencion en que cada una de las partes se obliga á dar ó hacer una cosa que se mira como equivalente de lo que se le da ó hace por ella. Así que la venta, como el precio es el equivalente de la cosa, es contrato conmutativo.

CONTRATO CONSENSUAL. La convencion que se constituye y perfecciona por el mero consentimiento. Se llama consensual, no porque en él se requiere consentimiento, pues de este modo todos los contratos serian consensuales, sino porque se perfecciona por solo el consentimiento, sin necesidad de que intervenga la entrega de una cosa, ni cierta fórmula de palabras, ni escritura ó vale, sino en su caso para prueba. Son contratos consensuales, la compra y venta, el arrendamiento, la compañía y el mandato.

CONTRATO DE DERECHO DE GENTES. La convencion que tiene su orígen del derecho de gentes, y su forma del derecho civil; es decir, cualquiera de aquellos contratos que en todos tiempos han nacido con la sociedad misma y forman su vínculo permanente, habiendo sido admitidos en todas partes por el derecho civil. Esta calificacion es comun á casi todos los contratos.

CONTRATO DE DERECHO CIVIL. La convencion que tiene del derecho civil tanto el orígen como la forma, v. gr., la estipulacion.

CONTRATO ENFITÉUTICO. La convencion mútua por la cual el dueño de una heredad ú otra posesion inmueble, reservando en sí el dominio directo de ella, la trasfiere con el útil á otro, el cual se obliga á pagarle cierto cánon ó pension anual en reconocimiento del dominio directo ó en recompensa de los frutos de que se utiliza, y no puede enajenar la cosa dada en enfiteusis sin licencia del dueño directo. V. *Censo enfitéutico.—Enfiteusis.—Foro.*

CONTRATO GRATUITO Ó LUCRATIVO. Aquel en que una de las partes procura á la otra una ventaja puramente gratuita. Tal es la donacion que se hace sin condicion ó gravámen.

CONTRATO ILÍCITO. La convencion celebrada contra las leyes ó buenas costumbres. V. *Obligacion nula.*

CONTRATO INNOMINADO. La convencion que no tiene nombre específico y particular dado ó confirmado por el derecho. Aunque los contratos innominados son innumerables, se han reducido á estas cuatro clases: *doy para que des*; *doy para que hagas*; *hago para que des*; *hago para que hagas.*

La primera especie de contrato innominado, *doy para que des*, es la convencion que hacemos de darte yo una cosa para que tú me des otra que no sea dinero; como cuando yo convengo por mi parte en darte un libro y tú convienes por la tuya en darme un reloj. Esta convencion se llama permuta ó cambio, que es el mas antiguo de todos los contratos.

La segunda especie, *doy para que hagas*, es el convenio que hacemos de darte yo una cosa, v. gr., mi caballo ó una recompensa de 100 rs. para que tú me hagas un servicio, v. gr., el de ir á la feria y traerme algunos géneros de los que allí se venden.

La tercera especie, *hago para que des*, es el ajuste en que yo tomo á mi cargo el hacer alguna cosa por tí, como el ir á un pueblo distante para cobrar un crédito que se te debe, y tú te obligas por tu parte á darme tal cantidad, además de los gastos del viaje.

La cuarta y última especie, *hago para que hagas*, es el convenio en que se obligan dos personas á hacer alguna cosa recíprocamente la una por la otra; como si yo me comprometo á desempeñar tus negocios en Paris, y tú los mios en Madrid.

En los contratos innominados, el contrayente que no quisiere cumplir el convenio, debe pagar al otro los perjuicios que por esta falta se le siguieron; y el que cumplió por su parte, tiene la eleccion, ó de apremiar al otro á que cumpla por la suya, ó de pedirle la indemnizacion de los perjuicios al tenor de lo que jurare, con la tasa del juez: ley 5.ª, tít. 6.º, Part. 5.ª Pero es necesario tener presente que en el dia toda promesa es obligatoria, y que por tanto, el que promete dar ó hacer alguna cosa, puede ser compelido al cumplimiento de su empeño: ley 1.ª, tít. 1.º, libro 10, Nov. Recop. V. *Daños y perjuicios.—Obligacion de dar* y *Obligacion de hacer.*

CONTRATO LÍCITO. El que es arreglado á las leyes y buenas costumbres.

CONTRATO LITERAL. Una obligacion que resulta de un escrito ó vale: ó bien: un contrato por el cual uno que ha entregado á otro un vale ó escrito en que confiesa haber recibido de él por

via de mútuo ó préstamo alguna cosa y deja pasar dos años sin reclamarlo, queda obligado al pago de la cosa en razon del mismo vale aunque no la haya recibido: ley 9.ª, tít. 1.º, Part. 5.ª Tambien en los demás contratos suele mediar escrito; pero en ellos no produce obligacion y accion como en este, sino solamente prueba.

Como el fundamento de esta obligacion es solo el vale no retractado dentro del término de dos años, puede el deudor impedir que la obligacion se perfeccione, ó bien reclamando el vale antes de la conclusion de los dos años con protesta de que no ha recibido el dinero, ó bien oponiendo la excepcion de que no le ha sido entregado el dinero (*exceptio non numeratæ pecuniæ*) si se le pidiere en justicia dentro de dicho tiempo; bajo el concepto de que la prueba entonces no es de su cargo, sino del acreedor, á no ser que hubiere renunciado la excepcion en el mismo vale ó en otro papel, pues en tal caso tendria sobre sí el gravámen de probarla: ley 9.ª, tít. 1.º, Part. 5.ª

La razon de no tener el que dió el vale la obligacion de probar su excepcion cuando la pone sin haberla renunciado, es por estar á su favor la presuncion de que no habia recibido el dinero cuando lo firmó, pues la indigencia de los que piden prestado les obliga muchas veces á presentar y entregar el vale antes de recibir el dinero. Por lo cual, no militando igual razon en los demás contratos, no tiene lugar en ellos contra el vale ó escritura la excepcion del dinero no entregado sino la prueba evidentemente el que la opone. V. *Excepcion non numeratæ pecuniæ. Mutuo.*

CONTRATO NOMINADO. El contrato que tiene nombre específico y particular, dado ó confirmado por el derecho; como el mútuo ó préstamo, el comodato, el depósito, la prenda, la estipulacion, la compra y venta, el arrendamiento, la sociedad y el mandato. La permuta y la transaccion son nombres vagos y generales que convienen á muchas especies de negocios, y por consiguiente no forman contratos nominados. Los contratos nominados tienen por objeto la adquisicion de propiedad, de uso, de seguridad ó de algun servicio. Tienen por objeto adquirir propiedad: la compra, el mútuo ó préstamo, el censo, la renta vitalicia, y la sociedad. Tienen por objeto adquirir uso: el comodato y el arrendamiento. Tienen por objeto adquirir seguridad: la fianza, la prenda y la hipoteca. Tienen por objeto adquirir algun servicio: el depósito y el mandato.

CONTRATO ONEROSO. Aquel en que cada una de las partes se obliga á dar ó hacer alguna cosa; como la venta, el arrendamiento y la sociedad.

CONTRATO PRESUNTO. El contrato ú obligacion que resulta entre dos personas cuando una de ellas hace el negocio de la otra que lo ignora; pues al paso que de una parte hay consentimiento real y efectivo, no le hay en la otra sino presunto ó supuesto. El contrato presunto se llama comunmente, aunque com impropiedad, *cuasi-contrato*, que puede verse en su lugar.

CONTRATO PRINCIPAL Y CONTRATO ACCESORIO. Contrato *principal* es el que subsiste por sí mismo é independientemente de cualquier otro, como la venta; y contrato *accesorio* es el que asegura la ejecucion de otro contrato y no puede subsistir sin él, como la fianza, la prenda y la hipoteca.

CONTRATO REAL. El que no se perfecciona sino mediante la entrega de la cosa que es su objeto, porque solo despues que ha sido entregada y recibida una cosa, queda obligado el que la recibió á la restitucion de la misma cosa ó de su estimacion. Son contratos reales el mútuo ó préstamo, el comodato, el depósito y la prenda, como tambien todos los innominados.

CONTRATO SINALAGMÁTICO. La convencion en que las dos partes se obligan mútuamente la una á la otra como el comodato, el depósito, la prenda, la venta, el arrendamiento, la sociedad y el mandato. *Sinalagmático* es palabra griega que significa *obligatorio por ambas partes*; de modo que sinalagmático es lo mismo que bilateral. V. *Contrato bilateral.*

CONTRATO TRINO. La reunion de tres contratos entre unas mismas personas y sobre el mismo negocio, esto es, del contrato de sociedad á pérdidas y ganancias, del de aseguracion del capital por renuncia de parte de la ganancia, y del de venta de esta misma ganancia incierta por otra ganancia cierta mas moderada. Pedro y Juan, por ejemplo, celebran contrato de sociedad, poniendo Pedro el capital y Juan la industria, con la condicion de partirse con igualdad las ganancias. Suponen luego que estas ascenderán á treinta por ciento, y Pedro se conviene en recibir solamente ocho en vez de los quince que le tocarian, con tal que Juan le asegure el capital, obligándose, como en efecto se obliga, á devolvérselo por entero en cualquier evento. Como todavía el ocho por ciento está en riesgo, pues no ha de darse sino en el caso de que haya utilidades, lo vende Pedro al mismo Juan por un cinco por ciento que este ha de pagarle fijamente, haya ó no haya ganancias; de suerte que en último resultado Pedro tiene asegurado su capital y un interés de cinco por ciento.

Es admirable lo mucho que se ha escrito por teólogos y juristas sobre este tratado triple, sosteniéndole unos como lícito y combatiéndolo otros como usurario. La lucha fué y debia ser encarnizada en aquellos tiempos en que se miraba con prevencion, y aun con odio, el interés

del dinero; pues que efectivamente el contrato trino bien analizado viene á resolverse en un mero préstamo á interés. Mas en el dia no hay para que nos detengamos en este asunto: la cuestion del interés del dinero está ya decidida, á lo menos de hecho; y por consiguiente puede sentarse desde luego, que el contrato trino será lícito siempre que el tanto estipulado por el socio capitalista no exceda del seis por ciento anual, que es ahora el interés permitido por la ley entre comerciantes y artesanos, y por la costumbre entre cualesquiera otras personas. Todavía puede avanzarse con teólogos y jurisconsultos de primera nota, que en las negociaciones y empresas de grandes ganancias será lícito llevarse por el capital un rédito mas elevado que el corriente segun las circunstancias. V. *Interés del dinero.*

* Téngase presente, que por la ley de 14 de Marzo de 1856 se ha establecido la libertad de la contratacion y abolídose la tasa sobre el interés del capital en numerario dado en préstamo, considerándose tambien interés, toda prestacion pactada en favor de un acreedor, debiendo constar por escrito el pacto para que sea válido. V. *Mútuo* y *Préstamo.* *

CONTRATO UNILATERAL. La convencion en que solo una de las partes queda obligada á la otra; tal es el préstamo ó mútuo, en que solo se obliga el que lo recibe. No han de confundirse los contratos unilaterales con los contratos bilaterales imperfectos; pues en estos ambas partes se obligan, la una de presente y la otra *ex post facto*, mientras que en aquellos hay una parte que no se obliga ni aun *ex post facto*. V. *Contrato bilateral.*

CONTRATO VERBAL. La convencion que se perfecciona por la solemnidad ó cierta fórmula de palabras. Tal era antiguamente la estipulacion ó promesa, que no se reputaba seria y obligatoria, si no se hacia mediante cierta fórmula precisa y determinada por la que, respondiendo uno á la pregunta de otro, le prometia dar ó hacer lo pedido. *¿Prometes*, preguntaba el uno, *darme tal cantidad el dia primero de Enero? Te lo prometo*, respondia el otro; quien en virtud de su respuesta conforme á la pregunta quedaba obligado á dar la suma prometida. Mas en el dia no es necesaria semejante fórmula; pues de cualquier modo que parezca se quiso uno obligar á otro, queda con efecto obligado: ley 1.ª, tít. 1.º, lib. 10, Nov. Recop. V. *Estipulacion* y *Aceptacion.*

CONTRATO VERDADERO. La convencion que se hace mediante consentimiento real y efectivo de las dos partes. Llámase verdadero por contraposicion al contrato presunto ó cuasi-contrato, en que el consentimiento de la una parte no es real y efectivo, sino solo supuesto ó fingido, porque se presume en razon de la utilidad que le resulta, ó de la equidad que lo ordena.

CONTRATO DE BUENA FE. El que se extiende aun á cosas sobre que no se han explicado los contrayentes, por ejemplo, á los intereses por mora ó dilacion; y aquel en que el juez puede desechar todo lo que se opone á la razon, á la equidad ó á la intencion presunta de las partes. Tal es el bilateral.

CONTRATO DE RIGUROSO DERECHO. El que no comprende mas que lo que ha sido estipulado expresamente, ó lo que se halla establecido por las leyes sobre el asunto, debiendo siempre tomarse á la letra sin extension alguna. Tal es el unilateral.

CONTRATO Á LA GRUESA. Véase *Préstamo á la gruesa.*

CONTRATO MERCANTIL. La convencion por la cual uno ó mas comerciantes, y aun á veces el que no lo sea, se obligan hácia otro ú otros á dar ó hacer alguna cosa en negocios de comercio. Tales son: la sociedad ó compañía que se forma para operaciones mercantiles; la compra que se hace de cosas muebles con ánimo de adquirir sobre ellas algun lucro revendiéndolas en la misma forma ó en otra diferente, y la reventa de estas mismas cosas; la permuta hecha con el propio objeto; el préstamo hecho á un comerciante para actos de comercio; el depósito hecho entre comerciantes de objetos del comercio y á consecuencia de una operacion mercantil; el afianzamiento hecho por cualquiera persona para asegurar entre comerciantes el cumplimiento de un contrato mercantil; el seguro de conducciones terrestres; el contrato y letras de cambio; las libranzas, vales, pagarés y cartas-órdenes de crédito, dadas de comerciante á comerciante para operaciones de comercio; el trasporte marítimo; el contrato á la gruesa; y el seguro marítimo con sus accesorios. V. *Acto mercantil.*

El Código de comercio en el título primero, del libro segundo, fija sobre la formacion de las obligaciones de este ramo las disposiciones preliminares que siguen:

«Art. 234. Los contratos ordinarios del comercio están sujetos á todas las reglas generales que prescribe el derecho comun sobre la capacidad de los contrayentes y demás requisitos que deben intervenir en la formacion de los contratos en general, así como sobre las excepciones que impiden su ejecucion, y causas que los rescinden é invalidan, bajo la modificacion y restricciones que establecen las leyes especiales del comercio. V. *Contrato.*

»Art. 235. Los comerciantes pueden contratar y obligarse: 1.º Por escritura pública. 2.º Con intervencion de corredor extendiéndose póliza

escrita del contrato, ó refiriéndose á la fe y asiento de aquel oficial público. 3.° Por contrata privada, escrita y firmada por los contratantes, ó algun testigo á su ruego y en su nombre. 4.° Por correspondencia epistolar.—De cualquiera de estos modos que los comerciantes contraten, quedan obligados, y se les podrá compeler en juicio al cumplimiento de las obligaciones que contrajeron.

»Art. 236. Se exceptúan de la disposicion precedente aquellos contratos sobre que se establecen determinadamente en este Código formas y solemnidades particulares, las cuales se observarán puntualmente, so pena de declararse la nulidad del contrato en caso de oposicion de cualquiera de las partes, y de ser ineficaces é inadmisibles en juicio para intentar accion alguna.

»Art. 237. Tambien pueden los comerciantes contratar de palabra, y serán válidos sus contratos aunque no se hayan redactado por escrito, siempre que el interés del contrato no exceda de 1,000 rs. vn., y aun en este caso no tendrá este fuerza ejecutiva en juicio, hasta que por confesion de los obligados, ó en otra forma legal, se pruebe la existencia del contrato y los términos en que este se hizo.—En las ferias y mercados se extenderá dicha cantidad á la de 3,000 reales.

»Art. 238. Los contratos por mayor cantidad que las que van designadas en el artículo precedente, se reducirán necesariamente á escritura pública ó privada, sin lo cual no tendrán fuerza obligatoria civil.

»Art. 239 Las escrituras ó pólizas de los contratos celebrados en territorio español, se extenderán en el idioma vulgar del reino; y en otra forma no se les dará curso en juicio.

»Art. 240. Tampoco será eficaz ningun documento de contrato de comercio en que haya blanco alguno, raspadura ó enmienda que no estén salvados por los contratantes bajo su firma.

»Art. 241. Tratando las partes de viva voz un negocio, se entenderá perfecto el contrato que de él resulte, y quedarán sujetas á su cumplimiento desde que convinieren en términos expresos y claros sobre la cosa que fuere objeto del contrato, y las prestaciones que respectivamente deba hacer cada contratante, determinando todas las circunstancias que deberán guardarse en el modo de cumplirlas.

»Art. 242. Cuando medie corredor en la negociacion, se tendrá por concluido y perfecto el contrato luego que las partes contratantes hayan aceptado positivamente y sin reserva alguna las propuestas del corredor, hasta cuyo caso tendrán la libertad de retractar y dejar ineficaces las instrucciones dadas á este.

»Art. 243. En las negociaciones que se traten por correspondencia se considerarán concluidos los contratos, y surtirán efecto obligatorio desde que el que recibió la propuesta expida la carta de contestacion aceptándola pura y simplemente, sin condicion ni reserva, y hasta este punto está en libertad el proponente de retractar su propuesta; á menos que al hacerla no se hubiese comprometido á esperar contestacion, y á no disponer del objeto del contrato, sino despues de desechada su proposicion, ó hasta que hubiere trascurrido un término determinado.—Las aceptaciones condicionales no son obligatorias hasta que el primer proponente dé aviso de haberse conformado con la condicion. Véase *Aceptacion* y *Carta*.

»Art. 244. Para que el contrato de comercio produzca accion, es indispensable que verse sobre un objeto efectivo, real y determinado del comercio.

»Art. 245. Cuando en el contrato de comercio se haya fijado pena de indemnizacion contra el que no lo cumpliere, puede la parte perjudicada exigir, ó bien el cumplimiento del contrato por medios de derecho, ó bien la pena prescrita; pero usando de una de estas dos acciones, queda extinguida la otra.

»Art. 246. Las convenciones ilícitas no producen obligacion ni accion, aunque recaigan sobre operaciones de comercio.

»Art. 247. Los contratos de comercio se han de ejecutar y cumplir de buena fe segun los términos en que fueron hechos y redactados, sin tergiversar con interpretaciones arbitrarias el sentido propio y genuino de las palabras dichas ó escritas, ni restringir los efectos que naturalmente se deriven del modo en que los contratantes hubieren explicado su voluntad, y contrajeron sus obligaciones. * Véanse las sentencias del Tribunal Supremo de 16 de Agosto de 1848 y de 30 de Diciembre de 1864 en que se ratifica esta disposicion. *

»Art. 248. Estando bien manifiesta por los mismos términos del contrato, ó por sus antecedentes y consiguientes, la intencion de los contratantes, se procederá á su ejecucion con arreglo á ella, sin admitirse oposiciones fundadas en defectos accidentales de las voces y términos de que hubieren usado las partes, ni otra especie de sutilezas que no alteren la sustancia de la convencion.

»Art. 249. Cuando haya necesidad de interpretar las cláusulas del contrato, y los contratantes no resuelvan de comun acuerdo la duda ocurrida, se tendrán por base de su interpretacion: 1.°, las cláusulas adveradas y consentidas del mismo contrato que puedan explicar las dudosas; 2.°, los hechos de las partes subsiguien-

tes al contrato que tengan relacion con lo que se disputa; 3.°, el uso comun y práctica observada generalmente en los casos de igual naturaleza; 4.°, el juicio de personas prácticas en el ramo de comercio á que corresponda la negociacion que ocasiona la duda.

»Art. 250. Omitiéndose en la redaccion de un contrato cláusulas de absoluta necesidad para llevar á efecto lo contratado, se presume que las partes quisieron sujetarse á lo que en casos de igual especie se practicare en el punto donde el contrato debia recibir su ejecucion, y en este sentido se procederá si los interesados no se acomodaren á explicar su voluntad de comun acuerdo.

»Art. 251. Si hubiere divergencia entre los ejemplares de una misma contrata que presenten las partes para apoyar sus respectivas pretensiones, y el contrato se hubiere hecho con intervencion de corredor, se explicará la duda ó se resolverá la contradiccion por lo que resulte de los asientos hechos en los libros del corredor, siempre que estos se encuentren arreglados á derecho.

»Art. 252. En caso de rigurosa duda que no pueda resolverse por los medios indicados en el art. 249, se decidirá esta en favor del deudor.

»Art. 253. Toda estipulacion hecha en moneda, peso ó medida que no sea corriente en el pais donde deba ejecutarse, se reducirá por convenio de las partes ó á juicio de peritos en caso de discordancia, á las monedas, pesos y medidas que estén en uso donde se dé cumplimiento al contrato.

»Art. 254. Cuando en el contrato se hubiere usado, para designar la moneda, el peso y la medida, de una voz genérica que convenga á valores ó cantidades diferentes, se entenderá hecha la obligacion en aquella especie de moneda, peso ó medida que esté en uso para los contratos de igual naturaleza. V. *Interpretacion de contratos*.

»Art. 255. Siempre que tratándose de distancia en los contratos, se hable genéricamente de leguas ú horas, se entenderán las que estén en uso en el pais á que haga referencia el contrato.

»Art. 256. En todos los cómputos de dias, meses y años, se entenderán: el dia de veinticuatro horas, los meses segun están designados en el calendario gregoriano, y el año de trescientos sesenta y cinco dias.

»Art. 257. En las obligaciones mercantiles contraidas á término fijo que consistan en número determinado de dias, no se cuenta en caso alguno el de la fecha del contrato, si no mediare pacto expreso para hacerlo; pero sí el de la espiracion del término.

»Art. 258. Ninguna reclamacion judicial sobre la ejecucion de obligaciones á término es admisible hasta el dia despues del vencimiento.

»Art. 259. No se reconocen términos de gracia, cortesía, ó que bajo cualquiera otra denominacion difieran el cumplimiento de las obligaciones de comercio, sino el que las partes hubieren prefijado en el contrato, ó se apoye en una disposicion terminante de derecho.

»Art. 260. Las obligaciones que no tienen término prefijado por las partes, son exigibles á los diez dias despues de contraidas, si solo producen accion ordinaria, y al dia inmediato si llevan aparejada ejecucion.

»Art. 261. Los efectos de la morosidad en el cumplimiento de las obligaciones de comercio, no comienzan sino desde que el acreedor interpelare judicialmente al deudor, ó le intimare la protesta de daños y perjuicios hecha contra él, ante un juez, escribano ú otro oficial público autorizado para recibirla.

»Art. 262. Las obligaciones de comercio se prueban: 1.°, por escritura pública. (* Segun el art. 832 del Código de comercio y el 941 de la ley de Enjuiciamiento civil, la escritura pública trae aparejada ejecucion *); 2.°, por certificaciones ó notas firmadas de los corredores que intervinieren en ellas; 3.°, por contratos privados; 4.°, por las facturas y minutas de la negociacion aceptadas por la parte contra quien se producen; 5.°, por la correspondencia; 6.°, por los libros de comercio que estén arreglados á derecho; 7.°, por la prueba testimonial. (* Conforme al art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil, los jueces y tribunales apreciarán segun las reglas de la sana crítica la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos. *) Las presunciones son tambien admisibles, calificándose segun las reglas del derecho comun el grado de prueba que les corresponda.»

* La ley de Enjuiciamiento mercantil admitia tambien los medios de prueba siguientes: la confesion extrajudicial hecha de propósito con palabras positivas, á presencia de testigos y de personas á quienes aprovecha; el juramento decisorio; el juicio de expertos; el reconocimiento judicial y la vista ocular. Estos medios de prueba hállanse incluidos en la ley de Enjuiciamiento civil, que ha substituido en su mayor parte á la mercantil por decreto de 6 de Diciembre de 1868. *

«Art. 263. Las obligaciones mercantiles se extinguen por los medios prescritos en el derecho comun sobre los contratos en general, salvas las disposiciones especiales que para casos determinados se dan en este Código.»

* **CONTRATOS CON LA ADMINISTRACION.** Por regla general, la autoridad judicial debe entender en todas las cuestiones que se susciten sobre el

cumplimiento, inteligencia, rescision y efectos de los contratos que se celebren, ya sean entre particulares, ya sea uno de los contrayentes la Administracion; porque siendo los contratos de derecho civil, las cuestiones que de ellos emanan son completamente civiles, y esta clase de leyes es la que prescribe las reglas por que deben regirse los unos y decidirse las otras; y porque la administracion en tales casos no obra como autoridad administrativa, sino en virtud del derecho comun, y sujetándose á él, sin tener mas consideracion que la de una persona jurídica, y por lo tanto, sometiéndose á los juzgados ordinarios.

Pero esta regla no rige cuando los contratos que verifica la administracion tienen por objeto un servicio ú obra pública. En tales casos, conoce la autoridad administrativa, aun en la parte contenciosa, segun el pár. 3.º del art. 8.º de la ley de 2 de Abril de 1845, que sometia al conocimiento de los Consejos provinciales (hoy de la Comision provincial), las cuestiones contenciosas relativas al cumplimiento, inteligencia, rescision y efectos de los contratos y remates celebrados con la Administracion civil, ó con las provinciales ó municipales, para toda clase de servicios y obras públicas. Satisfaciendo en tales casos la Administracion las necesidades públicas, seria perjudicial para el comun tener que sujetarse á las fórmulas lentas y severas del procedimiento civil. La Administracion no podria obrar con la expedicion y desembarazo que tan imperiosamente reclama la importancia de dejar ilesos ó de reparar los perjuicios causados á los intereses públicos, si para obligar á un contratista á cumplir un contrato, tuviese que esperar el resultado tardío de un juicio civil, con todas sus cuestiones incidentales, trámites, términos, apelaciones y recursos. Así, pues, será de la competencia de la autoridad administrativa el cumplimiento de los contratos que tienen por objeto la construccion de un camino provincial ó comunal; de los que celebran los Ayuntamientos con los médicos y maestros de los pueblos con relacion al servicio y enseñanza del comun, y de los remates para la cobranza de los arbitrios; pero corresponderá á los tribunales judiciales el conocimiento de los contratos celebrados por la Administracion para la adquisicion, enajenacion ó conservacion de propiedades del comun, pues entonces procede esta como administradora de las mismas, y no como autoridad administrativa. Entenderá, pues, la Comision provincial sobre un contrato para el alumbrado público, porque tiene por objeto un servicio público; mas no de un contrato para cercar un bosque de propios, porque este contrato no tiene por objeto un servicio público, sino el conservar una finca que, aunque de interés del pueblo, solo afecta un interés privado de este.

Acerca del grado del tribunal administrativo á que corresponde entender de las demandas contenciosas que se originen por los contratos celebrados con la Administracion, conocen las Comisiones provinciales de los contratos celebrados por los agentes inferiores de la misma, tales como las Diputaciones provinciales, los Ayuntamientos, etc.; mas las cuestiones que ocurran sobre contratos celebrados por los Ministros ó en virtud de autorizacion especial de estos ó por las Direcciones generales, son de competencia del Consejo de Estado: artículos 51 y 52, pár. 1.º del art. 1.º del reglamento del Consejo Real, y decision de 27 de Julio de 1848.

Es de la competencia de las Comisiones provinciales, por haberse declarado contencioso-administrativo, todo lo relativo á la nulidad ó validez de las ventas de bienes nacionales, á la interpretacion de sus cláusulas, á la designacion de la cosa enajenada y declaracion de la persona á quien se vendió, y á la ejecucion del contrato: Real órden de 25 de Enero de 1849. V. *Jurisdiccion contencioso-administrativa.*

Lo son asimismo todas las cuestiones contenciosas á que puedan dar lugar los contratos de cualquiera especie celebrados para el servicio de los ramos de correos, caminos, canales y puertos por la administracion provincial ó municipal, para servicios limitados á sus respectivos distritos; mas cuando la contienda nace de un contrato que hubiese celebrado por sí el Gobierno ó las respectivas Direcciones generales, conoce de ella directamente el Consejo de Estado: Real decreto de 23 de Setiembre de 1846.

Pero no compete á este conocer de las cuestiones que se susciten sobre la nulidad de los contratos de arrendamientos de bienes del Estado, porque no tienen por objeto la prestacion de obras ó servicios públicos; y si estos contratos se otorgan por órden de las Direcciones generales, tampoco compete al Consejo de Estado su conocimiento: por la razon expresada, sino á los tribunales ordinarios. Así se ha resuelto por varias decisiones y por sentencia de 24 de Mayo de 1849, pronunciada por el Consejo Real sobre un pleito entre la administracion de minas y don Tomás Gonzalvez.

No son de competencia de la autoridad administrativa los contratos de censos que celebran los pueblos con los particulares relativos á bienes de propios, porque no tienen por objeto un servicio público. Así se ha declarado por decision de 16 de Marzo de 1849, en competencia suscitada por el jefe político de Málaga y el juez de Ronda sobre cumplimiento de un contrato de

censo, declarando que pertenecia su conocimiento á la autoridad judicial. No pertenecen, pues, á la autoridad administrativa las contestaciones que se originen por contratos de enajenacion de bienes de propios que no tienen por objeto inmediato un servicio ú obra pública, sino traspasar el dominio absoluto ó limitado de los mismos; porque estos contratos son actos civiles. Así se ha resuelto por decisiones de 16 de Marzo, de 24 y de 26 de Mayo de 1849.

Tampoco pertenece á la Administracion conocer de las cesiones ó ventas de bienes de propios, aun cuando en ellas se estipulen pactos que consistan en hacer ciertas obras con destino público, como acequias, molinos; etc., porque lo que principalmente se cuestiona cuando se trata del cumplimiento de estos, es averiguar si se ha cumplido ó no el contrato: decision de 14 de Mayo de 1847.

Mas el objeto que somete á la autoridad administrativa los contratos celebrados por la administracion, cual es el de un servicio ú obra pública, ha de ser un objeto inmediato, inseparable, que dimane directamente del contrato que da motivo á la controversia, pues de lo contrario entenderán los juzgados comunes de las cuestiones á que aquellos dieren ocasion; porque las Comisiones provinciales solo pueden entender en los negocios contencioso-administrativos, y los que versan sobre contratos en que inmediatamente no se halle interesado el público no tienen aquel carácter, por haberlo ya perdido. Fundado en esta doctrina, decidió el Consejo Real una competencia suscitada entre la Diputacion provincial de Toledo y el juez de primera instancia de Illescas, á favor de la autoridad judicial, con fecha 23 de Febrero de 1847, y en 14 de Marzo del mismo año se dió otra decision análoga.

Asímismo, no pertenecen á la Administracion las cuestiones que se susciten sobre el cumplimiento de los arriendos que de su casa morada celebren los gobernadores civiles y demás funcionarios del Gobierno, aunque deban establecerse en ella las oficinas de su dependencia; porque en efecto, esta clase de contratos no tiene por inmediato objeto un servicio público, puesto que ninguno deben prestar los dueños en fuerza de lo convenido, limitándose su obligacion á permitir á los agentes de la Administracion el uso de la casa para el servicio en general durante el contrato. Concluido este, si el gobernador no dejase expedita la casa, deben decidir esta controversia los jueces ordinarios. Sin embargo, hay que advertir aquí de notable, que si estos deciden que ha cesado el contrato y mandan quede la casa á la libre disposicion del dueño, no es de competencia de la misma clase de jueces la ejecucion de este fallo como en los casos comunes, porque debiendo atenderse en la ejecucion á la necesidad de evitar que el servicio público sufra con este motivo paralizacion ó entorpecimiento, cual lo sufriria si se suspendiera el despacho de los negocios por falta de local para establecerse las oficinas, deben á este fin dictarse providencias que solo caben en las facultades de la Administracion y que legitima la utilidad pública, superior á la privada, hasta el punto de autorizar en su caso contra esta la expropiacion forzosa. Así, pües, aunque el juez ordinario debe decidir esta clase de cuestiones, no puede ejecutar su fallo, si es contrario á la Administracion, debiendo el gobernador resolver sobre la disposicion que deba tomarse, cuando fuese importante no paralizar ó retrasar el servicio público. Y no por esto se deja desatendida la propiedad particular, porque además de quedarle á salvo al dueño, el doble derecho al alquiler que se devengue en el tiempo indispensable para realizar de dicho modo el deshaucio de la casa alquilada y el resarcimiento de los perjuicios que de aquí se le originen, y que el dueño puede exigir de la Administracion y ante la misma; le ofrece una garantía la responsabilidad en que no pueden menos de incurrir los gobernadores civiles, que en casos de esta naturaleza, no procedan ateniéndose estrictamente á lo que la necesidad del servicio público exija. Así se resolvió por el Consejo Real en la competencia establecida entre el jefe político y el juez de primera instancia de Soria, por decision de 27 de Octubre de 1847: doctrina que creemos vigente, aun despues de la ley de inquilinatos.

Por el contrario, es de competencia de las autoridades administrativas entender en el cumplimiento de los contratos celebrados por los abastecedores de los pueblos, ó particulares que se conciertan para la provision de artículos de primera necesidad con sus Ayuntamientos; porque estos contratos tienen por objeto directo é inmediato un servicio de utilidad pública, y por lo tanto no compete el conocimiento de estas cuestiones á la autoridad judicial, ya pertenezca al fuero comun, ya á los especiales. Así se ha resuelto en diversas decisiones, de las cuales solo citaremos la de 26 de Enero de 1848, entre D. Francisco Melgar, abastecedor de carnes de Santomera y el Ayuntamiento de este pueblo.

Tampoco incumbe á la Administracion el conocimiento de los contratos celebrados con los administradores de bienes que en virtud de leyes posteriores á la celebracion de dichos contratos, se pusieron bajo el cuidado inmediato de la Administracion; porque habiendo tenido efecto el contrato anteriormente á estas dispo-

siciones, los administradores de aquellos bienes obraban como simples particulares, y los contratos que celebraron no pudieron tener por objeto ninguna obra ni servicio público. De manera, que faltando á estos contratos los dos requisitos necesarios para que sean las cuestiones que sobre ellos se susciten de competencia de la Administracion, á saber: la 1.ª, que sea esta uno de los contrayentes, y la 2.ª, que dichos contratos tengan por objeto una obra pública ó un servicio público, deben considerarse como judiciales dichas cuestiones. Así se determinó por decision de 23 de Febrero de 1847, en la competencia suscitada entre el jefe político de Toledo y el juez de primera instancia de Illescas sobre el cumplimiento de un contrato de arriendo de una obra pia, celebrado con anterioridad á las leyes que ponen esta clase de bienes al cuidado de la Administracion.

Tampoco es aplicable la disposicion del párrafo 3.°, art. 8.° citado, cuando la cuestion versa sobre el cumplimiento de aquellos contratos, que aunque tienen su orígen en la prestacion de un servicio público, su objeto inmediato es una obligacion á cargo de las corporaciones administrativas, estipulada por ellas y la cual no pueden tampoco dejar sin efecto dichas corporaciones por sí y ante sí; sino que deben acudir para ello, como los particulares que están en igual caso, al tribunal competente. Véase la decision de 23 de Febrero de 1847.

Asimismo, no es de competencia de las autoridades administrativas el conocimiento de las cuestiones que se promuevan sobre el cumplimiento y efectos de los contratos que celebren los empresarios de obras públicas con los particulares para la ejecucion de las mismas, pues estas cuestiones no afectan al interés público directamente, sino al del empresario ó particulares entre quienes se suscita la contienda, aunque esta dimane de la ejecucion de una obra pública. Por lo tanto, esta clase de cuestiones no corresponderá á las Comisiones provinciales, sino á los tribunales ordinarios. Así se ha resuelto por decision de 4 de Marzo de 1847.

Para que se entienda celebrado un contrato con la Administracion, y por consecuencia, para que puedan ser de la competencia de la autoridad administrativa las cuestiones que se susciten sobre su cumplimiento, rescision y efectos, no basta que lo celebre una autoridad del órden administrativo, pues se necesita que tenga atribuciones para ello. Con arreglo á esta doctrina, declaró el Consejo Real incompetente al Consejo provincial para entender del cumplimiento de un contrato celebrado entre el Ayuntamiento de Castellvilbol, y el de Bárbara para cubrir el gasto de la compra de substituto del quinto que les cupiese por razon de las décimas para el reemplazo del ejército de 1845, fundándose en que, aun cuando habia sido celebrado aquel contrato por dos Ayuntamientos, habiéndolo efectuado sin facultades concedidas por la ley, no tenia mas carácter que el de un acto de gestion oficiosa y voluntaria de los concejales de ambos pueblos, en nombre y en beneficio de los mozos sorteables de su respectiva demarcacion municipal: sentencia de 13 de Agosto de 1848. Asimismo, por la dicha sentencia se declaró que el convenio referido no debia considerarse como teniendo por objeto un servicio público; pues siendo únicamente un contrato de seguro mútuo para el gasto de la adquisicion de substitutos, solo tenia por objeto el interés particular de los mozos contribuyentes á dicho servicio. En virtud de esta sentencia se deduce que los contratos celebrados por substituciones de quintas, no tienen por objeto el servicio público, y por consiguiente no están sujetos á la Administracion, sino á la autoridad judicial.

Las cuestiones que se susciten sobre la falta de cumplimiento de contratos celebrados con la Administracion, en que se adquirieron derechos destruidos posteriormente por disposiciones legales ó incompatibles con ellas, no son de competencia de los tribunales administrativos para el efecto de hacer que se respeten ó guarden aquellos derechos; así como no lo son de ninguna otra clase de tribunales; porque las disposiciones legislativas no pueden ser limitadas ni destruidas en virtud de sentencia judicial. Sin embargo, puede ser en estos casos de justicia la indemnizacion de perjuicios; pero aun entonces no es tribunal competente para declarar esta obligacion el administrativo, sino el judicial. Con arreglo á esta doctrina, se dió la decision del Consejo Real de 3 de Junio de 1847 con motivo de la siguiente competencia. La villa de Oñate cedió en 28 de Abril de 1841 á los antepasados de Doña Valentina de Aguirre, la casa llamada de Aranzazu, sita en su jurisdiccion, con la cláusula de que desde el término llamado de Arriecuz, hasta el de Guarracha, pasada la casa de la síndica de Aranzazu, no se pudiese poner venta ni edificar casa, excepto hospederías del convento de Aranzazu. Y habiéndose establecido Estéban Medinabeitia como arrendatario del Ayuntamiento de Oñate, en dicha casa síndica, vendiendo comestibles, D. Martin Antonio de Argaya, como marido de la expresada Doña Valentina, acudió al juez para que en cumplimiento de dicha cláusula mandase cerrar la venta, prohibiendo que se vendieran aquellos artículos. Conferido traslado de esta demanda, propuso el Ayuntamiento la declinatoria, y desestimada por el juez, entabló el jefe político la competen-

cia. El Consejo Real, visto el Real decreto de 20 de Enero de 1834, que declara ser libre en todos los pueblos del reino la venta de los objetos de comer, beber y arder; y considerando: 1.°, que la demanda de Argaya contraida en su objeto inmediato á asegurar el respeto que en su opinion merecia un derecho incompatible con la libre venta sancionada por el citado Real decreto, tendia manifiestamente á que lo dispuesto por el mismo sin ninguna excepcion, se limitara en virtud de una sentencia judicial; 2.°, que para ello es notorio que no son ni pueden ser competentes los tribunales; aunque en casos como el presente lo fuesen para declarar la obligacion á indemnizar al cesionario que acaso tuviese sobre sí el cedente, decidió esta competencia á favor de la Administracion y dispuso, que devolviendo el expediente con los autos al jefe político de Guipúzcoa, se diera cuenta al juez de primera instancia de Vergara de esta decision y sus motivos.

La Administracion que celebra contratos con particulares para la prestacion de un servicio público, está obligada á su cumplimiento, como lo está el particular sujeto á los tribunales ordinarios; pero si no puede llevarlos á efecto porque en virtud de órdenes del Gobierno desaparecen las causas eficientes de aquellos contratos, la Administracion queda libre de toda responsabilidad y de toda indemnizacion de los perjuicios que los particulares que contrataron con ella experimenten por dicha causa, los cuales solo podrán reclamar contra la autoridad superior que dictó aquellas providencias. Así se ha resuelto por sentencia del Consejo provincial confirmada por el Real en 5 de Octubre de 1848, en un pleito seguido por D. Francisco Fábregas y el Ayuntamiento de San Ginés de Vilasar.

La doctrina y reglas vigentes en materia de contratos con la Administracion se comprenden en el Real decreto de 27 de Febrero y en la Instruccion de 15 de Setiembre de 1852, confirmados por el de 14 de Abril de 1873.

Como el Real decreto é Instruccion son fundamentales en la materia, necesario es consultar su levantado espíritu para acertar en la ejecucion de la parte dispositiva, contenido aquel en el preámbulo, y esta en los artículos que trascribimos en su mayor parte.

«La gran base en que está fundado el proyecto de ley, propuesto por la Comision, consiste en que los contratos se verifiquen generalmente por subastas y estas por pliegos cerrados. A dos graves inconvenientes estaban sujetas las subastas públicas. Consistia el primero en la confabulacion de los licitadores ó en la introduccion de un tercero en la licitacion, con el fin de obligar á los demás á concederle una prima para evitar sus pujas; y el segundo en el acaloramiento de los mismos, que solian llevarlos á veces á hacer proposiciones tan onerosas, que no les era posible cumplir despues. El resultado de esto era con frecuencia que, creyendo la Administracion haber obtenido contratos ventajosos, veia al fin burladas sus esperanzas, con pérdida de tiempo y de dinero.

»La Administracion, al celebrar contratos, no debe proponerse una sórdida ganancia abusando de las pasiones de los particulares, sino el averiguar el precio real de las cosas y pagar por ellas lo que sea justo, y á esto conduce el sistema de pliegos cerrados; pero con la circunstancia de que no ha de abrirse licitacion sobre la mejor proposicion en ellos contenida, sino que ha de adjudicarse definitivamente el contrato al mejor postor.

»De este modo, ignorando los licitadores la extension de las propuestas de sus coopositores calcularán tranquilamente lo que pueden ofrecer, y ofrecerán cuanto puedan por el temor de que otros hagan lo mismo; y por medio de este regulador la Administracion celebrará sus contratos dentro de los límites que la equidad y la justicia prescriben.

»Hay, sin embargo, contratos en que no cabe licitacion de ninguna especie sin riesgo para la seguridad ó para los intereses del Estado, por no ser procedente poner los negocios públicos en manos que no presten al Gobierno otra garantía que la pecuniaria; tales son, por ejemplo, los de la conduccion de la correspondencia pública de nuestras posesiones ultramarinas, y los relativos á la deuda flotante y otras operaciones del Tesoro, y otros en que no puede tener lugar la licitacion, sin que sea mayor el perjuicio que á la accion administrativa se ocasione, que las ventajas que procure al Estado la observancia de todas las solemnidades. Tales son los contratos que no exceden de 30.000 rs., ó de 6,000 las entregas que deban hacerse anualmente si el concierto se verifica por un ministro; de 15,000 y 3,000, si se hace por una Direccion general, y de 5,000 si se practica por delegacion en las provincias: los que recaen sobre objetos, ó de que hay un solo productor, ó para cuya produccion disfruta este privilegio exclusivo: los de suma urgencia: los que se verifiquen despues de dos subastas consecutivas sin haber licitadores, con tal que el tipo no exceda del fijado en las condiciones: los reservados: los de ensayo; y por último, los que se celebran para la conduccion y trasporte de los fondos del Tesoro.

»En los pliegos de condiciones han de preveerse los casos y penas de falta de cumplimiento; y puesto que la Administracion es un poder público que tiene en sí mismo medios constituciona-

les de obligar, y que por otra parte su accion no puede ser interrumpida cuando ocurriere la necesidad de obligar á los contratistas al cumplimiento, podrá hacerlo, quedando á estos salvo su derecho para recurrir por la via contenciosa siempre que se crean perjudicados.»

Sobre estas bases se estableció el Real decreto de 27 de Febrero de 1852 con los artículos siguientes:

Art. 1.° Los contratos por cuenta del Estado para toda clase de servicios y obras públicas se celebrarán por remate solemne y público prévia la correspondiente subasta.

Se exceptúan de esta regla los contratos que se expresan en el art. 6.°

Tambien se exceptúan los contratos para operaciones del Tesoro relativas á su deuda flotante, y las negociaciones, descuentos y traslacion material de caudales, que quedará sujeto á lo dispuesto en la ley especial fecha 5 de Agosto de 1851, y á lo que prescriba el reglamento que para su ejecucion ha de formarse.

Art. 2.° Toda subasta y remate para servicios y obras públicas se anunciarán con treinta dias por lo menos de anticipacion, por carteles y por medio de la *Gaceta* del Gobierno y de los *Boletines oficiales* de las provincias respectivas.

Solo en los casos urgentes podrá la Administracion acortar el término expresado, pero sin que baje de diez dias.

Al anuncio deberán acompañar los pliegos de condiciones, y cuando esto no sea posible, se designará el sitio en que estarán de manifiesto, como tambien las relaciones, memorias, planos, modelos, muestras y demás objetos cuyo conocimiento sea necesario para la debida inteligencia de las condiciones.

Expresará además el anuncio la forma en que tendrá lugar la subasta, con el modelo de proposiciones que se han de presentar por escrito y en pliegos cerrados, las condiciones ó garantías que se exijan de los licitadores, el lugar, dia y hora y la autoridad ante la cual ha de verificarse el acto.

Tambien deberá prevenirse en el mismo anuncio, para el caso en que dos ó mas proposiciones iguales dejen suspendida la adjudicacion, si se ha de verificar esta en el mismo acto ó en otros succesivos y en qué forma; pero no podrán ser admitidos en la nueva licitacion, sino los autores de las propuestas que hubieren causado el empate.

Art. 3.° El Gobierno designará siempre el tipo ó precio del servicio que contrate, insertándole en el pliego de condiciones para que tenga toda publicidad. En los casos, sin embargo, en que las leyes tengan establecido reservar el precio, ó cuando las circunstancias especiales lo exijan, á juicio del Gobierno, se consignará dicho precio en un pliego cerrado y sellado por el ministro á quien corresponda, el cual se entregará en esa forma al que presida la subasta, para su apertura, despues de leidos los pliegos de las proposiciones; á fin de que pueda tener lugar la adjudicacion del servicio, si estuvieren arregladas á lo que en aquel se prescriba.

Art. 4.° La adjudicacion del remate recaerá siempre sobre la proposicion mas ventajosa; pero deberá estar exactamente arreglada á la forma que préviamente se hubiera establecido para la subasta.

El Gobierno y sus delegados en su caso aprobarán todos los remates siempre que deban serlo por haberse cumplido todas las condiciones; mas estos no podrán ser anulados sino por el Gobierno oida la Seccion correspondiente del Consejo Real.

Art. 5.° Cuando el rematante no cumpliere las condiciones que deba llenar para el otorgamiento de la escritura, ó impidiere que esta tenga efecto en el término que se señale, se tendrá por rescindido el contrato á perjuicio del mismo rematante.

Los efectos de esta declaracion, serán:

1.° Que se celebre nuevo remate bajo iguales condiciones, pagando el primer rematante la diferencia del primero al segundo. 2.° Que satisfaga tambien aquel los perjuicios que hubiere recibido el Estado por la demora del servicio.

Para cubrir estas responsabilidades se le retendrá siempre la garantía de la subasta y aun se podrá secuestrarle bienes, hasta cubrir las responsabilidades probables, si aquella no alcanzase.

Art. 6.° Quedan exceptuados de las solemnidades de las subastas y remates públicos: 1.° Los contratos que no excedan de 30,000 reales en su total importe, ó de 6,000 las entregas que deban hacerse anualmente, si el concierto se verifica por uno de los ministros de la Corona. 2.° Los contratos que no excedan de 15,000 reales en su total importe, ó de 3,000 las entregas que deban hacerse anualmente, si el concierto se verifica por las Direcciones generales. 3.° Los contratos que no excedan de 5,000 reales en su total importe, ó sea 1,000 las entregas anuales, si el contrato se celebra por delegacion en las provincias y se autorizase para ello por el Gobierno ó su delegado. 4.° Los contratos sobre objetos cuyo productor disfrute de privilegio de invencion ó introduccion. 5.° Aquellos que sean sobre artículos en que no haya mas que un solo productor. 6.° Los que versen sobre objetos de que no haya mas que un solo poseedor. 7.° Los contratos de reconocida urgencia que por circunstancias imprevistas demandaren

un pronto servicio que no dé lugar á los trámites prefijados. 8.° Los que se verifiquen despues de dos subastas consecutivas sin haber licitadores, con tal que no exceda del tipo fijado en las condiciones. 9.° Los contratos en que la seguridad del Estado exija garantías especiales ó gran reserva por parte de la Administracion. 10. Los contratos de explotacion, fabricacion ó abastecimiento que se hagan por via de ensayo.

Para celebrar cualquier contrato de los mencionados en este artículo, deberá preceder un Real decreto de autorizacion, expedido con acuerdo del Consejo de ministros; y en cuanto á los comprendidos en los núms. 4.°, 5.°, 6.° y 7.°, el dictámen del Consejo Real en pleno, ó de las respectivas Secciones del mismo, segun lo exigiere la importancia del asunto.

Art. 7.° Para los contratos designados en el artículo anterior, se formará préviamente el pliego de condiciones, incluyéndose entre ellos la garantía acomodada al caso que haya de prestar el contratista. Su validez dependerá siempre de la aprobacion superior, en el órden ascendente, de las autoridades ó funcionarios que celebren dichos actos; y cuando el contrato lo hubiese hecho el ministro correspondiente, se acordará dicha aprobacion en Consejo de ministros.

Art. 8.° Las disposiciones contenidas en el artículo precedente, no serán extensivas á los casos en que una necesidad de fuerza mayor obligue á la Administracion á contraer los compromisos mencionados, ni á los que estén previstos en los reglamentos generales de los respectivos servicios.

Art. 9.° En los pliegos de condiciones mencionados en los arts. 2.° y 7.°, deberán preveerse los casos de falta de cumplimiento por parte de los contratistas, determinando la accion que haya de ejercer la Administracion sobre las garantías y demás medios por los que se hubiese de compeler á aquellos á que cumplan sus obligaciones y á que resarzan los perjuicios irrogados por dicha causa.

Cuando ocurriesen tales casos, las disposiciones gubernativas de la Administracion serán ejecutivas, quedando á salvo el derecho de los contratistas para dirigir sus reclamaciones y demandas por la via contencioso-administrativa.

Art. 10. Las multas é indemnizaciones á que dieren lugar los contratistas, serán efectivas gubernativamente: 1.° Sobre las sumas en metálico ó en efectos de la deuda del Estado que estuviesen consignados en garantía de sus obligaciones. 2.° Sobre cualquiera otra clase de efectos ó bienes dados en afianzamiento ó especialmente hipotecados por los mismos contratistas ó sus fiadores. 3.° Sobre los demás bienes que á unos y otros pertenecieren.

Art. 11. En la ejecucion y venta de los bienes en que haya de hacerse efectiva la responsabilidad de los contratistas y sus fiadores, se procederá sumariamente, y por los trámites de la via de apremio, con arreglo á lo que para la recaudacion de tributos, rentas y créditos del fisco establecen las leyes é instrucciones de Hacienda pública.

Art. 12. Ningun contrato celebrado con la Administracion podrá someterse á juicio arbitral, resolviéndose cuantas cuestiones puedan suscitarse sobre su cumplimiento, inteligencia, rescision y efectos, por la via contencioso-administrativa que señalan las leyes vigentes, ni tampoco puede someterse á la estimacion de peritos: doctrina confirmada por la sentencia del Consejo de Estado de 18 de Noviembre de 1863.

Art. 13. La compra de efectos que se han de recibir inmediatamente para todos los servicios y obras públicas, podrán verificarse, y quedará justificada por una cuenta simple ó factura del proveedor, acompañadas del recibo correspondiente; siempre que su importe no exceda de los límites que señalen los reglamentos respectivos. Lo propio se verificará con el giro y movimiento de caudales.

Art. 14. El Gobierno aplicará las disposiciones del presente decreto, por medio de reglamentos, á los servicios y obras públicas provinciales y municipales, sin mas excepcion que la de aquellos servicios que no lleguen á 5,000 rs. en las provincias, ni á 2,000 en las municipalidades.

Además de las disposiciones de este decreto, han de tenerse presentes las especiales que rigen en algunos contratos excepcionales: en los que versan sobre servicios y surtidos de minas del Estado se han de observar las reglas prevenidas en el decreto de 14 de Abril de 1873. Segun dispone, han de celebrarse por subasta y remate público, á excepcion de los contratos que no excedan de 125 pesetas; de los que no excediendo de 500 tengan por objeto servicios y surtidos de reconocida urgencia, y de los que tengan por objeto adquisicion de máquinas, instrumentos ó aparatos que por su especialidad hayan de comprarse en las fábricas por medio de personas peritas. Estos contratos se celebrarán prévio expediente y autorizacion de la Direccion general de propiedades, si el importe no excede de 3,750 pesetas; por el ministerio de Hacienda si no excede de 25,000, y por el Consejo de ministros si exceden de esta suma.

Segun la cuantía, corresponde la aprobacion del remate al director ó al ministro: aquel

oyendo préviamente el dictámen del letrado de la Direccion.

Han de publicarse anuncios con quince dias de anticipacion, y de treinta, si el valor del tipo de la subasta excede de 25,000 pesetas; pudiendo reducirse dichos plazos cuando ocurran circunstancias extraordinarias á diez dias y no menos.

Si no se presentaren licitadores en la primera subasta de las que competen á la Direccion, podrá autorizar la contratacion de los servicios y surtidos sin esa formalidad, así como el ministro en las que le corresponden despues de una segunda subasta.

Para la redaccion de los pliegos de condiciones y el método y forma de la presentacion, así como para la formacion de los expedientes de nulidad y justificacion y aprecio de los perjuicios de demora, se observarán las disposiciones contenidas en el Real decreto de 27 de Febrero é Instruccion de 15 de Setiembre de 1852, que deberán cumplirse en cuanto no se opongan al decreto de 1873.

Cuando el contrato se ha formalizado entre un particular y un Ayuntamiento, la reclamacion ha de hacerse á la Diputacion provincial, y si con la providencia de la Diputacion no se aquietaren las partes, se da por concluida la via gubernativa, y la reclamacion ha de entablarse por la contencioso-administrativa, ante el Consejo provincial, antes, segun el art. 84 del Real decreto de 25 de Setiembre de 1863; ante la Audiencia, despues, por la supresion de los Consejos provinciales, y hoy ante la Comision provincial, con arreglo al decreto de 20 Enero de 1875, aun cuando provisionalmente.

Si bien el art. 50 de la ley orgánica provincial de 20 de Agosto de 1870 establece que contra los acuerdos de la Diputacion se concede recurso de alzada para ante el Gobierno, y por lo tanto parece que en el caso propuesto, antes de acudirse á los tribunales, habia de fallar el poder supremo, ha de tenerse presente el art. 51 que previene, que los que se crean lastimados en sus derechos civiles por los acuerdos de las Diputaciones puedan reclamar contra ellos, mediante demanda ante el juez ó tribunal competente. Y no es que entre estos dos artículos haya oposicion, ni que puedan usarse indistintamente los dos recursos, sino que cada uno se refiere á asuntos de diversa índole: en aquellos en que los Ayuntamientos obran como autoridad administrativa, ha de acudirse al Gobierno que ejerce la suprema; en aquellos en que obran como entidad jurídica, ejerciendo derechos civiles, ha de acudirse á los tribunales; porque de lo contrario resultaria, que en toda cuestion de intereses municipales habria de incoarse el procedimiento ante el Consejo de Estado, porque en ella siempre existiria una resolucion del Gobierno que trataba de revocarse.

Por fin, como principio general, puede establecerse que, todas las cuestiones que versen sobre la inteligencia, cumplimiento, rescision y efectos de los contratos y remates celebrados con la Administracion provincial para toda especie de servicios públicos del Estado, provinciales y municipales, que antes se resolvian por los Consejos provinciales, han de resolverse por la Comision provincial, cuyo acuerdo es firme en la esfera administrativa, y por lo tanto contra él no ha de acudirse al Gobierno, sino al tribunal contencioso-administrativo de primera instancia. Véanse sobre este asunto las dos Reales órdenes de 8 de Julio de 1872, y muy especialmente la de 12 de Agosto de 1873. V. *Administracion.* — *Ayuntamiento.* — *Consejo de Estado.* — *Consejo provincial.* — *Contribuciones.* — *Diputacion.* *

CONTRAVENCION. La falta que uno comete por no cumplir su palabra ó sus deberes; y la trasgresion ó quebrantamiento de alguna órden mas bien por impericia ó negligencia que por malicia. Tambien se dice que contraviene á la ley el que obra contra ella ó en fraude de ella: obra contra la ley el que hace lo que ella prohibe; y obra en fraude de la ley el que, respetando en apariencia las palabras de la misma, ataca en el fondo su disposicion.

CONTRAVENTA. La restitucion que el comprador hace de la cosa comprada al mismo de quien la compró, volviéndole este el precio, con arreglo á lo estipulado en el contrato de venta. V. *Retracto convencional* y *Pacto de retrovendendo.*

CONTRIBUCIONES. Los tributos que se imponen para atender á las necesidades del Estado. No pueden imponerse contribuciones generales ni especiales en el reino sin otorgamiento de las Córtes: ley 1.ª, tít. 7.º, lib. 6.º, nueva Recop. y art. 73 de la Constitucion de 1837.

* Este precepto, que forma una de las bases de la Constitucion española desde antiquísimos tiempos, se halla confirmado por el art. 15 de la Constitucion de 1869, segun el que «nadie está obligado á pagar contribucion que no haya sido votada por las Córtes ó por las corporaciones legalmente autorizadas para imponerla, y cuya cobranza no se haga en la forma prescrita por la ley; incurriendo en el delito de exaccion ilegal, todo funcionario público que exija *ó intente exigir* el pago de una contribucion sin los requisitos prescritos en este artículo.»

Al desenvolverse este precepto constitucional, el Código determina las penas en que incurren los infractores.

El ministro de la Corona que mandase pagar

un impuesto del Estado no votado ó autorizado por las Córtes, será castigado con la pena de inhabilitacion absoluta temporal, y multa de 500 á 5,000 pesetas: art. 223 del Código penal de 1870.

La autoridad que mandare pagar un impuesto provincial ó municipal no aprobado legalmente por la respectiva Diputacion provincial ó Ayuntamiento, será castigado con la pena de suspension en su grado máximo, á inhabilitacion absoluta temporal en su grado mínimo, y multa de 250 á 2,500 pesetas: art. 224 de id.

Los funcionarios públicos que exigiesen á los contribuyentes para el Estado, la provincia ó el municipio, el pago de impuestos no autorizados, segun su clase respectiva, por las Córtes, la Diputacion provincial ó el Ayuntamiento, incurrirán en la pena de suspension en sus grados medio y máximo, á inhabilitacion absoluta temporal en su grado medio, y multa de 250 á 2,500 pesetas.

Si la exaccion se hubiere hecho efectiva, la multa será del tanto al triplo de la cantidad cobrada.

Si la exaccion se hubiere hecho empleando el apremio ú otro medio coercitivo, la pena será la de inhabilitacion absoluta temporal y la multa sobredicha: art. 225 de id.

Estas penas se imponen únicamente por el delito anticonstitucional de exigir contribuciones no autorizadas; claro es, que si á este abuso se añade el que la exaccion haya sido sin beneficio del Estado, la pena ha de ser otra; así es que el art. 226 del Código, preveyendo este caso, impone la que corresponde á los estafadores en su grado máximo; y á las autoridades que presten su auxilio y cooperacion á los funcionarios exactores, les pena con la inhabilitacion absoluta temporal en sus grados mínimo y medio, y multa de 125 á 1,250 pesetas, si no se han lucrado; pues si se hubiesen lucrado, han de ser castigados como coautores del delito penado en el artículo 226: art. 227 del Código penal.

Á grandes dudas ha de dar lugar la aplicacion de estas disposiciones, comparadas con las de los arts. 547 y siguientes, que tratan sobre estafas y otros engaños, y con los arts. 405 y siguientes, que comprenden los delitos de malversacion de caudales públicos, y el cap. 11, tít. 7.°, lib. 2.°, que determina las penas correspondientes á las exacciones ilegales, á cuyo delito asimila el de exaccion indebida de contribuciones la Constitucion del Estado.

De las quejas contra informalidades y defectos en los repartos que hagan los Ayuntamientos, conoce la Comision provincial, con apelacion al Gobierno; de las quejas contra los excesos en los repartos, la Comision provincial, con recurso al tribunal contencioso-administrativo de primera instancia; así lo declaran dos Reales órdenes de 15 de Marzo de 1872, segun se expresó en el artículo *Contratos con la administracion.* *

CONTUMACIA (*en lo civil*). La tenacidad ó pertinacia en responder ó comparecer en juicio el reo ó actor dentro del término de la citacion ó llamamiento hecho por el juez. V. *Rebeldía.*

* **CONTUMAZ** (*en derecho canónico*). Llámase en derecho canónico, el que citado, no comparece, pudiendo ser condenado siempre que resulte probado claramente el delito; de modo, que la doctrina de derecho canónico de que no puede condenarse á un ausente, ha de sobreentenderse «no citado.»

La contumacia es indicio del delito, no prueba; y aun la contumacia ha de ser pertinaz cuando inútilmente se hayan hecho pesquisas, y además se le haya citado por medio de edicto fijado en las puertas de la Iglesia donde tenia su beneficio el contumaz.

Los casos de contumacia, segun los canonistas, se comprenden en estos versos:

Non veniens, non restituens, citiusque recedens,
Nil discens, pignusque timens, jurareque nolens,
Obscureque loquens, isti sunt jure rebelles. *

CONVENCION. El consentimiento de dos ó mas personas sobre una misma cosa ó hecho. Convencion, contrato, obligacion, no son términos sinónimos, aunque en el uso se emplean indiferentemente los unos por los otros. La palabra *convencion* ó pacto es un término general que significa toda especie de convenio ó acuerdo de dos ó mas personas sobre una misma cosa, sea con intencion, sea sin intencion de obligarse: *Pactio est duorum pluriumve in idem placitum consensus. Contrato* es una especie de convencion hecha con intencion de obligarse de un modo perfecto, *animo contrahendæ obligationis.* Una convencion puede no ser obligatoria, pero el contrato siempre lo es: si tú y yo nos convenimos en salir á paseo juntos, hacemos una convencion y no un contrato; porque tú no puedes compelerme á cumplir mi promesa, la cual no me deja legalmente obligado para contigo; mas si yo prometo formalmente darte dos mil reales, hacemos un contrato; porque yo quedo legalmente obligado, y tú puedes exigirme el cumplimiento de la promesa. Como no hay contrato sin que medie acuerdo entre dos ó mas personas, un contrato es siempre una convencion; pero una convencion no siempre es un contrato, pues que puede no ser obligatoria. Sin embargo, en el lenguaje legal, como no se habla sino de reglas obligatorias para todos, se entiende por convencion la especie de ella que se llama *contrato.* Es necesario, por otra parte, distinguir el contrato

de la *policitacion*, que es la promesa no aceptada, *solius offerentis promissum*, la cual no produce obligacion alguna, porque nuestra sola voluntad no puede obligarnos hácia otro. La *obligacion*, por último, es el vínculo que resulta del contrato, y que nos constituye en la necesidad de ejecutarlo: *Vinculum juris quo necessitate adstringimur alicujus rei solvendæ*. V. *Contrato* y *Obligacion*.

* **CONVENIO** (*entre el deudor y sus acreedores en el juicio de concurso*). V. *Concurso de acreedores*. *

* **CONVENIO** (*entre el quebrado y sus acreedores*). V. *Quiebra*. *

* **CONVENTO.** El cuerpo de personas de uno ú otro sexo, reunidas bajo una regla y vida comun, por lo regular adscritos al servicio divino con los tres votos de pobreza, obediencia y castidad.

Tambien se llama convento el edificio donde están las personas así ligadas al servicio divino.

Diferénciase el convento del monasterio, en que para que así se llame basta que lo habite un solo regioso; mientras que para que merezca el nombre de convento se necesita que lo habiten varios religiosos en comunidad. A pesar de este sentido estricto de la palabra monasterio, vulgarmente se entendian tales las grandes comunidades, como las abadías.

La esencia de estas corporaciones religiosas consiste en la *conventualidad*, es decir, en el estado de vida comun que llevan los religiosos reunidos en un mismo lugar.

La conventualidad es imprescriptible: si las rentas son insuficientes para mantener diez ó doce personas, se debe proceder á la reforma ó supresion del convento; pero en el momento que alcance la manutencion, se ha de restablecer la conventualidad. *

CONVENTO JURÍDICO. Cualquiera de los tribunales adonde en tiempo de los Romanos acudian los pueblos de la provincia con sus pleitos, como ahora recurren á las Chancillerías ó Audiencias.

* En España, segun Plinio, los conventos jurídicos, tribunales de única instancia, eran Cartaginense, Tarraconense, César augustano, Cluniense, Astúr, Lucense y Bracarense. *

* **CONVENTOS.** Llámase tambien conventualidad ó filiacion la costumbre que existe en algunas Órdenes con arreglo á Estatutos, de que los religiosos se afilien en una casa determinada de las de su Orden, adhiriéndose á ella mas especialmente, y no pudiendo ser trasladados á otra los superiores, sino por motivos justificados.

En España, suprimidas las Órdenes religiosas, los conventos se declararon bienes nacionales, quedando muy pocos, segun los Concordatos, destinados á su primitivo destino: la piqueta revolucionaria y la sacrílega codicia de los especuladores, concluirá con el resto, dentro de breves años, perdiéndose joyas artísticas y monumentos de arquitectura, sin reparacion posible.

Por decreto de 18 de Octubre de 1868, se extinguieron todos los monasterios, conventos, colegios, congregaciones y demás casas de religiosos fundados en la Península é Islas adyacentes desde 29 de Julio de 1837, pasando á ser propiedad del Estado todos los edificios, bienes raíces, rentas, derechos y acciones de las casas de comunidad de ambos sexos. V. *Bienes nacionales.—Desamortizacion*. *

* **CONVERSOS.** Los que abandonando los errores de su secta, abrazan la verdadera religion. Si abandonan esta por el error, dáseles el nombre de apóstatas. Tambien se llamaban conversos, los que dejaban la vida del siglo por la religiosa, especialmente si profesaban en edad ya madura.

Entre los monjes, al principio llamábanse todos conversos, mas cuando pudieron aspirar al sacerdocio, los que no tenian esta dignidad quedaron con el nombre de conversos.

De estos unos pronunciaban los votos solemnes de profesion religiosa, mas si no obtenian órden sacro se ocupaban en servicio de la comunidad, mientras los legos no profesos, donados ú *oblatos* que desempeñaban los servicios materiales del convento, podian libremente abandonar la vida religiosa.

Llamábanse tambien oblatos los que, sin profesar ni dejar su traje, hacian donacion de sus bienes al monasterio con ánimo de vivir en él el resto de sus dias.

San Pio V prohibió la admision de hermanas conversas, bajo pena de nulidad de la profesion.*

CONVICTO. Se dice del reo que aunque no ha confesado su crímen, está convencido de él por las pruebas claras y evidentes que no ha podido destruir.

CONVOCATORIA. La carta ó despacho con que se cita ó llama á muchos para que concurran á lugar determinado; y especialmente la que se expide por el Rey para llamar á Córtes.

CONVOY. La escolta ó guardia que se destina por mar ó por tierra para llevar con seguridad y resguardo alguna cosa; y tambien las mismas cosas que son escoltadas.

Cuando un buque mercante navega en compañía de un buque de guerra que le da convoy, debe su patron ó capitan arreglarse á las órdenes é instrucciones del comandante ó jefe del de guerra; y en caso de desobediencia ó separacion voluntaria, será castigado por el consejo de guerra ordinario segun la entidad y consecuencias de su culpa, bien que en las faltas de menor importancia podrá el mismo comandante

imponerle alguna multa pecuniaria para su correccion.—En viajes de Indias, el capitan ó patron que navegare en convoy de expedicion militar ó de registros mercantes en conserva de bajeles de guerra, y se separase sin urgente motivo, sufrirá la multa de 3,000 escudos; y de doblada cantidad si hiciere arribada contraria á las instrucciones, además de otras penas condignas á las circunstancias y á sus resultas.—Cualquier delito capital que á bordo ó en tierra cometieren los individuos de buques mercantes convoyados por bajeles de guerra, se mandará sustanciar por el comandante, en cuyo buque se mantendrán presos los reos hasta ser entregados en el departamento con los autos que se hubieren formado, para que se juzguen por el capitan general respectivo, ó bien en consejo de guerra, segun la naturaleza del crímen: *Ordenanza de las matrículas de mar*, tít. 14, artículos 25, 26 y 27.

En los convoyes por tierra, sean militares, sean arreglados por los mismos traginantes para auxiliarse y defenderse, los corsarios, ordinarios, arrieros ó carruajeros que se separen de ellos voluntariamente ó por efecto de culpa suya, se hacen responsables de los daños y pérdidas que por esta razon experimentaren los géneros que trasportan; pues que los dueños se los confiaron bajo el anuncio de la seguridad del convoy.

* Segun el art. 862 del Código de comercio, no son de cuenta de los aseguradores los daños que sobrevengan por la separacion espontánea de un convoy, habiendo estipulacion de ir en conserva con él. V. *Asegurador marítimo.* *

CÓNYUGE. El marido y mujer.

* Conforme al art. 580 del Código penal reformado en 1870, los cónyuges están exentos de responsabilidad criminal, y sujetos únicamente á la civil por los hurtos, defraudaciones y daños que recíprocamente se causaren; y el consorte viudo respecto de las cosas de la pertenencia de su difunto cónyuge mientras no hayan pasado á poder de otro. Están exentos de la pena de encubridores los que lo sean de sus cónyuges, segun el art. 17.

Son castigados con la pena de cinco á quince dias de arresto y reprension los cónyuges que escandalizaren en sus disensiones domésticas, despues de haber sido amonestados por la autoridad, si el hecho no estuviere comprendido en el libro segundo de dicho Código; los maridos que maltrataren á sus mujeres, aun cuando no les causaren lesiones que las impidan dedicarse á sus trabajos habituales ni exijan asistencia facultativa; y las mujeres desobedientes á sus maridos que les maltrataren de obra ó de palabra: art. 603. V. *Marido.—Mujer.—Defensa legítima.—Circunstancias que eximen, atenúan ó agravan la responsabilidad criminal.—Parricidio.—Adulterio.—Hurto.—Defraudacion.—Daño* y *Responsabilidad criminal.* *

* **COOBISPO.** El Obispo auxiliar que ha de ser *in partibus*, sin mas facultades que las que el auxiliado le delegue. *

COPIA. Entiéndese por copia, en general, el traslado sacado á la letra de algun escrito, y aun en el art. 247 de la ley de Enjuiciamiento criminal de 1872, se da el nombre de copia ó diseño á la que el juez manda sacar de los efectos ó instrumentos del delito para unirlo á los autos: mas en sentido rigurosamente jurídico se llama copia el trasunto ó traslado de un documento. Las copias de las escrituras matrices pueden ser primeras ó segundas: la primera copia se llama *original* ó *primordial*, ó *primera saca*, cuando la saca de la escritura matriz el notario que autorizó el contrato; la segunda copia se llama *trasunto*, *ejemplar* ó *traslado*, *segunda saca*, y vulgarmente *testimonio por concuerda*, cuando se saca por exhibicion, no del protocolo, sino de la original ó de la que hace las veces de tal, aunque no sea la primera. Esta copia puede sacarse por el mismo notario ante quien se hizo el otorgamiento ó por otro á quien se exhibe ó presenta el documento original.

Segun el art. 17 de la ley del Notariado de 28 de Mayo de 1862, es primera copia, el traslado de la escritura matriz que tiene derecho á obtener por primera vez cada uno de los otorgantes: pár. 2.°

Solo el notario á cuyo cargo está legalmente el protocolo podrá dar copias de él: art. 31 de la ley.

Se entiende por escritura pública, además de la escritura matriz, la copia de esta misma expedida con las formalidades de derecho: artículo 78 del reglamento general para la organizacion y régimen del notariado de 9 de Noviembre de 1874.

Las copias de escritura contendrán precisamente la cita del protocolo y número que en él tenga la matriz, y deberán expedirse signadas, firmadas y rubricadas por el notario. No es necesario insertar en las copias el particular referente á la salvadura de enmiendas que resulte hecha en la escritura matriz: art. 79 del mismo.

Las primeras copias se expedirán siempre, expresando el carácter de tales, y lo mismo se hará con las segundas ó posteriores. Pueden expedirse dos ó mas primeras copias; pero cada interesado no podrá reclamar del notario mas de una: art. 80 de id.

Al expedirse cualquiera primera copia, el notario anotará al pié, ó al márgen en su caso, de la escritura matriz con media firma, la persona ó personas para quienes expide dicha primera

copia, la fecha de la expedicion, el número de pliegos y la clase de papel en que se expide, expresando tambien todas estas circunstancias en la cláusula de inscripcion de la copia: art. 81 de id.

Además de cada uno de los otorgantes, segun el art. 17 de la ley, tienen derecho á obtener primera copia en cualquier tiempo, todas las personas á cuyo favor resulte en la escritura consignado algun derecho, ya sea directamente ó ya adquirido por acto posterior. En este último caso se expresará en la nota de expedicion el carácter con que el interesado pide la copia: artículo 82 de id.

La persona de quien constase en el protocolo haber obtenido su primera copia, no podrá obtener otra sin las formalidades del art. 18 de la ley (esto es, precediendo mandato judicial y con citacion de los interesados, ó del promotor fiscal cuando se ignoren estos ó se hallen ausentes del pueblo en que esté la notaría, si bien será innecesaria dicha citacion, en los actos unilaterales y aun en los demás cuando pidan la copia todos los interesados). Cada vez que se expidieren segundas ó posteriores copias, se anotarán estas del mismo modo que se ha prescrito para las primeras, y se insertarán antes de la inscripcion, todas las notas que aparezcan en la escritura matriz. Tambien se mencionará el mandamiento judicial en cuya virtud se expidieren las segundas y posteriores copias; pero este mandamiento no será necesario cuando no lo sea la citacion de que trata el art. 18 de la ley (ya expuesto). Tampoco serán necesarios el mandamiento ni citacion, sino cuando se pida segunda ó posterior copia de escritura, en cuya virtud pueda demandarse ejecutivamente el cumplimiento de una obligacion de dar ó de hacer alguna cosa: art. 83 del reglamento citado.

Para expedir primeras ó posteriores copias con arreglo al art. 31 de la ley, se entiende que el protocolo está legalmente: 1.°, en poder del notario que ejerce la notaría; 2.°, en poder del notario encargado de la misma en caso de vacante ó de ausencia ó imposibilidad del propietario; 3.°, en poder del notario encargado del archivo de protocolos. Ni de oficio ni á instancia de parte interesada decretarán los tribunales que los escribanos actuarios ó los secretarios judiciales extiendan por diligencia ó testimonio copias de escrituras matrices, sino que las exigirán del notario que debe darla, segun la ley y segun los párrafos que anteceden. Para los cotejos ó reconocimientos de estas copias se observará lo dispuesto en el pár. 3.°, art. 32 de la ley. V. *Cotejo*.

Además de las facultades que con relacion al protocolo concede á los notarios el art. 17 de la ley (V. *Protocolo*), podrán estos autorizar en relacion, copia ó traslados de los documentos no protocolizados, ó sea los testimonios por exhibicion. Para los testimonios por exhibicion llevarán un libro indicador foliado, en cuya primera plana se pondrá una nota de apertura, y al concluir el libro otra de cierre, ambas autorizadas con la firma entera por el propio notario: art. 91 de id. V. *Instrumento público*, *Notario* y *Testimonio*.

Las escrituras autorizadas por notario hacen fe en la provincia en que resida.

Para que hagan fe dichas escrituras, fuera del territorio del Colegio á que pertenezca aquel, se legalizará la firma del notario autorizante por otros dos notarios del mismo partido judicial, ó á falta de estos, por el V.° B.° del juez de primera instancia que pondrá el sello del juzgado; además las legalizaciones llevarán un sello del Colegio notarial: art. 30 de la ley y 85, 87 y 88 del reglamento. V. *Legalizacion*.

La escritura pública, primera copia, ó si es segunda, dada en virtud de mandamiento judicial y con citacion de la persona á quien deba perjudicar ó de su causante, trae aparejada ejecucion: art. 941 de la ley de Enjuiciamiento civil. V. *Juicio ejecutivo*. *

Las dudas que hubiere sobre el contenido de alguna copia, deben determinarse por la escritura matriz que queda extendida en el protocolo ó registro que el escribano guarda en su poder. V. *Protocolo*.

* **COPIADOR DE CARTAS.** V. *Libros de los comerciantes*. *

COPS. Cierto derecho antiquísimo que se cobraba en Barcelona sobre los granos, harinas y semillas. La mitad de sus productos se aplicaba al reverendo Obispo, y la otra mitad á la Hacienda pública y á varios partícipes.

CORMA. Una especie de prision compuesta de dos pedazos de madera que se acomoda al pié del reo para impedir que ande libremente.

CORNADO. Moneda que corria en Castilla en el siglo XIV, y tomó el nombre de una corona que llevaba impresa. La escasez de dinero obligó á acuñar los *coronados* ó *cornados* de ley baja; pues 3 hacian una blanca; 2 un dinero; y 10 dineros un maravedí. Colmenares, *Historia de Segovia*, cap. 24.

CORNUDO. El marido cuya mujer le ha faltado á la fidelidad conyugal. El que llamaba á otro *cornudo*, tenia que cantar la *palinodia*, esto es, desdecirse ante el alcalde y hombres buenos en el plazo que el juez le señalase, y pagar la multa de mil y doscientos maravedís, la mitad para el fisco, y la otra mitad para el injuriado. Si era hidalgo el injuriante, no era condenado á desdecirse, sino á pagar dos mil maravedís con la

misma aplicacion, y á la pena que además se considerase justa, segun las circunstancias y la calidad de las personas: ley 1.ª, tít. 25, lib. 12, Nov. Recop.

* La pena que imponian las leyes recopiladas al que injuriaba á otro con esta calificacion, se hallan abolidas por el nuevo Código penal, imponiéndose en su lugar las prescritas en el mismo para las injurias graves. * V. *Injuria*.

CORONA. Ornamento honorífico que ciñe la cabeza, y segun su forma y sus adornos corresponde al Rey ó á los títulos.

* La corona papal ó tiara es una mitra ó bonete piramidal ovado, cerrado y levantado, con dos listas pendientes, franjadas al cabo, sembradas de crucetas y puestas una á cada lado, ceñido de tres coronas ducales, cimado de un mundo ó globo de oro centrado y cruzado de lo mismo.

La corona imperial es de oro con ocho florones y un bonete escarlata en forma de mitra, con dos listas franjadas al cabo, pendientes una á cada lado, abierto, elevado y mantenido de dos diademas de oro cargadas de perlas, una á cada lado de la abertura y saliendo del medio de ella otra diadema de lo mismo que sostiene un globo centrado y cruzado de una de oro.

La de los Reyes de España está formada de un círculo de oro enriquecido de piedras preciosas con ocho florones semejantes á las hojas de apio, entrepuestos de una parte, levantados, cubiertos de otras tantas diademas cargadas de perlas, cerradas por lo alto y sobre ellas unido á la parte que se juntan, un globo de oro centrado y cruzado de una cruz llana de lo mismo.

La del Príncipe de Astúrias se distingue en que en lugar de ocho, tiene cuatro diademas.

La de los Infantes no tiene diademas.

Los duques con grandeza usan corona de oro engastado el círculo de pedrerías y perlas, con ocho florones, semejantes á las hojas de apio ó peregil.

La corona de los duques, sin grandeza, es de plata.

La de los marqueses es de oro con cuatro florones con doce perlas puestas entre ellos de tres en tres y sobre pequeñas puntas que las levantan del círculo.

La de los condes es de oro guarnecido su círculo de pedrería y realzado de diez y ocho perlas gruesas.

La de los vizcondes consiste en un círculo de oro, ó corona esmaltada y relevada de cuatro perlas gruesas sostenidas de puntas de oro.

La de los barones se diferencia en que el círculo es de oro esmaltado y rodeado en banda de un brazalete doble ó filete de perlas comunes. *

Llámase tambien corona el reino ó la monarquía; y en este sentido se dice que ciertas fincas, rentas y derechos deben incorporarse ó revertir á la corona: la tonsura clerical y el fuero de que gozan los que la llevan; y así *llamarse á la corona* es declinar la jurisdiccion del juez secular por gozar del fuero eclesiástico: cierta moneda de oro que batió Cárlos V el año de 1539, de peso de 68 granos, con dos quilates menos que los que tenia otra moneda, tambien de oro, llamada *noble*.

***CORONAJE.** Era cierto servicio que los pueblos de Aragon prestaban para atender á los gastos que ocasionaba la coronacion de sus Reyes. La cantidad crecia ó menguaba, segun las circunstancias, y algunos pueblos estaban exentos de esta prestacion ó gravámen por fuero ó privilegio especial. Aunque en lo antiguo solo se pagaba en el caso de hacerse la coronacion en la ciudad de Zaragoza, resulta de la historia, que continuó pagándose despues de la reunion de las coronas, hasta el reinado de Felipe V inclusive, y que estaban obligados á su pago, no solo los pueblos y comunidades de aquel reino, sino tambien los monasterios, señores, y las treinta encomiendas de la castellanía de Amposta. *

COROZA. El capirote ó cucurucho que se pone en la cabeza por castigo: suele ser de papel engrudado, sube en diminucion poco más ó menos de una vara, lleva pintadas diferentes figuras análogas al delito, y es señal afrentosa ó infamante.

* **CORRECCION DISCIPLINARIA.** La que pueden imponer los superiores gerárquicos á sus subordinados por falta de respeto, por infraccion de los reglamentos ú omisiones ó negligencias en el ejercicio de sus cargos, sin extenderse á los hechos ú omisiones que constituyan delito, ni á los delitos de la vida privada que no se hayan manifestado con publicidad. Véase el art. 733 de la ley orgánica del poder judicial.

Las correcciones que en uso de las atribuciones gubernativas ó disciplinarias impongan los superiores á sus subordinados ó administrados, no se reputan penas, segun se declara en el art. 25 del Código penal reformado en 1870; por mas que en realidad lo sean y á veces mayores que muchas de las que consigna el Código.

Para estas correcciones no se siguen las solemnidades y trámites de un juicio.

Las correcciones disciplinarias se distinguen en correcciones en lo *gubernativo* y en lo *judicial* segun que se imponen á los funcionarios de las diferentes carreras del Estado, ó á los que intervienen en la administraccion de justicia; por lo que tratamos de cada una de estas dos clases en artículo separado. *

* **CORRECCION DISCIPLINARIA** (*en lo gubernativo*). Los *empleados civiles* están sujetos á las

correcciones disciplinarias de sus jefes gerárquicos, aun cuando no existe vigente hoy dia ninguna disposicion general que comprenda á los empleados de todas las carreras civiles, derogados como lo están el Real decreto de 18 de Junio de 1852 y de 4 de Marzo de 1866.

Las faltas de respeto y sumision á los superiores que antes se corregian disciplinariamente no siendo de gravedad, hoy caen bajo la jurisdiccion del Código segun lo dispuesto en su art. 588; sin embargo, este artículo es casi inútil, pues la mayor parte de las veces han de corregirse segun las leyes especiales, y apenas hay reglamento administrativo que no contenga la represion de estas faltas de los subordinados á los superiores; consistiendo por lo regular en amonestaciones, reprensiones, privacion de sueldo y aun separacion del cuerpo.

El ministerio de Estado logró autorizacion para plantear como leyes los proyectos de las orgánicas, de las carreras diplomática consular y de intérpretes con sus reglamentos. Las correcciones que pueden imponerse á los empleados diplomáticos por la via gubernativa, son la reprension privada y la pública por medio de órden ministerial, la suspension de sueldo y la de empleo y sueldo, segun la falta que cometan: la reincidencia se considera como motivo para declarár la cesantía.

Iguales correcciones pueden infligirse á los cónsules y á los intérpretes.

Segun el reglamento orgánico de 1861 de la Direccion general del Registro de la propiedad, las faltas leves de los empleados en el cumplimiento de sus obligaciones, respecto á sus superiores, órden interior y faltas de decoro dentro ó fuera de la oficina, se castigan disciplinariamente con suspension de sueldo de ocho dias á dos meses, reprension del director á presencia de los demás empleados de su clase y categoría, reprension privada del director, y la misma por el superior inmediato en el órden gerárquico.

Los registradores, por su negligencia, pueden ser corregidos disciplinariamente, y tres correcciones autorizan su remocion: art. 308 de la ley Hipotecaria y 294 del reglamento.

Las correcciones disciplinarias á los abogados por faltas que les hicieren desmerecer del honroso cargo que desempeñan, consisten en amonestarle la Junta hasta tres veces, y si esto no bastare, dar cuenta en junta general de abogados para que esta determine lo que mas convenga al decoro de la profesion y del Colegio, con recurso al tribunal competente por parte del interesado: art. 10 de los estatutos de 28 de Mayo de 1838. V. *Abogado* y *Colegio de abogados*.

Las Juntas directivas de los Colegios y los jueces de primera instancia, pueden corregir las faltas de disciplina y decoro de los notarios con amonestacion, reprension escrita y multas hasta 25 duros. Si reinciden, la Audiencia puede imponerles multas hasta 100 duros: art. 43 de la ley del Notariado de 28 de Mayo de 1862 y 121 del reglamento; y de igual cantidad la Direccion general del Registro.

Las Audiencias deben dar conocimiento, además, al ministerio de Gracia y Justicia para que ponga nota en los respectivos expedientes de los notarios, todo sin perjuicio de lo demás que procediere en justicia, y salvas tambien cualesquiera otras atribuciones disciplinarias de los jueces y Audiencias: art. 49 de la ley. Pero los notarios no podrán ser suspensos ni privados de oficio: art. 44 de la ley.

Segun el art. 117 del reglamento del notariado de 30 de Diciembre de 1862, los jueces de primera instancia, á prevencion con las Juntas directivas de los Colegios, debian proceder á la aplicacion de las correcciones disciplinarias que se impusieran á los notarios de su distrito, á instancia del promotor fiscal.

En sus art. 118 y 121 se previno, que contra las Juntas directivas de los Colegios pudieran proceder las Salas de gobierno de las Audiencias (y la Direccion general), á instancia del fiscal de S. M. ó de oficio, imponiendo á aquellas multa hasta en la cantidad de 100 duros y las demás correcciones disciplinarias establecidas en la ley (ya expuestas con aplicacion á los notarios). En los 119 y 120, que contra las resoluciones de la Junta directiva, en virtud del art. 43 de la ley, habrá recurso de queja á la Sala de gobierno de las Audiencias, debiendo preceder á la admision del recurso el pago de la multa para que se admita dicho recurso.

Mas en el nuevo reglamento para la organizacion y régimen del notariado, de 9 de Noviembre de 1874, se prescribe únicamente, que las multas (gubernativas), que se impusieren por las Juntas, se exigirán por las mismas, sus delegados ó subdelegados; y en el caso en que no fueran satisfechas y fuere necesario acudir á otro procedimiento, por los jueces de primera instancia ó municipales, á excitacion de aquellas: que las Juntas directivas procederán tambien á la aplicacion de las correcciones disciplinarias que en su caso se hubieren impuesto á los notarios por la Direccion general (art. 112): que de la resolucion de las Juntas no habrá otro recurso que el de queja ó apelacion á la Direccion general (art. 113); y que como medio correctivo, podrá la Direccion general imponer multas hasta en cantidad de 500 pesetas. Como por el art. 124 del reglamento del 74 se declara derogado el reglamento de 30 de Diciembre de 1862, se suscita la duda de si lo han sido las demás

disposiciones expuestas de dicho reglamento; duda que no se ha resuelto de una manera oficial; que creemos podria resolverse negativamente por no estar conforme la letra del reglamento con el espíritu de la ley, y que se enmendaria en sus efectos, aun sin declaracion expresa, por medio de la Instruccion especial que ha de dictarse determinando la forma de girar las visitas extraordinarias que previene el art. 104, que podrian encargarse á los jueces concediéndoles facultades correccionales como delegados de la Direccion general.

En ningun caso da lugar á la via contenciosa-administrativa, la resolucion final del ministerio.

La correccion disciplinaria que puede imponerse á *los militares* por todo superior gerárquico, consiste por lo general, en arresto hasta ocho dias para los oficiales y hasta dos meses para los soldados, que han de sufrir los jefes en su casa, los subalternos en la guardia de prevencion y los soldados en el punto que se les designe; con obligacion en el que imponga el arresto de ponerlo en conocimiento del superior inmediato: títs. 1.°, 2.°, 6.°, 10, 12, 16, 18 y 21, tratado segundo de las Ordenanzas.

Para los *marinos* rigen las mismas reglas; pero la duracion del arresto es ilimitado: artículos 4.°, 8.°, 9.°, 10, 12 y 33 de las Ordenanzas navales.

El decreto de la Regencia de [illegible]e Abril de 1870 dispone que el administrador de la aduana principal de la provincia, puede corregir disciplinariamente las faltas leves de sus subordinados, y la Direccion, las de los administradores y las graves de todos los empleados en ella.

La calificacion de si la falta es grave ó leve corresponde al jefe inmediato del que ha incurrido en ellas: art. 26 del decreto de 26 de Abril de 1870.

Las leves se castigan con reprension privada ó pública y multa de uno á cinco dias de sueldo. Las graves con la de seis á treinta dias. La reincidencia con el doble; es decir, la reprension privada con la pública; esta, con la multa; la multa, con el duplo. En el término de cinco dias puede apelar el corregido, resolviendo sin ulterior recurso el director en las correcciones leves y el ministro en las graves: arts. 29, 30 y 33 de id.

Los empleados del cuerpo especial de contabilidad y tesorería del Estado, serán corregidos disciplinariamente por faltas de asistencia á la oficina, por las leves de insubordinacion, de decoro, aplicacion ó celo con las mismas penas que los de aduanas, pudiendo apelar el corregido en el término de cinco dias á la Junta directiva del cuerpo, que resolverá sin ulterior recurso: arts. 28, 29 y 30.

El subsecretario del ministerio de la Gobernacion está facultado para castigar la falta de respeto á los superiores, ó de atencion al público; la morosidad y negligencia en el cumplimiento de las propias obligaciones y la falta de vigilancia sobre las interiores, con apercibimiento y privacion de sueldo de uno á treinta dias: arts. 97 y 98 del reglamento de 30 de Noviembre de 1870.

Cuando el alcalde, teniente ó concejales se hicieren culpables de hechos ú omisiones punibles administrativamente, son corregidos por el gobernador ó las comisiones provinciales; pero si las faltas fueren cometidas en sus funciones gubernativas en lo político, los alcaldes serán corregidos por el gobernador y los tenientes por el alcalde y el gobernador: arts. 175 y 195 de la ley municipal de 1870.

Con amonestacion en casos de error, omision ó negligencia leves, no mediando reincidencia, y siendo de fácil separacion el daño causado.

Con el apercibimiento caso de reincidencia en falta reprendida, extralimitacion de poder, abuso de facultades y negligencias cuyas consecuencias no son aun irreparables ó graves.

Con multa siempre que las leyes lo determinen, en casos de reincidencia en faltas castigadas con apercibimiento, y de extralimitacion, abuso de autoridad, negligencia ó desobediencia graves que no exijan la suspension ni produzcan responsabilidad criminal: art. 174 de la ley municipal de 1870.

En las multas, la cuota no se impone con referencia á la criminalidad, ni siquiera en atencion á la fortuna del delincuente, sino con relacion á lo mayor ó menor importancia de la poblacion, debiendo imponerse por escrito, motivadas y notificadas por escrito á los multados: art. 175.

Para el pago se concede un plazo no menor de diez ni mayor de veinte dias: pasados, se procede por apremio no mayor de 5 por 100 diario del total de la multa, sin que en ningun caso exceda del duplo de la misma. Si esta medida no bastare, en vez de comisionados de apremio, el gobernador oficiará al juez y el juez procederá á la exaccion por la via de apremio: arts. 176, 177 y 179 id.

Contra la imposicion gubernativa de la multa puede el interesado reclamar por la via gubernativa y por la judicial. La primera procede para ante el Gobierno, que la resolverá por sí ó con audiencia del Consejo de Estado, y sin perjuicio en todo caso de la reclamacion contenciosa ante el Tribunal Supremo, segun que la multa hubiere sido impuesta por el gobernador ó por la comision provincial.

La judicial procede ante la Audiencia en primera instancia, prévia reclamacion gubernativa á la autoridad que impuso la multa.

En caso de ser esta declarada improcedente, serán impuestas las costas y daños causados por su exaccion á la autoridad que la ordenó, *sin que sirva de excusa la obediencia en los casos de infraccion clara y terminante de una ley*: artículo 178 id.

Los alcaldes de barrio, están relativamente á los Ayuntamientos, en la misma dependencia gerárquica que los alcaldes y tenientes respecto al gobernador; por lo tanto podrán aquellos imponer las multas, cuyo máximum será el menor de los fijados para los concejales: art. 188.

Los dependientes de los ramos de vigilancia y de policía urbana y rural pueden, mediante justa causa probada siempre con audiencia del interesado, castigarse por el alcalde con suspension de empleo y sueldo hasta por treinta dias: art. 107.

Los agentes del Ayuntamiento por él nombrados y pagados están sujetos á su obediencia y son responsables gubernativamente ante el mismo, con sujecion á las disposiciones de la ley municipal.

Las Diputaciones provinciales están sujetas á la jurisdiccion disciplinaria de amonestacion, apercibimiento y multa, igualmente que los Ayuntamientos: las multas se imponen por el Gobierno; no han de exceder de 500 pesetas, y la reclamacion contra ellas se ha de hacer por la via gubernativa ante el mismo Gobierno, que la ha de imponer oyendo al interesado y de *acuerdo* con el Consejo de Estado, y la ha de levantar *con audiencia* del mismo cuerpo.

La reclamacion judicial tendrá lugar ante el Tribunal Supremo de Justicia en la via contencioso-administrativa: art. 92 de la ley provincial de 20 de Agosto de 1870.

En 12 de Mayo de 1871 se publicó el reglamento interior del ministerio de Fomento, en el que el ministro se reservó emplear los medios que creyere convenientes para conservar la disciplina (art. 106), excepto cuando se trate de corregir á los porteros y mozos, que lo serán con la privacion de haber correspondiente á uno ó mas dias: art. 100.

A pesar de esta latitud, creemos que las correcciones que se impongan á los empleados de fomento, no podrán exceder de las adoptadas para los otros ministerios, que puede decirse que forman jurisprudencia.

Si las faltas que han de corregirse en los empleados fuesen de las que están penadas en el Código, en cuanto excedan son ilegales, siempre que los reglamentos en que se establecen no estuvieren fundados en ley especial ó no fueren anteriores al 1.° de Julio de 1848. V. *Correccion gubernativa.—Faltas.* *

***CORRECCION DISCIPLINARIA** (*en lo judicial.*) Están sujetos á las correcciones disciplinarias los jueces, magistrados, auxiliares de los juzgados y tribunales, abogados y procuradores, por sus hechos reprensibles ú omisiones que no constituyan delito, ó pertenezcan á la vida privada no manifestados con publicidad: arts. 731 y 733 de la ley orgánica del poder judicial.

La jurisdiccion disciplinaria sobre los jueces y magistrados será ejercida por los tribunales de partido, respecto á los jueces municipales y de instruccion: por las Salas de gobierno de las Audiencias, respecto á los jueces de tribunales de partido: por la Sala de gobierno del Tribunal Supremo, respecto á los magistrados, constituyéndose en Salas de justicia: art. 732 de dicha ley.

Los jueces y magistrados serán corregidos disciplinariamente: 1.° Cuando faltaren de palabra, por escrito ó por obra á sus superiores en el órden gerárquico. 2.° Cuando faltaren gravemente á las consideraciones debidas á sus iguales. 3.° Cuando traspasaren los límites racionales de su autoridad respecto á los auxiliares y subalternos de los juzgados y tribunales, ó á los que acudan á ellos en asuntos de justicia, ó á los que asistan á los estrados cualquiera que sea el objeto con que lo hagan. 4.° Cuando fueren negligentes en el cumplimiento de sus deberes. 5.° Cuando por la irregularidad de su conducta moral ó por vicios que les hicieren desmerecer en el concepto público comprometieren el decoro de su ministerio. 6.° Cuando por gastos superiores á su fortuna contrajeren deudas que dieren lugar á que se entablen contra ellos demandas ejecutivas. 7.° Cuando recomendaren á jueces ó tribunales, negocios pendientes en juicios contradictorios ó causas criminales. 8.° Cuando dirijan al poder ejecutivo ó funcionarios públicos, ó á corporaciones oficiales, felicitaciones ó censuras por sus actos; ó tomen en las elecciones populares del territorio en que ejerzan sus funciones mas parte que la de emitir su voto personal, desempeñar las funciones y cumplir los deberes de su cargo; ó se mezclen en reuniones, manifestaciones ú otros actos de carácter políticos; ó concurran en cuerpo, de oficio ó en traje, de ceremonia á fiestas ó actos públicos, sin mas excepcion que cuando tengan por objeto cumplimentar al Monarca, ó al Regente del Reino ó cuando el Gobierno expresamente lo ordenare. 9.° Cuando sin autorizacion del ministro de Gracia y Justicia publicaren escritos en defensa de su conducta oficial ó atacando la de otros jueces ó magistrados: art. 734.

Segun el art. 287 de la ley de Enjuiciamiento criminal, el juez instructor que infringiere lo dispuesto en los arts. 285 y 286 de la misma (que versan sobre las preguntas que se han de hacer

al procesado para una declaracion) será corregido disciplinariamente, á no ser que incurriere en mayor responsabilidad.

Solo podrán promover las correcciones disciplinarias los presidentes de los tribunales á que correspondiere esta jurisdiccion, en el caso que sea objeto de ella; y los fiscales en los tribunales por los datos que con los caractéres de ciertos hayan llegado á su noticia por queja de los agraviados con antecedentes bastantes para demostrar la existencia de los hechos, ó cuando se lo prevengan sus superiores en el órden gerárquico: arts. 735 y 736.

El procedimiento consistirá en dar vista al interesado y al fiscal de los antecedentes, admitir los medios de prueba que presentaren, procurar el complemento de las demás que puedan contribuir á acelerar ó fijar los hechos, oir por escrito primero al interesado, si el expediente se hubiere promovido por el presidente, y despues del fiscal, si este lo hubiere promovido, poniéndose de manifiesto al que se le dé audiencia en segundo lugar, el escrito del primero; fallando lo que proceda la Sala de gobierno (arts. 737, 738 y 739), observándose la misma tramitacion, en cuanto sea compatible, en los expedientes de los auxiliares corregidos: art. 755.

Las correcciones que se impongan serán distintas segun la categoría del corrigendo. A los jueces municipales solo se le impondrán la reprension simple y multa de 25 á 250 pesetas: á los jueces de instruccion, de tribunales de partido y magistrados, la reprension simple, la calificada, postergacion para ascensos, privacion de sueldo, y esta, con suspension de empleo además: arts. 740 y 741.

Consiste la reprension simple en la comunicacion literal de la correccion: la calificada, en ella con pérdida de sueldo de uno á tres meses: la postergacion, en no poder ser ascendido por término de seis meses á un año contado; para los ascensos de antigüedad rigorosa, desde el dia en que les correspondiere el ascenso por el fallecimiento de la persona que dé lugar al turno; para los demás, desde el dia en que el corregido acusare el recibo de la comunicacion en que se le hiciere saber la resolucion del tribunal: la privacion de sueldo no bajará de tres meses ni excederá de seis: la correccion de suspension de empleo y privacion de sueldo, de tres meses hasta doce, que en caso de reincidencia será siempre de doce: arts. 742 al 746.

Los tribunales y Salas de gobierno podrán imponer las correcciones expresadas segun su prudente arbitrio, tomando en cuenta la mayor ó menor gravedad de los actos ú omisiones: artículo 747.

Las correcciones impuestas á los jueces municipales y de instruccion por los tribunales de partido, serán reclamables para ante las Salas de gobierno de las Audiencias dentro de los diez dias siguientes á aquel en que hubieren sido comunicadas á los corregidos, quienes pedirán que se remitan los antecedentes á la Audiencia, cuya Sala de gobierno fallará sin forma de juicio, no dándose contra sus resoluciones y las del Tribunal Supremo ulterior recurso: arts. 748 y 479.

Serán corregidos disciplinariamente por los tribunales de partido y por las Salas de gobierno de las Audiencias y del Tribunal Supremo los auxiliares de los tribunales. 1.° Cuando se hallaren en uno de los casos expresados en los números 1.°, 2.°, 4.°, 5.° y 6.° del art. 734. 2.° Cuando no guardaren la debida consideracion á los que acudan á ellos en cosas relativas á sus funciones, y no se mostraren imparciales en el desempeño de los mismos. 3.° Cuando tuvieren vicios que les hagan desmerecer en el concepto público: art. 750.

Los juzgados ejercerán la jurisdiccion disciplinaria en los casos expresados en el art. 734 sobre los auxiliares que en ellos ejerzan sus cargos, y tanto estos como los de los tribunales podrán ser corregidos con advertencia, apercibimiento, multa que no exceda de 100 pesetas en los juzgados municipales, de 200 en los de instruccion, de 300 en los de partido, de 500 en las Audiencias y de 1,000 en el Tribunal Supremo; reprension á puerta cerrada por el juez ó presidente del tribunal; reprension á puerta cerrada ante el tribunal ó Sala á que corresponda el corregido; suspension de empleo y privacion de sueldo y de emolumentos (que serán para el que desempeñe el cargo), que no baje de tres meses ni exceda de seis, y en caso de reincidencia hasta un año: arts. 751 y 752.

Podrán recurrir los auxiliares, sin ulterior recurso, contra las correcciones impuestas por los juzgados municipales y de instruccion, á los tribunales de partido; contra las impuestas á sus auxiliares por los tribunales de partido, á las Salas de las Audiencias. No se da recurso contra las correcciones impuestas por las Salas de las Audiencias y del Tribunal Supremo á sus auxiliares: art. 754.

En los recursos que los auxiliares interpongan contra las correcciones de los jueces municipales y de instruccion ante los tribunales de partido y contra las resoluciones de estos, cuando procedan ante las Salas de las Audiencias, se sigue el órden prescrito en el art. 748, en cuanto les es aplicable: arts. 754 y 755.

Puede imponerse asimismo correcciones á los auxiliares por otras faltas. Así, por decreto de 4 de Noviembre de 1838 se dispuso, que el secre-

tario ó escribano actuario en un proceso criminal que dejare de notificar al reo la sentencia definitiva, y no le hiciere las advertencias correspondientes ó no expresare en el proceso haberlo efectuado, incurriese en multa de 50 á 125 pesetas. Y conforme al art. 55 de la ley de Enjuiciamiento criminal de 1872, el auxiliar ó subalterno que incurriere en morosidad en el desempeño de las funciones que le corresponden segun el capítulo 3.° del título preliminar de la misma (que versa sobre notificaciones, citaciones y emplazamientos), ó faltare á alguna de las formalidades en dicho capítulo establecidas, será corregido disciplinariamente por el juez ó tribunal de quien dependan.

Contra la providencia en que se haya impuesto la correccion, podrá reclamarse por el interesado, debiendo oírsele en justicia, y pudiendo apelar con arreglo á lo prescrito en la ley de Enjuiciamiento civil y en la del poder judicial.

Acerca de las correcciones que pueden imponerse á los auxiliares y subalternos por sus faltas, relativas á los derechos que les corresponden, véase el artículo *Aranceles judiciales*.

Los subalternos de los tribunales y juzgados, esto es, los porteros, alguaciles, mozos de estrados y mozos de oficio, pueden ser corregidos disciplinariamente por los jueces ó presidentes del tribunal en que sirven, pudiendo ser suspendidos y separados libremente por aquellos á quienes corresponda su nombramiento, sin que haya lugar á reclamacion alguna contra lo resuelto por estos: art. 578 de la ley orgánica del poder judicial.

Pueden ser corregidos disciplinariamente por los juzgados municipales, tribunales de partido y por las Salas de justicia de los demás tribunales, los abogados y procuradores, en los casos siguientes: cuando en el ejercicio de su profesion faltaren, por escrito ó de palabra, al respeto debido á los juzgados ó tribunales; cuando en la defensa de sus clientes se descompusieren contra sus colegas de una manera grave é innecesaria para aquella; cuando llamados al órden en las alegaciones orales, no obedecieren al que presidiere el tribunal: art. 756.

No obstante lo expuesto, llamados al órden pueden pedir la venia del juez ó del que presida el acto, y obtenida, explicar las palabras que hubieren pronunciado y manifestar el sentido ó intencion que las hubiesen querido dar, ó satisfacer cumplidamente al juzgado ó tribunal: art. 757.

Las correcciones de los abogados y procuradores se impondrán siempre por el juzgado, tribunal ó Sala de justicia donde se siguieren los autos que dieren lugar á ellas, ó en los que se hubieren propasado en la defensa oral: art. 758.

Las correcciones se pronunciarán de plano sin tomar en cuenta mas que lo consignado en los escritos ó en la certificacion que en el mismo acto hubiere extendido el secretario de órden del presidente, tanto de lo que se considerase digno de correccion, como de las explicaciones dadas: art. 759.

Contra las resoluciones en que los jueces municipales, de instruccion, ó de tribunal de partido, hubieren impuesto la correccion á los abogados ó procuradores, podrá apelarse á las Audiencias. Contra las que se impusieren en las Salas de justicia de las Audiencias ó del Tribunal Supremo, solo habrá recurso de súplica ante la misma Sala que las hubiere impuesto: artículo 760.

Los recursos de apelacion y de súplica expresados se sustanciarán en la forma establecida para los incidentes en materia civil: art. 761. V. *Incidentes*.

No obstan las disposiciones expuestas, para que los juzgados y tribunales impongan á los abogados y procuradores las correcciones que correspondan con arreglo á las leyes por faltas ó excesos en el ejercicio de sus cargos, que no sean de las comprendidas en el art. 756 de la del poder judicial expuesto: art. 762.

Entre las disposiciones á que se refiere la anterior, merece particular mencion la del art. 852 de la ley de Enjuiciamiento criminal de 1872, segun la cual, cuando resultaren falsos los hechos alegados como fundamento de un recurso de casacion en lo criminal, la Sala puede suspender del ejercicio de su profesion, por término que no exceda de un año, á los letrados que hubiesen interpuesto y sostenido el recurso é imponerles una multa que no bajará de 250 pesetas, ni excederá de 1,000. En los casos de insolvencia de los letrados, se aumentará un mes de suspension por cada 50 pesetas que dejen de satisfacer.

Refiérese tambien lo dispuesto en el art. 762 á la prescripcion del 656 de la ley de Enjuiciamiento criminal referida, segun la cual, cuando el letrado que faltare á la defensa sin justa causa hubiera sido nombrado de oficio, será castigado disciplinariamente.

Contra los fallos definitivos de las Salas de justicia sobre correcciones disciplinarias, no se da el recurso de casacion, segun se ha declarado por sentencias del Tribunal Supremo de 9 de Abril de 1862 y de 10 de Marzo de 1864.

Acerca de las correcciones que deben imponerse á los letrados cuando faltaren al decoro de la profesion ó del Colegio á que estuvieren inscritos, véase *Abogado* y *Colegio de Abogados*.

En cuanto á las correcciones que tienen por objeto mantener el buen órden en los actos judiciales, y que se guarde á los jueces y tribunales el respeto y consideracion que merecen por parte del público, véase el artículo *Correccion gubernativa*.

Respecto del *ministerio fiscal*, habiendo sido constituido en cuerpo independiente del poder judicial por decreto de 9 de Abril de 1858, no se halla subordinado á los tribunales, de manera que puedan estos imponerle correcciones disciplinarias. Sin embargo, se confirió la facultad de corregir disciplinariamente las faltas, abusos ú omisiones, cometidas por los individuos del ministerio fiscal, á los respectivos superiores gerárquicos, bajo la dependencia del ministerio de Gracia y Justicia; quedando á salvo, y sin que en ningun modo se entendieran menoscabadas las facultades que son inherentes á los tribunales, para la expedita administracion de justicia y el buen órden de los debates: reglas 1.ª y 3.ª de la Real órden de 1.º de Mayo de 1862.

En la ley orgánica del poder judicial, se han incluido las siguientes disposiciones conformes con las anteriores:

En los casos en que, con arreglo al art. 734, há lugar á corregir disciplinariamente á los jueces y magistrados, podrán serlo tambien los individuos del ministerio fiscal: art. 850.

Las correcciones disciplinarias que se impongan á los funcionarios del ministerio fiscal serán las señaladas en el art. 741 de dicha ley para los jueces y magistrados: art. 851.

Podrán imponer correcciones disciplinarias, despues de oir instructivamente á los interesados: el fiscal del Tribunal Supremo, á todos los funcionarios del ministerio fiscal; los fiscales de las Audiencias, á los funcionarios del ministerio fiscal que sirvan á sus inmediatas órdenes, á los fiscales de tribunales de partido y á los de los juzgados municipales: art. 852.

Contra las correcciones disciplinarias impuestas por los fiscales de las Audiencias, podrá recurrirse al fiscal del Tribunal Supremo. Contra las impuestas por el fiscal del Tribunal Supremo, ya sea directamente, ya confirmando, modificando ó revocando las impuestas por los fiscales de la Audiencia, solo se podrá recurrir al ministerio de Gracia y Justicia. Contra las resoluciones del ministerio de Gracia y Justicia, no habrá ulterior recurso: arts. 853 y 854. *

* **CORRECCION GUBERNATIVA.** Son correcciones gubernativas los castigos leves que impone una autoridad á sus administrados de plano y sin forma de juicio.

Se diferencian de las correcciones disciplinarias en que estas las decretan las autoridades ó funcionarios superiores respecto á sus subordinados, mientras que las gubernativas se refieren á todos los particulares, á todos los *administrados* de la autoridad; de manera que toda correccion disciplinaria es gubernativa, mas no toda correccion gubernativa es disciplinaria; aquella es el género, esta la especie.

Se imponian las correcciones gubernativas por la autoridad de este órden cuando se les faltaba á la obediencia ó al respeto, ó se infringian los bandos ó mandatos dictados para el cumplimiento de los acuerdos de los Ayuntamientos.

Facultaban á los gobernadores para imponer multas por falta de respeto ú obediencia las leyes de gobierno de provincias de 2 de Abril de 1845, de 25 de Setiembre de 1863, reformada en 21 de Octubre de 1866, y de 21 de Octubre de 1868; y á los alcaldes las leyes de Ayuntamientos de 8 de Enero de 1845, 21 de Octubre de 1866 y la del mismo dia de 1868.

Pero las de 20 de Agosto de 1870 del gobierno de provincias y municipal, no concedieron estas facultades á los gobernadores y alcaldes, y como al publicarse quedaron derogadas por sus primeras disposiciones adicionales todas las leyes anteriores relativas al régimen municipal y de provincias, y como por el art. 589 del Código se declaran faltas contra el órden público, las de respeto y consideracion debida á la autoridad ó la desobediencia leve, dejando de cumplir las órdenes particulares que dictaren; creemos que hoy, por tales motivos, los gobernadores y alcaldes no pueden imponer gubernativamente correccion ninguna, debiendo pasar el tanto de culpa á la autoridad judicial.

Tenia la autoridad municipal facultades para corregir gubernativamente las infracciones de los bandos de buen gobierno y disposiciones que dieran en ejecucion de los acuerdos del Ayuntamiento. Autorizóle para ello la ley de Ayuntamientos de 8 de Enero de 1845, reformada en 21 de Octubre de 1866.

Gozaban de igual preeminencia los jefes políticos, segun las leyes de 2 de Abril de 1845, 25 de Setiembre de 1863 y 21 de Octubre de 1866.

Esta legislacion se conservó en las leyes de 21 de Octubre de 1868, pero innovóse en las de 20 de Agosto de 1870, hoy vigentes.

Segun la municipal, los Ayuntamientos solo pueden penar las infracciones de ordenanzas y reglamentos con multas que no excedan de 50 pesetas en las capitales de provincia, 25 en las de partido y pueblos de 4,000 habitantes y 15 en las restantes, con el resarcimiento del daño causado y arresto de un dia por duro en caso de insolvencia: art. 72 de la ley Municipal de 20 de Agosto de 1870.

El alcalde, por medio de bandos, ejecuta los

acuerdos del Ayuntamiento y señala las penas gubernativas mencionadas contra los infractores, pudiendo delegar sus facultades en los tenientes de alcalde, y estos en los alcaldes de barrio: arts. 107 y 109 de id.

La multa se ha de imponer, exigir y reclamar por el multado en los términos que digimos al hablar de las correcciones disciplinarias: artículos 176, 177, 178 y 179 de id.

Dos disposiciones hay que á primera vista chocan; con el buen sentido una, con los principios de gobierno otra. Es la primera, que por cada duro de multa que no pueda pagarse, se sufra un dia de arresto; de donde resulta que el habitante de una capital de provincia, por regla general, mas sensible al castigo, de mayor dignidad é importancia, puede sufrir un arresto de diez dias, por la misma falta que el aldeano sufrirá solo tres; ley desigual é injusta por lo tanto.

Es la segunda, que si se declara improcedente la multa, ha de condenarse á la autoridad que la ordenó al pago de costas y daños causados por la exaccion, y como si se incoa la via judicial, el procedimiento sigue todas las instancias, y las costas por fuerza han de alcanzar á una respetable suma, es posible la ruina de la autoridad que sufra una equivocacion: esto prueba, ó que el procedimiento debe ser siempre gubernativo, ó que la imposicion de costas y daños debiera solo imponerse apareciendo clara malicia, ó que las costas debieran, no mediando malicia, declararse de oficio.

Lo mismo el Código del 48, reformado en el 50, que el actual de Junio del 70, comprenden en sus títulos de faltas muchas referentes á policía urbana, rural y de órden público, que tambien castigan en sus bandos los gobernadores y alcaldes, autorizados por las leyes especiales y por el mismo Código en su art. 625.

Esta duplicidad ha dado ocasion á que se disputase sobre si el procedimiento para la correccion de la falta comprendida á la vez en un bando y en un artículo del Código, habia de ser gubernativo ó judicial, y si la pena que habria de imponerse habia de ser la del bando ó la del Código.

El Real decreto de 18 de Mayo de 1853, ocurrió á esta dificultad declarando que de las faltas castigadas con arresto se conociese judicialmente, y de las que consistiesen en multa ó reprension y multa, se conociese gubernativamente por la autoridad administrativa; mas reproducida despues la duda, se ha resuelto diferentemente por Real órden de 1.° de Agosto de 1871.

Segun ella, el conocimiento en primera instancia de los juicios á que den lugar las infracciones de que habla el lib. 3.° del Código penal y ordenanzas generales de la administracion, corresponde á los jueces municipales. Los alcaldes pueden imponer gubernativamente, sin forma de juicio, las penas señaladas en la ley municipal y en las ordenanzas que acuerden los Ayuntamientos y bandos que publiquen los alcaldes en armonía con las facultades que aquella les reserva, por las infracciones que se cometan contra sus prescripciones.

Estas disposiciones no resuelven la dificultad, que consiste en saber, cuando una misma falta está penada en el Código y en las ordenanzas generales de la administracion, ó en el Código y en las ordenanzas y bandos municipales, cuál es la autoridad competente para conocer y cuál la pena que se ha de imponer, si son distintas, como lo son de ordinario.

Porque si al juez municipal le corresponde exclusivamente conocer de las faltas comprendidas en el Código penal y las ordenanzas generales, quedan anuladas las disposiciones especiales y el art. 625 del Código que atribuyen el conocimiento de las faltas castigadas en las ordenanzas á las autoridades gubernativas.

Y si el juez municipal conoce por la via judicial, única que le es lícita, de las faltas penadas igualmente por las ordenanzas y el Código, lo natural, lo consiguiente es que el juez imponga la pena del Código, y no la de las ordenanzas, en cuyo caso el precepto de estas es letra muerta, puesto que ni se las sigue respecto al juez ni respecto al procedimiento, ni respecto á la pena.

Y si los alcaldes son los *únicos* que pueden imponer gubernativamente las penas señaladas en la ley, ordenanzas y bandos municipales, á faltas que igualmente están penadas en el Código, queda anulado el precepto anterior de esta misma Real órden, que en su resolucion antedicha atribuye el conocimiento en primera instancia de las infracciones de que habla el Código, á los jueces municipales; queda anulado el art. 271 de la ley del Poder judicial, que dispone corresponde á los jueces municipales conocer en primera instancia de los juicios de faltas, sin excepcion ninguna.

Y no se salva la dificultad científica con la doctrina aceptable como solucion práctica, de que ambas autoridades, administrativa y judicial, pueden conocer á prevencion; porque además de que repugna que un mismo hecho sea de tal naturaleza que, autoridades de distinto órden tengan competencia, es impropio dejar á la ventura que una de ellas, la mas diligente ó la que primero tenga noticia, por este hecho que no varía la esencia ni modifica el delito, ni las circunstancias del delincuente; no solo prive á

otra autoridad de su competencia, sino que mejore ó empeore considerablemente la condicion del reo.

Asume el conocimiento el alcalde, y gubernativamente impone 20 rs. de multa que marca el bando á uno que con una caballería atraviesa un olivar; pero otro que comete igual falta está mal con el guarda ó con el dueño del olivar y le denuncia ante el juez municipal, y el juez municipal le impone 100 rs. de multa con arreglo al art. 616 del Código y apela el reo, y se confirma, y las costas importan el triplo, y resultará, que la misma transgresion la purgará el uno con 20 rs., mientras al otro le costará 400, y esto sin que por parte del uno ni del otro se haya hecho, ni podido hacer cosa alguna para procurarlo ni evitarlo. Esta desigualdad es inadmisible en buenos principios de jurisprudencia criminal.

La verdad es que la resolucion de estas dificultades no puede encontrarse en disposiciones del poder ejecutivo, que podrán cortar el nudo, mas no desatarle; hay verdadera oposicion en considerar unos mismos hechos faltas gubernativas y judiciales, y el remedio ha de ser ó eliminar, y es lo procedente, del Código penal todas aquellas infracciones, que están facultadas las autoridades administrativas para corregir por medio de bandos y ordenanzas, ó prohibir que las autoridades administrativas legislen sobre las faltas que se hallan ya previstas y penadas en el Código. Hemos dicho y repetimos que como solucion práctica se admite la prevencion del juicio.

Tambien la *autoridad judicial* se halla revestida de atribuciones bastantes para mantener el órden y decoro en los actos públicos.

En su virtud, los que interrumpieren la vista de algun proceso, causa ú otro acto solemne judicial, dando señales ostensibles de aprobacion ó desaprobacion, faltando al respeto y consideraciones debidas á los juzgados y tribunales ó perturbando de cualquier modo el órden, pero sin que el hecho llegue á constituir delito, serán amonestados en el acto por el presidente y expulsados del tribunal si no obedecieren á la primera intimacion: art. 661 de la ley del poder judicial.

Los que se resistieren á cumplir la órden de expulsion serán arrestados y corregidos sin ulterior recurso, con una multa que no exceda de veinte pesetas en los juzgados municipales, de treinta en los de instruccion, de cuarenta en los tribunales de partido, de sesenta en las Audiencias y de ochenta en el Tribunal Supremo, y no saldrán del arresto hasta que hayan satisfecho la multa ó en substitucion, hayan estado arrestados tantos dias como sean necesarios para extinguir la correccion, á razon de 5 pesetas cada dia: art. 662 id.

En los términos expresados en el artículo anterior serán corregidos los testigos, peritos ó cualesquiera otros que, ó como partes, ó representándolas, faltaren en las vistas y actos solemnes judiciales, de palabra, obra ó por escrito á la consideracion respeto y obediencia debidos á los tribunales, cuando sus actos no constituyan delito: art. 663 id.

Cuando los actos de que tratan los dos artículos anteriores llegaren á constituir delito ó falta serán detenidos en el acto sus autores, instruyéndose la sumaria correspondiente y poniendo á los detenidos á disposicion del tribunal que debe conocer de la causa: art. 665.

Y aquí surje otra dificultad; el art. 660 dispone que los concurrentes á los estrados de los juzgados y tribunales han de guardar silencio y compostura, y observar las disposiciones que para mantener el órden dictare el presidente, y que con igual respeto serán acatados los jueces, magistrados, fiscales y sus auxiliares en cualquier acto ó lugar en que ejerzan su respectivo ministerio.

El art. 661 pena con la amonestacion y expulsion las interrupciones de las vistas de algun proceso, y las faltas de respeto y consideracion en ellas á los juzgados y tribunales: el art. 662 con el arresto y multa la resistencia á la expulsion: el art. 663 comprende en las correcciones antedichas á los testigos, peritos y partes que faltaren en las vistas y actos solemnes judiciales á la consideracion, respeto y obediencia debidos á los tribunales, cuando sus actos no constituyan delito; pero ninguno de ellos consigna qué deba hacerse cuando se falta al respeto debido á los funcionarios judiciales que ejercen su respectivo ministerio fuera de las vistas y actos solemnes.

Preciso es por lo tanto, buscar en el Código penal disposiciones que suplan este vacío.

El art. 588, en su aparte 1.ª, que penaba las leves turbaciones del órden en la Audiencia ó juzgado ha de entenderse derogado por la ley del poder judicial posterior al Código; y en nuestro concepto han de aplicarse las disposiciones 5.ª y 6.ª del art. 589, á los que falten al respeto y consideracion debidas á la autoridad, ó la desobedezcan levemente, dejando de cumplir las órdenes particulares que les dictare, si la falta de respeto ó la desobediencia no constituyeran delito; y á los que ofendan en igual manera á los agentes de la autoridad cuando ejerzan sus funciones y á los que en el mismo caso los desobedecieren. Como estos hechos están calificados de faltas, ha de seguirse el procedimiento judicial, y por lo tanto las pe-

nas que se impongan son castigos judiciales, no correcciones gubernativas.

No deja de ser extraño que al que en vistas y actos públicos solemnes falte al respeto y consideracion debidas y hasta resista la expulsion mandada por el presidente, se le castigue por la via gubernativa, sencilla, sin costas, y que no deja rastro contra la conducta del corregido; mientras que quien falte al respeto y consideracion á aquella autoridad en actos menos solemnes, ha de sufrir la lenta y costosa tramitacion de los procedimientos judiciales, quedando empañado su buen nombre en el registro de los penados.

Aun cuando puede disculparse lo primero por la necesidad de que los tribunales en un acto solemne tengan fuerza bastante para corregir en el acto cualquier perturbacion, imponiendo inmediato y rápido castigo al delincuente, fácil fuera haberlo armonizado todo, ó bien borrando del art. 589 del Código las faltas de respeto, consideracion y obediencia á las autoridades y sujetándolas á un procedimiento gubernativo, ó bien concediendo al presidente de un tribunal solo el derecho de expulsion, considerando la resistencia como delito, y denunciando al juez competente para que conociera en juicio de faltas la cometida en la vista ó acto público solemne.

El que gubernativamente pueda imponerse arresto, tampoco parece muy conforme con el precepto constitucional de que ningun español pueda ser detenido, ni preso, sino por causa de delito. V. *Correccion disciplinaria.— Correccion disciplinaria en lo judicial* y *Faltas*. *

CORREDOR. Un agente auxiliar del comercio que tiene por oficio mediar entre los comerciantes para facilitarles los contratos y negociaciones mercantiles. Estos agentes se tienen por muy útiles y aun indispensables en el comercio, porque recibiendo igualmente las demandas y las ofertas, y conociendo las casas donde podrán encontrar lo que uno busca ó donde se quiere adquirir lo que otro trata de enajenar, vienen á ser un centro comun y un medio de comunicacion, sin el cual muchas veces no podria fácilmente el vendedor despachar sus mercaderías ó efectos, ni el naviero ó capitan completar la carga para su buque, ni el comprador encontrar los géneros ó el papel que necesita. Mas para que una institucion tan ventajosa no se convirtiera en perjudicial por los abusos y maniobras que á su sombra pudieran hacerse, se tomaron por la ley diferentes precauciones, que consistian en concentrar el oficio de corredor en un corto número de sugetos elegidos, en exigir de ellos ciertas condiciones ó requisitos, y en sujetarlos á ciertas reglas en el ejercicio de su profesion.

* Mas téngase presente que en la actualidad, en virtud del decreto de 30 de Noviembre de 1868, los oficios de corredores de comercio son completamente libres, y por lo tanto, no hay ya corredores intrusos: que hoy existen dos clases de corredores, los libres que carecen de fe pública y los titulares que pertenecen al Colegio de corredores de comercio, con las obligaciones marcadas en este Código. Ninguno necesita acreditar su exámen, y los libres ni requisito especial ninguno: los titulares no pueden ingresar en el Colegio sin acreditar buena conducta moral y las demás circunstancias que necesitan los agentes de Bolsa, debiendo prestar una fianza de 2,000 escudos en las poblaciones de primera clase, de 1,500 en las de segunda y de 1,000 en las demás; segun la clasificacion prescrita en el Real decreto de 9 de Abril de 1851.

Los corredores titulares cuyo número es ilimitado, tienen el carácter de notarios para las transacciones en que intervengan: sus libros hacen prueba en juicio.

Teniendo esto presente, véanse los siguientes artículos del Código en la parte no derogada por las prescripciones modernas. *

«Art. 63. El oficio de corredor es viril y público.»

=El oficio de corredor es *viril* y *público*; es decir, que solo pueden ejercerle los varones y no las hembras. * Entiéndanse estas circunstancias solamente respecto de los corredores colegiados.

No pueden ser corredores *colegiados*: 1.°, los extranjeros que no hayan obtenido carta de naturaleza; 2.°, los eclesiásticos, militares en activo servicio y los funcionarios públicos y empleados de nombramiento real, cualquiera que sea su clase y denominacion; 3.°, los comerciantes quebrados que no hayan sido rehabilitados; 4.°, los agentes ó corredores que hubieran quebrado, hayan sido ó no reabilitados ó que hubieren sido privados de su oficio: art. 76 del Código y decreto de 9 de Abril de 1861. *

«Art. 64. Las certificaciones de los corredores referentes al libro maestro de sus operaciones, y comprobadas en virtud de decreto judicial con los asientos de dicho libro, hacen prueba, siempre que en este no se halle defecto ni vicio alguno; pero los tribunales admitirán prueba en contrario á peticion de parte.

»Art. 65. Los comerciantes pueden contratar directamente entre sí y sin intervencion de corredor, y sus contratos serán válidos y eficaces, probándose en forma legal; pero no pueden valerse, para que haga funciones propias de este oficio, del que no se halle en posesion y ejercicio de él, por legítimo nombramiento.

»Art. 66. No por esto se entiende vedado á los

comerciantes que traten los negocios por medio de sus dependientes asalariados, ó factores que tengan poder suyo. Tampoco se les prohibe que por oficio de amistad y benevolencia se ayuden mútuamente en el progreso y conclusion de una negociacion, interponiendo su mediacion entre los que la tratan.

»Art. 82. Los corredores deben asegurarse ante todas cosas de la identidad de las personas entre quienes se tratan los negocios en que intervienen, y de su capacidad legal para celebrarlos. Si á sabiendas intervinieren en un contrato hecho por persona, que segun la ley no podia hacerlo, responderán de los perjuicios que se sigan por efecto directo é inmediato de la incapacidad del contratante.

»Art. 83. En la negociacion de letras de cambio ú otro valor endosable son responsables de la autenticidad de la firma del último cedente.

»Art. 84. Propondrán los negocios con exactitud, precision y claridad, absteniéndose de hacer supuestos falsos que puedan inducir á error á los contratantes; y si por este medio indujeren á un comerciante á consentir en un contrato perjudicial, serán responsables del daño que le hayan causado probándoseles que obraron en ello con dolo.

»Art. 85. Se tendrán por supuestos falsos, haber propuesto un objeto comercial bajo distinta calidad que la que se le atribuye por el uso general del comercio, y dar una noticia falsa sobre el precio que tenga corrientemente en la plaza la cosa sobre que versa la negociacion.

»Art. 86. Guardarán un secreto riguroso de todo lo que concierne á las negociaciones que se les encargan, bajo la mas estrecha responsabilidad de los perjuicios que se siguieren por no hacerlo así.

»Art. 87. Desempeñarán por sí mismos todas las operaciones de su oficio, sin confiarlas á dependientes; y si por alguna causa sobrevenida despues que entraron á ejercerlo se viesen imposibilitados de evacuar por sí mismos sus funciones, podrán valerse de un dependiente que, á juicio de la Junta de gobierno del Colegio, tenga la aptitud y moralidad suficiente para auxiliarle, sin que por eso deje de recaer la responsabilidad de la gestion de dicho dependiente sobre el corredor en cuyo nombre interviniere.

»Art. 88. En las ventas hechas con su intervencion tienen los corredores obligacion de asistir á la entrega de los efectos vendidos, si los interesados lo exigieren, ó alguno de ellos.

»Art. 89. En las negociaciones de letras, ú otros valores endosables, corre de su cargo recogerlos del cedente, y entregarlos al tomador, así como recibir de este el precio, y llevarlo al cedente.

»Art. 90. Aunque por punto general los corredores no responden ni pueden constituirse responsables de la solvabilidad de los contratantes, son garantes en las negociaciones de letras y valores endosables en favor del tomador de la entrega material de la letra, ú otra especie de valor negociado, y en favor del cedente, del precio que le corresponde recibir por la letra ú otro valor cedido; á menos que no quede convenido en el contrato que los interesados se hagan estas entregas directamente, en cuyo caso queda tambien exonerado el corredor, de la obligacion que le impone el artículo precedente.

»Art. 91. Los corredores deben llevar un asiento formal, exacto y metódico de todas las operaciones en que intervienen, expresando en cada artículo los nombres y domicilios de los contratantes, la materia del contrato, y todos los pactos que en él se hicieren.

Los artículos se pondrán por órden riguroso de fechas, en numeracion progresiva desde uno en adelante, que concluirá al fin de cada año.

»Art. 92. En las ventas expresarán la calidad, cantidad y precio de la cosa vendida, el lugar y época de la entrega, y la forma en que debe pagarse el precio.

»Art. 93. En las negociaciones de letras anotarán las fechas, términos, vencimientos, plazas sobre que estén giradas, los nombres del librador, endosantes y pagador, los del cedente y tomador, y el cambio convenido entre estos.

»Art. 94. En los seguros se expresarán igualmente, con referencia á la póliza firmada por los aseguradores, los nombres de estos y el del asegurante, el objeto asegurado, su valor, segun el convenio arreglado entre las partes, el lugar donde se carga y descarga, y la descripcion del buque en que se hace el trasporte, que comprenderá su nombre, matrícula, pabellon, porte, y nombre del capitan.

»Art. 95. Diariamente se trasladarán todos los artículos del cuaderno manual á un registro, copiándolos literalmente, sin enmiendas, abreviaturas ni interposiciones, guardando la misma numeracion que lleven en el manual. El registro tendrá las mismas formalidades que se prescriben en el art. 40.

* »Art. 96. En caso de muerte ó destitucion de un corredor colegiado será de cargo y responsabilidad del síndico del Colegio recoger los registros del corredor muerto ó destituido, y entregarlos en el archivo del Colegio de corredores para su conservacion y custodia.

Este artículo ha quedado así en virtud de la reforma prescrita en el 22 del decreto de 6 de Diciembre de 1868. *

»Art. 97. Dentro de las veinticuatro horas siguientes á la conclusion de un contrato, deben

los corredores entregar á cada uno de los contratantes una minuta del asiento hecho en su registro sobre el negocio concluido. Esta minuta será referente al registro, y no al cuaderno manual, y todo corredor que la librare antes de que obre en su registro el artículo, ó que difiera entregarla, pasadas las citadas veinticuatro horas, incurrirá por primera vez en la multa de 2,000 rs., que será doble por la segunda, y por la tercera perderá el oficio.

»Art. 98. En los negocios en que por convenio de las partes ó por disposicion de la ley, haya de extenderse contrata escrita, tiene el corredor obligacion de hallarse presente al firmarla todos los contratantes, y certificar al pié, que se hizo con su intervencion, y recogiendo un ejemplar, que custodiará bajo su responsabilidad.

* Es tambien deber de los corredores poner en las pólizas de las operaciones de Bolsa que autoricen, los sellos que correspondan segun su cuantía, inutilizándolos con su rúbrica y fecha de la operacion, sin perjuicio de exigir su reintegro á las partes interesadas: Real decreto de 12 de Setiembre de 1861, art. 55. *

»Art. 99. Se prohibe á los corredores toda especie de negociacion y tráfico directo ni indirecto en nombre propio, ni bajo el ajeno.—Así que, no podrán hacer operacion alguna mercantil por cuenta propia; ni tomar parte, accion ni interés en ella; ni contraer sociedad de ninguna clase y nominacion; ni interesarse en los buques mercantes y en sus cargamentos.—El corredor que contravenga á esta disposicion, quedará privado de oficio, y perderá, á beneficio del real fisco, todo el interés que haya puesto ó pueda redundarle en la empresa ó negociacion mercantil de que haya participado.

»Art. 100. Tambien se les prohibe encargarse de hacer cobranzas y pagos por cuenta ajena, bajo la multa de 1,000 rs. por primera vez, 2,000 por la segunda, y privacion de oficio por la tercera.

»Art. 101. Asímismo se les prohibe que puedan salir fiadores ni garantes de los contratos en que intervengan. En su consecuencia, no podrán endosar letras, ni constituirse responsables del pago de ellas por una obligacion separada, cualquiera que sea su forma y nombre, ni responder en las ventas al fiado de que el comprador pagará á los plazos determinados.

»Art. 102. Toda garantía, aval y fianza dada por un corredor sobre el contrato ó negociacion que se hizo con su intervencion es nula, y no producirá efecto alguno en juicio, perdiendo además su oficio el corredor que la haya dado.

»Art. 103. Tampoco pueden los corredores ser aseguradores y salir responsables de riesgos de especie alguna, ni de las contingencias que sobrevengan en el trasporte de mercaderías por mar ó por tierra, bajo la misma pena de perder su oficio.

»Art. 104. Se les prohibe del mismo modo intervenir en contrato alguno ilícito y reprobado por derecho, sea por la calidad de los contrayentes, por la naturaleza de las cosas sobre que verse el contrato, ó por la de los pactos con que se haga; proponer letras ó valores de otra especie, y mercaderías procedentes de personas no conocidas en la plaza, sin que al menos presenten un comerciante que abone la identidad de la persona; intervenir en contrato de venta de efectos ó negociacion de letras pertenecientes á persona que haya suspendido sus pagos.—Los corredores que quebranten cualquiera de estas disposiciones, quedarán suspensos de su oficio por dos años la primera vez, seis la segunda, y privados enteramente de él por la tercera, y además serán responsables de todos los daños y perjuicios que hayan ocasionado por su contravencion, siempre que la parte principal no tenga bienes suficientes de que satisfacerlos.

»Art. 105. Asímismo no pueden los corredores salir al encuentro de los buques en las bahías y puertos, ni al de los carreteros y tragineros en las carreteras para solicitar que les encarguen la venta de lo que conducen y trasportan, ni á proponerles precio por ello; pero bien podrán pasar á los buques luego que estén anclados, y en libre plática, é ir á las posadas despues que los tragineros hayan entrado en ellas con sus carros ó recuas.

»Art. 106. Tampoco pueden los corredores adquirir para sí las cosas cuya venta les haya sido encargada, ni las que se dieron á vender á otro corredor; aun cuando pretexten que compran unas ú otras para su consumo particular, bajo pena de confiscacion de lo que compraren en fraude de esta disposicion.

»Art. 107. Ningun corredor puede dar certificacion sino de lo que conste de su registro, y con referencia al mismo; pero bien podrá declarar sobre lo que vió y entendió en cualquier negocio cuando se lo mande un tribunal competente y no de otro modo.

»Art. 108. Las certificaciones que no sean referentes al registro, serán de ningun valor en juicio, y los corredores que las hayan librado incurrirán en la multa de 2,000 rs. vn.

»Art. 109. El corredor que diere una certificacion contra lo que resulta de su libro maestro, será castigado como oficial público falsario con arreglo á las leyes penales.

* »Art. 110. Los corredores percibirán el derecho de corretaje sobre los contratos en que intervengan, arreglado al arancel de cada plaza

mercantil. En las que no lo haya, se formará el arancel por el gobernador oyendo instructivamente á la Junta de comercio y á la del Colegio de corredores, y se elevará á la aprobacion del Gobierno.

Este artículo ha quedado así en virtud de la reforma prescrita en el 22 del decreto de 6 de Diciembre de 1868. *

»Art. 111. Los corredores de cada plaza donde sean mas de diez formarán una corporacion, que se denominará Colegio, y podrán reunirse para tratar de la policía y buen gobierno de la misma corporacion, y evacuar los informes que se exijan por las autoridades competentes sobre objetos de su instituto, ó las cualidades de las personas que aspiren á ejercer estos oficios.

* »Art. 112. Las reuniones no se verificarán en ningun caso, por urgente que sea, sin prévia noticia y licencia por escrito del gobernador de la provincia, quien presidirá la sesion por sí, ó delegará la presidencia en su secretario, en uno de los individuos de la Junta de comercio, en el alcalde, ó tenientes de alcalde de la poblacion en que el Colegio se reuna y no en otra persona: art. 22 del decreto de 6 de Diciembre citado. *

»Art. 113. Los Colegios de corredores tendrán una Junta de gobierno, compuesta de un síndico, que será presidente, y dos adjuntos, si no pasa de diez el número de la corporacion, y excediendo de este número, habrá dos adjuntos mas.

* »Art. 114. Los individuos de la Junta de gobierno se nombrarán el primer domingo de Enero de cada año entre los individuos de la corporacion en junta celebrada en la forma dispuesta en el art. 112, por pluralidad de votos, dándose cuenta del resultado al gobernador de la provincia, quien en los ocho dias siguientes aprobará la eleccion, si halla que se ha procedido en ella legalmente, oyendo y decidiendo en dicho término las quejas que se le den contra ella, y aprobada que sea, lo comunicará al síndico cesante para que ponga en posesion á los nuevos electos: art. 22 de id.

»Art. 115. Es de cargo del síndico y adjuntos de corredores: 1.°, velar que en las casas de contratacion ó Bolsas de comercio se observen las leyes y reglamentos sobre el cambio y el régimen interior de aquellos establecimientos, y dar cuenta sin demora, de cualquiera contravencion que llegue á su noticia, al gobernador de la provincia; 2.°, fijar, despues de haber examinado las notas de todos los corredores de la plaza, los precios de los cambios y mercaderías, y extender la nota general que se fijará en las Bolsas, enviando copia autorizada de ella al gobernador de la provincia; 3.°, llevar un registro exacto de estas mismas notas para que los tribunales y autoridades puedan extraer del mismo registro los datos y noticias que convengan á la buena administracion de justicia. El gobernador de la provincia y los jueces y tribunales pueden tambien ordenar la presentacion de dicho registro, y examinarlo cuando lo crean así necesario. Tambien pueden los particulares exigir del síndico y adjuntos las certificaciones que convengan á su derecho de lo que resulte del registro sobre precios de cambios y mercaderías, y aquellos se las librarán sin dificultad alguna, exigiendo los derechos que se señalarán en los aranceles; 4.°, celar que los corredores no contravengan á ninguna de las disposiciones prohibitivas que van prescritas en los arts. 99, 100, 101, 102, 103, 104, 105 y 106 de este Código; y en caso que lo hagan, dar cuenta inmediatamente por escrito al gobernador de la provincia, bajo la multa de 500 escudos en caso de no hacerlo, y de separacion de sus cargos; 5.°, evacuar los informes que se les pidan por las autoridades y tribunales de la nacion sobre las inculpaciones que se hagan á algun individuo del Colegio, con integridad y exactitud é imparcialidad; 6.°, dar su dictámen sobre las diferencias que puedan ocurrir entre corredores y comerciantes en razon de negociaciones de cambio, ó de mercaderías, siempre que lo exija el tribunal ó juez competente, y no en otro caso: artículo 22 de id.

»Art. 1009. Las quiebras de los corredores se reputan siempre fraudulentas, sin admitirse excepcion en contrario al corredor quebrado á quien se justifique que hizo por su cuenta en nombre propio ó ajeno alguna operacion de tráfico ó giro, ó que se constituyó garante de las operaciones en que intervino como corredor, aun cuando no proceda de estos hechos el motivo de la quiebra.

»Art. 1010. Son cómplices de quiebras fraudulentas: 8.° Los corredores que intervinieren en operacion alguna de tráfico ó giro que hiciere el que estuviere declarado en quiebra.»

Como se ve, la prescripcion del art. 1009 no puede mirarse como pena de haber quebrado por su culpa, sino como pena de haber infringido el art. 99 que les prohibe toda especie de negociacion y tráfico; pero es una presuncion de la que llamamos *juris et de jure* contra la que no se da prueba en contrario.

Por último, téngase presente que los agentes de cambio y corredores de número no pueden intervenir bajo su responsabilidad en la negociacion de efectos de comercio que no lleven el sello correspondiente, inclusos los librados en el extranjero sobre otra plaza extranjera; reputándose la infraccion comprendida en el ar-

tículo 74 del Real decreto de 8 de Agosto de 1851.

Las reformas establecidas para los corredores de la Península se adoptaron tambien para Ultramar, á cuyas provincias se hizo extensivo el decreto de unidad de fueros en 1.° de Febrero de 1869, con leves diferencias en los arts. 96, 110 y 112 respecto á conservarse en el archivo del juzgado los registros de los corredores que fallezcan ó sean destituidos; oir, para formar aranceles, á la Junta de gobierno del Colegio de corredores y á un número igual de comerciantes de los que paguen mayor cuota de contribucion; y donde no hubiere Colegio, á tres corredores y á tres comerciantes, y respecto á que la delegacion para presidir las Juntas puede cometerla el gobernador superior civil en cualquier funcionario.

El decreto de 15 de Febrero de 1869 declaró libre el oficio de corredor en Ultramar, pero sin fe pública: para obtenerla en contratacion de efectos públicos y materia comercial, puede haber en cada plaza corredores con título, nombrados por el Gobierno, con casi las mismas cualidades de nuestros agentes de Bolsa titulares; que tendrán el carácter de notarios, y sus libros harán prueba en juicio.

Con posterioridad á la publicacion del artículo *Bolsa de comercio*, se han dado otras disposiciones que modifican lo que allí se dijo y que tambien afectan á los corredores.

El decreto del 10 de Julio de 1874, restablece la ley orgánica de 8 de Febrero y el reglamento de 11 de Marzo de 1854, dejando en suspenso los decretos de 20 de Noviembre de 1868 y 12 de Enero de 1869 que derogaban la mencionada ley; no pudiendo alterarse el número de agentes de Bolsa y corredores de comercio que estén ejerciendo funciones de tales á la fecha del decreto, ni aumentarlo por medio de agentes supernumerarios ni de cualqüier otra manera.

Como al publicarse este decreto muchos aspirantes tenian incoados sus expedientes, este último precepto se aclaró por decreto de 2 de Noviembre de 1874, mandando que los expedientes citados se continuasen hasta la expedicion de títulos á los interesados, y que en las plazas donde no existiesen corredores de comercio y las necesidades del tráfico demostrasen la conveniencia de su creacion, y en aquellas en que el número no fuera suficiente para satisfacer las necesidades de las transacciones mercantiles, se nombrarán los puramente necesarios, arreglándose para la instruccion de sus expedientes á las disposiciones del decreto de 30 de Noviembre de 1868. V. *Agentes de Bolsa.—Bolsa de comercio.—Colegios de agentes de Bolsa.—Colegio de corredores.* *

CORREDOR INTÉRPRETE DE NAVÍOS. Un agente auxiliar del comercio marítimo que tiene por oficio intervenir en los contratos de fletamentos y servir de intérpretes á los capitanes y sobrecargos extranjeros. El Código de comercio contiene sobre estos corredores las disposiciones siguientes:

«Art. 729. En todos los puertos de mar habilitados para el comercio extranjero, habrá el número de corredores intérpretes de navíos que se juzgare necesario con proporcion á la extension de sus relaciones mercantiles. Para estos cargos serán preferidos los corredores ordinarios de la misma plaza, siempre que posean dos idiomas vivos de Europa, cuyo conocimiento será de indispensable necesidad en todo el que haya de ser corredor intérprete de navío.

»Art. 730. Sobre el nombramiento, aptitud y requisitos que han de cumplir los corredores de navíos para entrar en posesion de sus cargos, se observarán las disposiciones prescritas con respecto á los corredores ordinarios en la seccion primera, tít. 2.°, lib. 1.°, con la sola restriccion de reducirse á una mitad la cantidad designada para las fianzas de estos. V. *Corredor*.

»Art. 731. Son atribuciones privativas de los corredores intérpretes de navíos: 1.ª, intervenir en los contratos de fletamentos que los capitanes ó los consignatarios de los buques no hagan directamente con los fletadores; 2.ª, asistir á los capitanes y sobrecargos de naves extranjeras, y servirles de intérpretes en las declaraciones, protestas y demás diligencias que les ocurran en los tribunales y oficinas públicas; bien que aquellos quedan en libertad de no valerse de corredor cuando puedan evacuar por sí mismos estas diligencias, ó les asistan en ellas sus consignatarios; 3.ª, traducir los documentos que los expresados capitanes y sobrecargos extranjeros hayan de presentar en las mismas oficinas, certificando estar hechas las traducciones bien y fielmente; sin cuyo requisito no serán admitidas; 4.ª, representar á los mismos en juicio, cuando ellos no comparezcan personalmente, ó por medio del naviero ó consignatario de la nave.

»Art. 732. Será obligacion de los corredores intérpretes llevar tres especies de asientos: 1.°, de los capitanes á quienes presten la asistencia que compete á su encargo, expresando el pabellon, nombre, calidad y porte del buque, y los puertos de su procedencia y destino; 2.°, de los documentos que traduzcan copiando las traducciones á la letra en el registro; 3.°, de los contratos de fletamentos en que intervengan, expresando en cada artículo el nombre del buque, su pabellon, matrícula y porte, los nombres del capitan y del fletador, el destino para donde se haga el fletamento, el precio del flete y moneda en que haya

de ser pagado, los efectos del cargamento, las condiciones especiales pactadas entre el fletador y el capitan sobre estadías, y el plazo prefijado para comenzar y acabar de cargar; refiriéndose sobre todo ello á la contrata original, firmada por las partes, de que el corredor deberá conservar un ejemplar. Estas tres clases de asientos se llevarán en libros separados con las formalidades que previene el art. 40. V. *Libros de comercio.*

»Art. 733. Se prohibe á los corredores intérpretes de navíos comprar efectos algunos á bordo de las naves que vayan á visitar al puerto para sí ni para otra persona.

»Art. 734. Tambien están sujetos á las prohibiciones prescritas en los arts. 99, 100, 101, 103, 104, 106 y 107. V. *Corredor.*

»Art. 735. En caso de muerte ó separacion de un corredor intérprete se recogerán sus libros en la misma forma que con respecto á los corredores ordinarios previene el art. 96.

»Art. 736. Los derechos que corresponden á los corredores de navíos por sus funciones, se arreglarán en cada puerto por un arancel particular (cuya aprobacion se reservó el Gobierno), y entretanto se seguirá la práctica que actualmente se observa.»

* Las mismas modificaciones que recibieron los oficios de agentes de Bolsa y corredores de comercio, sufrió el de corredor intérprete de navíos.

Hoy este oficio es completamente libre, y por lo tanto, todo español ó extranjero podrá ejercerlo sin autorizacion prévia, exámen, fianza ni otro requisito.

Pero estos corredores intérpretes, á diferencia de los antiguos, carecen del carácter de notarios públicos para las operaciones mercantiles en que intervengan y sus libros y certificaciones no hacen prueba en juicio.

Podrá, sin embargo, haber en cada plaza un Colegio de corredores intérpretes de navíos, con los deberes que prescriba el Código de comercio.

Los que deseen adquirir el título de corredores intérpretes, cuyo número es ilimitado, han de acreditar reunir las condiciones que se exigen para los agentes de Bolsa, mas el saber dos idiomas vivos europeos: su fianza se reduce á la mitad de la de los corredores: arts. 1.°, 2.°, 3.° y 10 del decreto de 30 de Noviembre de 1868. V. *Intérpretes.* *

CORREDOR DE BARATOS. En lo antiguo se llamaba así la persona que tenia por granjería ajustar por libranzas réditos de juros y otros efectos.

CORREDOR DE LONJA. Lo mismo que *Corredor de mercaderías*, esto es, el que asiste á los mercaderes para despacharles sus géneros, solicitando personas que los compren. V. *Corredor.*

CORREDOR DE OREJA. Lo mismo que *Corredor de cambios*, esto es, el que solo se ocupa de facilitar las negociaciones de dinero por préstamos, descuentos y letras de cambio ú otros efectos endosables. V. *Corredor.*

CORREDURÍA. El oficio ó ejercicio de corredor, y la diligencia que pone en cualquier negocio de comercio; como tambien el achaque, esto es, la multa ó pena pecuniaria impuesta por los jueces del Concejo de la Mesta.

CORREGIDOR. Magistrado que ejercia jurisdiccion civil y criminal en primera instancia y tenia una especie de inspeccion gubernativa sobre todo lo político y económico en los pueblos del territorio ó partido que les estaba asignado. Habia corregidores *letrados*, corregidores *políticos ó de capa y espada*, y corregidores *políticos y militares*; y todos tenian las mismas facultades en lo judicial y político, con la diferencia de que los segundos y terceros debian oir en los asuntos contenciosos el dictámen de los alcaldes mayores, que eran sus asesores. V. *Alcalde mayor.*

* El cargo de corregidor quedó suprimido, al crearse por el reglamento para la administracion de justicia los jueces letrados de primera instancia, á quienes se encargó del conocimiento de los negocios civiles y criminales en lo judicial, correspondiendo el de lo gubernativo á los alcaldes. *

CORREO. El cómplice con otro en algun delito; ó por mejor decir, el co-delincuente, esto es, cualquiera de los que han tenido en la perpetracion de un delito una parte principal y no secundaria.—En el Derecho romano se llaman correos, *correi*, de la palabra *re*, que significa *cosa*, los que prometen *in solidum* una misma cosa ó los que la estipulan tambien *in solidum*, con la diferencia de que los que la prometen se dicen *correi promittendi ó debendi*, y los que la estipulan se denominan *correi stipulandi ó credendi.* Nosotros llamamos á los primeros *deudores solidarios*, y á los segundos *acreedores solidarios.* La obligacion que resulta de la promesa hecha *in solidum* ó mancomunadamente por dos ó mas personas, se dice en el Derecho romano *correal* y entre nosotros *solidaria.* V. *Cómplice* y *Obligacion solidaria.*

CORREOS Y POSTAS. Se da el nombre de *correos* á los empleados que tienen el oficio de llevar y traer la correspondencia epistolar; y el de *postas* á los caballos que están prevenidos ó apostados en los caminos á distancia de dos ó tres leguas para que los correos y otras personas vayan con toda diligencia de una parte á otra. Tambien se entiende por *correo* la casa, sitio ó lugar donde se reciben y dan las cartas; y por *posta* la casa ó lugar donde están las postas. Mas

principalmente con la expresion de *correos* y *postas* se designa el establecimiento público que tiene el derecho exclusivo de hacer pasar de unos puntos á otros los pliegos y cartas del Gobierno y de los particulares por cierto precio correspondiente á las distancias y al cuidado que exige tan importante servicio. Este establecimiento, no solo está dotado de los empleados necesarios para el gobierno, direccion y buen desempeño de los negocios de su instituto, sino que ejerce además jurisdiccion civil y criminal por medio de tribunales privativos.

Los correos, conductores y postillones que van de oficio, tienen facultad de llevar armas prohibidas, y no pueden ser detenidos por las justicias con ningun motivo de deuda ni aun de delito, como este no sea digno de pena corporal; en cuyo caso la justicia nombrará sin dilacion otro correo que sirva en lugar del detenido, si no hubiere en el pueblo administrador de la renta que le nombre, y formará en el término de veinticuatro horas las primeras diligencias que remitirá con el reo al juez competente: Ord. de cor., tít. 23, art. 7.°, y tít. 24, arts. 2.° y 3.° Tampoco puede ser detenida, sino en casos de fundada sospecha, ninguna persona que viajare en posta: Ord. de cor., tít. 12, art. 7.°

Llegando correo ó conductor á pueblo donde no haya casa de postas, será obligacion de las justicias facilitar caballerías y todo lo demás necesario, para que sin dilacion siga su viaje hasta el lugar en que la hubiere. Ord. de cor., tít. 24, art. 7.°

El que matare ó hiriere ó intentare matar ó herir á alguno de los correos ó conductores de la correspondencia del público, incurre en la pena de los matadores de ministros públicos que están ejerciendo sus funciones: Ord. de cor., tít. 11, art. 18 y 21. En casos de robos hechos á posta ó correo debian las justicias y jefes militares, bajo su responsabilidad, procurar con toda eficacia la persecucion y captura de los delincuentes, los cuales debian ser remitidos al subdelegado del partido, para que en el breve término de un mes sustanciase y determinase la causa, consultando la sentencia cuando correspondiera con la Sala del crímen del territorio: ley 14, tít. 13, lib. 3, Nov. Recop. Hoy la jurisdiccion es la ordinaria. V. *Carta*, *Camino* y *Fuero de correos*.

CORRESPONDENCIA. La comunicacion por escrito para tratar y avisar lo que se ofrece de una parte á otra; y entre comerciantes el trato que tienen entre sí sobre cosas de su comercio.

* Acerca de la forma y trámites que deben observarse para la apertura de la correspondencia en los casos en que lo reclame la administracion de justicia, hállanse determinados en lo civil, y en los juicios abintestato por los artículos 940 y 400 de la ley de Enjuiciamiento civil. (V. *Juicio abintestato*); en los de testamentarías, por el art. 503 (V. *Testamentarías*); en los de concurso, por los arts. 527 y 529 (V. *Concurso de acreedores*); en las quiebras mercantiles, por el art. 1058 del Código de comercio (V. *Quiebra*). Las disposiciones sobre este punto en materia criminal, se expusieron en el artículo *Carta*.

La correspondencia es uno de los medios de prueba admisibles en juicio, segun se previene en el art. 279 de la ley de Enjuiciamiento civil, equiparándose esta prueba á los documentos privados y mandándose que se exhiba y una á los autos, por el art. 285 de dicha ley, y segun se deduce de los artículos citados de la ley de Enjuiciamiento criminal. V. *Carta* y *Registro de corespondencia*. *

* **CORRESPONDENCIA CON EL ENEMIGO.** El que en tiempo de guerra tuviese correspondencia con pais enemigo ú ocupado por sus tropas, es castigado: 1.°, con la pena de prision mayor, si la correspondencia se siguiere con cifras ó signos convencionales; 2.°, con la prision correccional, si se siguiere en la forma comun y el Gobierno la hubiese prohibido; 3.°, con la de reclusion temporal, si en aquella se dieren avisos ó noticias de que pueda aprovecharse el enemigo, cualquiera que sea la forma de la correspondencia, y aunque no hubiese precedido prohibicion del Gobierno. En la misma pena incurrirá el que ejecutare los delitos enunciados, aunque dirija la correspondencia por pais enemigo ó neutral para eludir la ley. Si el culpable se propusiese servir al enemigo con sus avisos ó noticias se observará lo dispuesto en los arts. 137 y 138.

El art. 138 en su núm. 4.° dispone, que el español que suministrare al enemigo documentos ó noticias que conduzcan directamente al fin de hostilizar á España ó de favorecer el progreso de las armas enemigas, será castigado con la pena de cadena temporal en su grado máximo á muerte. V. *Traicion*. *

CORRETAJE. La diligencia y trabajo que pone el corredor para proporcionar el despacho ó adquisicion de las mercaderías y efectos, y el premio ó estipendio que logra por su diligencia.

CORRUPCION. El crímen de que se hacen culpables los que estando revestidos de alguna autoridad pública sucumben á la seduccion; como igualmente el crímen que cometen los que tratan de corromperlos; de suerte que la corrupcion puede considerarse como activa y como pasiva; activa de parte de los corruptores, y pasiva de parte de los corrompidos. V. *Baratería*, *Juez* y *Soborno*.

* **CORRUPCION DE MENORES.** El que habitualmente ó con abuso de autoridad ó confianza,

promoviere ó facilitare la prostitucion ó corrupcion de menores de edad, para satisfacer los deseos de otro, es castigado con la pena de prision correccional en sus grados mínimo y medio é inhabilitacion temporal absoluta, si fuere autoridad: art. 459 del Código reformado en 1870.

Los ascendientes tutores, curadores, maestros y cualesquiera personas que con abuso de autoridad cooperaren como cómplices á la perpetracion de estos delitos, son penados como autores. Los maestros ó encargados en cualquier manera de la educacion ó direccion de la juventud, son además condenados á la inhabilitacion temporal especial en su grado máximo, á inhabilitacion perpétua especial: art. 465.

Los comprendidos en el artículo precedente y cualesquiera otros reos de corrupcion de menores en interés de tercero, son condenados en las penas de interdiccion del derecho de ejercer la tutela y ser miembros del Consejo de familia: art. 466. V. *Burdel*, *Estupro* y *Prostitucion.* *

CORRUPTELA. La mala costumbre ó el abuso introducido contra ley ó derecho. V. *Costumbre.*

CORSARIO. El que manda alguna embarcacion armada en corso con patente del Gobierno para perseguir á los piratas y embarcaciones enemigas; y el mismo buque ó navío armado en corso. Algunas veces se confunde la denominacion de corsario con la de pirata, quizá porque este y aquel recorren los mares con objeto de apoderarse de buques; pero en realidad hay una gran diferencia entre ellos. El pirata recorre los mares con buque armado sin comision ó patente de ningun príncipe ó estado soberano, sino solo de su propia autoridad, con el fin de apresar y apropiarse por la fuerza todas las naves que encuentre. El corsario, por el contrario, es un simple particular que autorizado por su gobierno con un permiso auténtico, que se llama *patente*, arma uno ó mas buques para hacer la guerra por mar á los enemigos de la Corona ó del Estado. El pirata es por mar lo que por tierra es un salteador de caminos; y el corsario es por mar lo que por tierra es un guerrillero. El pirata es perseguido y castigado por todas las naciones, como enemigo de todas ellas, aunque no haya robado sino buques de alguna, mas el corsario es considerado como un oficial público de su gobierno; de modo que en caso de ser apresada la nave por el enemigo, toda la tripulacion debe ser tratada como prisionera de guerra.

En la ordenanza de corso de 20 de Junio de 1801, y en los arts. 6.°, 7.°, 8.° y 9.°, tit. 10 de la ordenanza de las matrículas de mar de 2 de Agosto de 1802 (leyes 4.ª y 6.ª, tít. 8.°, lib. 6.°, Novísima Recop.) se previenen las diligencias que han de practicar los que quieran armar en corso, y los auxilios que deben darles los comandantes de marina; se conceden los privilegios y fuero de marina á los empleados en el corso, y ciertos premios por las presas y prisioneros que hicieren; se declara la competencia de las causas de presas y el modo de proceder en ellas, y se establecen las reglas que deben observar los corsarios, y las penas de los excesos que cometieren, con todo lo demás relativo á este asunto. Véase *Presas*.

CORSO. La guerra naval ó marítima que hacen algunos particulares autorizados con patente de su Gobierno para perseguir á los enemigos de la Corona. V. *Corsario*.

* Por el art. 150, pár. 2.° del Código penal, se castiga al que, sin autorizacion bastante, destinase buques al corso, con las penas de reclusion temporal y multa de 2,500 á 25,000 pesetas. *

CORSO Y MERCANCÍA. Dícese *armado en corso y mercancía* el buque destinado al comercio que, para su seguridad, trae piezas de artillería y mas tripulacion de la necesaria para la maniobra.

CORTE. La ciudad ó villa donde reside el Rey con sus principales Consejos y tribunales. La ley 27, tít. 9.°, Part. 2.ª, dice que esta denominacion viene de la palabra latina *cohors*, que significa ayuntamiento de compañías, por cuanto allí se congregan todos los que deben honrar y guardar al Rey y su reino; ó bien de la palabra latina *curia*, que es el lugar donde se tiene la *cura* ó cuidado de todo lo que pasa en la tierra, y de que cada uno logre su derecho, añadiendo que en español se llama *corte*, por estar en ella la espada de la justicia con que se han de *cortar* todos los malos hechos. De aquí es que se dió tambien el nombre de *corte* á la Chancillería que administraba justicia siguiendo siempre la corte ambulante de los Reyes, y que se designaba con la denominacion de *casos de corte* las causas civiles y criminales que podian ó debian radicarse desde la primera instancia en aquel superior tribunal.

CÓRTES. El Cuerpo legislativo compuesto de los representantes de la nacion. Antiguamente eran en Castilla la junta de los tres Estados del reino: el eclesiástico, la nobleza y el pueblo, á los cuales convocaba el Rey para tratar y resolver los negocios de mayor importancia, revisar las leyes antiguas ó establecer otras nuevas; imponer contribuciones, declarar guerra ó celebrar tratados de paz. En Cataluña eran el Congreso general del Principado, que el Rey convocaba y presidia en persona, y que se componia igualmente del clero, de la nobleza y de los procuradores de las ciudades y villas, bien que la concurrencia del clero no se consideraba indispensable. En Navarra se componian de los tres Estados ó Brazos de aquel reino; esto es, del ecle-

siástico, del de la nobleza ó militar y del de las repúblicas ó universidades, representado cada uno por diferentes personas. Las mas célebres fueron las de Aragon, las cuales se componian de cuatro brazos ó estamentos, es á saber: de la nobleza de primera clase, ó sea de los *ricos hombres*; de la nobleza inferior, ó sea de los caballeros ó *infanzones*; de los diputados de ciudades y villas, y de los representantes del clero. Ninguna resolucion podia adoptarse en estas Córtes sin el consentimiento unánime de todos sus individuos; de modo que la oposicion de un solo voto bastaba para impedirla. Su permiso era absolutamente necesario para imponer contribuciones, declarar la guerra, hacer la paz, acuñar ó alterar la moneda. Tenian el derecho de velar en todos los ramos de la administracion pública, de reformar todos los abusos, y de deponer al Rey si faltaba al juramento que hacia de conservar las libertades de la nacion. El *Gran Justicia*, que las presidia, sentado en un trono y rodeado de los *ricos hombres*, de los *infanzones*, y de los diputados del pueblo y del clero, recibia al Rey este juramento en el acto de la coronacion; y poniéndole sobre el corazon una espada desnuda, le decia estas palabras memorables: «*Nos, que cada uno de nosotros somos tanto como Vos, y todos juntos mas que Vos, os facemos Rey si guardais nuestros fueros y privilegios, et si non, non.*» * Muchos, y con razon, tienen todo esto por fábula. V. *Poder legislativo* y *Delitos contra las Córtes.* *

CORTESÍA. En el giro de letras eran los dias que se concedian al que habia de pagar, despues de cumplido el término señalado en ellas. V. *Dias de cortesía.*

COSA. Todo lo que existe física ó moralmente, excepto el hombre, si no es en los paises en que el hombre es esclavo, porque los esclavos eran y son todavía considerados como *cosas*. La jurisprudencia se ocupa principalmente de las *cosas*, en cuanto son susceptibles de posesion; mas luego que caen en la posesion de un hombre, toman la denominacion de *bienes*, sin perder por eso la de cosas. Así es que el agua, los árboles, los animales salvajes, son cosas mientras nadie los posee; pero luego que alguno se apodera de ellos, pasan á la clase de *bienes*. En suma, el nombre de *cosas*, en jurisprudencia, tiene mas extension que el de *bienes*; aquel se aplica á todo lo que puede poseerse, y este á todo lo que se posee y se halla en nuestro patrimonio. Las *cosas* son el segundo objeto del derecho, así como las *personas* son el primero, y las *acciones* el tercero.

Segun las leyes del tít. 28, Part. 3.ª, se dividen las cosas, con respecto á su posesion ó dominio: 1.º, en *comunes*, que son las que no siendo privativamente de ninguno, en cuanto á la propiedad, pertenecen á todos los hombres del mundo, en cuanto al uso; como el aire, el agua de la lluvia, el mar y sus playas; 2.º, en *públicas*, que son las que, en cuanto á la propiedad, pertenecen á un pueblo ó nacion, y en cuanto al uso á todos los habitantes de su distrito; como los rios, riberas, puertos y caminos públicos; 3.º, en *concegiles* ó *universitarias*, que son las que, en cuanto á la propiedad, pertenecen á una ciudad, villa ó lugar, y en cuanto al uso á todos y cada uno de sus vecinos; como las fuentes, montes, dehesas y pastos; bien que de las de esta clase hay algunas cuyo uso no se permite á cada vecino en particular, pues se consideran patrimonio del pueblo, y su producto se invierte en objetos de utilidad general, como se verá en el artículo *Propios*; 4.º, en *privadas* ó *particulares*, que son las que pertenecen á cada hombre; 5.º, en *cosas de ninguno* ó *cosas de derecho divino*, que son las que se consideran incapaces de propiedad particular, y se subdividen en *sagradas, religiosas y santas.*

En segundo lugar, consideradas las cosas en sí mismas, se dividen en *corporales* é *incorporales*; las corporales se subdividen en *muebles* é *inmuebles*, y las muebles en *fungibles* y *no fungibles*. Son cosas *corporales*, las que pueden tocarse ó se hallan en la esfera de los sentidos, como una casa, un campo, un vestido: *incorporales*, las que no existen sino intelectualmente ó no caen en la esfera de los sentidos, como las acciones, las herencias, las obligaciones, las servidumbres y todos los derechos; pues si bien las cosas de que se compone una herencia ó sobre que recae una obligacion ó un derecho, son corporales y materiales, la obligacion empero, el derecho y la herencia son cosas que no tienen cuerpo ni existencia real fuera de nuestro entendimiento: *muebles*, las que sin alteracion ninguna pueden trasladarse de una parte á otra, ya se muevan por sí mismas, como los animales, ya necesiten de una fuerza extraña, como los frutos de la tierra: *inmuebles* ó *raices*, las que no pueden trasladarse de un lugar á otro, como los campos y edificios: *fungibles*, las que se consumen por el primer uso que se hace de ellas, ó las que no pueden servir á su destino principal, sino en cuanto se destruyen ó salen de mano del que las usa, ó por mejor decir, las que se representan mútuamente haciendo unas las funciones ó veces de las otras, como el trigo, el vino, el aceite y el dinero: *no fungibles*, las que no se consumen con el primer uso que se hace de ellas, ó las que sirven á su destino principal sin mudar de forma ó sin necesidad de salir de mano del que las usa, y mas propiamente las que no pueden representarse exactamente por

otras, como un caballo, un vestido, un tonel. Véase *Bienes*, en cuyos diferentes artículos se trata con mas extension de todas estas divisiones y subdivisiones.

COSAS SAGRADAS. Las que están destinadas al servicio divino mediante su consagracion solemne; como los templos, altares, cruces, cálices, vestiduras sacerdotales y otras semejantes. V. *Bienes eclesiásticos.*

COSAS RELIGIOSAS. Los lugares bendecidos para enterrar en ellos los cadáveres de los fieles. En Roma habia la costumbre de elegir cada uno en su heredad el paraje que le parecia mas á propósito para su sepultura; y este paraje quedaba religioso y fuera del comercio de los hombres, luego que se verificaba en él el entierro del difunto. Pero nosotros no reconocemos mas lugares religiosos que los consagrados ó bendecidos por los Obispos, y no enterramos á los difuntos sino en las Iglesias ó cementerios. Así es, que si uno enterrase un cadáver en un campo que le perteneciese, no por eso haria religioso el lugar de la sepultura. V. *Cementerio.*

COSAS SANTAS. Las que mediante alguna sancion ó pena están puestas al abrigo de la violacion de los hombres, como los muros y las puertas de las ciudades, cuyo quebrantamiento estaba prohibido con pena de muerte, la cual se imponia cuando la violacion se hacia con ánimo doloso; pero no, si se hacia sin él, pues en este caso no se castigaba sino con pena extraordinaria. V. *Muros.*

COSA JUZGADA. Lo que se ha decidido en juicio contradictorio por una sentencia válida de que no hay ó no puede haber apelacion, sea porque la apelacion no es admisible, ó se ha consentido la sentencia, sea porque la apelacion no se ha interpuesto dentro del término prescrito por la ley, ó habiéndose interpuesto se ha declarado por desierta.

La cosa juzgada se presume verdadera, y la ley le da el carácter de irrevocabilidad, no admitiendo á las partes á probar lo contrario, porque de otro modo los pleitos jamás tendrian fin: ley 19, tít. 22, Part. 3.ª De aquí viene la máxima del Derecho romano: *Res judicata pro veritate habetur*. Véase, sin embargo, lo que se dice en el artículo *Abrir el juicio.*

Síguese de la citada regla, que el demandante á cuyo favor se ha dado la sentencia puede pedir la cosa que fué objeto del litigio, mientras no se prescriba su accion, al demandado, á sus herederos, ó á otro tercer poseedor que no mostrare mejor derecho; y que igualmente el demandado absuelto y sus herederos podrán oponer perpétuamente la excepcion de cosa juzgada contra el demandante, sus herederos ú otros cualesquiera que en nombre de ellos pidieren la cosa: ley 19, título 22, Parte 3.ª

La autoridad de la cosa juzgada no tiene lugar sino precisamente con respecto á lo que ha sido objeto del juicio. Es necesario que la demanda se instaure sobre la misma cosa, por la misma causa, entre las mismas partes y con la misma calidad: *Inspiciendum es*, dice la ley Romana, *an idem corpus sit*, *quantitas eadem*, *idem jus*, *eadem causa petendi*, *et eadem conditio personarum.* Para que tenga lugar la excepcion de cosa juzgada, es necesario, repito, que la nueva demanda se entable: 1.º Sobre la *misma cosa*, y no sobre otra diversa. Así que, el que ha demandado inútilmente una cosa, puede luego pedir el usufructo de ella; el que ha perdido un pleito sobre el usufructo, puede todavía introducir otro sobre el derecho de uso; el que ha sucumbido en el juicio posesorio, puede pasar al petitorio, aunque no *vice-versa*; el que ha sido vencido en la peticion de la totalidad de una herencia, no por eso pierde el derecho de obtener una parte. 2.º Por *la misma causa.* Síguese de aquí, que si te he pedido 20,000 rs. á título de un depósito que pretendia haberte hecho, y he sucumbido en la demanda, nada estorbará que te vuelva á pedir la misma cantidad por razon de venta, de arrendamiento, y aun de otro depósito que suponga haberte hecho á tí ó á una persona á quien has heredado. 3.º Entre *las mismas partes*; porque la cosa juzgada no puede perjudicar ni aprovechar á tercero: *Res inter alios judicata alteri neque nocere neque prodesse potest;* pues que no seria justo que la negligencia de uno de los litigantes causase daño á una persona que no intervino en el juicio, ó que la decision quizá mal fundada que uno tuvo la habilidad de obtener, fuese beneficiosa á otro. Véanse no obstante las excepciones que se aducen á esta regla en la palabra *Sentencia.* 4.º Con *la misma calidad.* Si habiendo reivindicado yo como mia una casa que tú posees, se me ha denegado la demanda, y luego reclamo la propia casa como perteneciente á mi tio, á quien he heredado, no podrás oponerme la primera sentencia para repeler mi accion, porque entonces pedia yo la casa en mi propio nombre, y ahora la pido como heredero de mi tio; de suerte que aunque sea en ambos juicios la misma persona, no obró en ellos con la misma calidad.

* El principio de la autoridad é irrevocabilidad de la cosa juzgada, que expone el autor en los dos primeros apartes de este artículo, háse ratificado por numerosas sentencias del Tribunal Supremo de Justicia, entre las que nos limitaremos á citar las siguientes: la de 7 de Enero de 1871, en que se consigna, que la ley 19, tít. 22, Part. 3.ª sanciona de la manera mas absoluta la autoridad y fuerza irrevocable de la

cosa juzgada, y la jurisprudencia de los tribunales en armonía y defensa de este principio ha venido á declarar la nulidad de la sentencia dictada para el cumplimiento de otra anteriormente ejecutoriada, si contraria á esta ó la altera en alguno de los puntos resueltos en la parte dispositiva: la de 14 de Abril de 1874, segun la cual, las sentencias irrevocables declaratorias y que causan estado no deben ser contrariadas por otras nuevas, ó lo que es lo mismo, que es necesario respetar la excepcion de cosa juzgada, cuando se encuentra revestida de todas las condiciones exigidas por las leyes: la de 15 de Abril de 1861 en que se declara, que si bien por regla general la cosa juzgada no daña á los que no han tenido parte en el litigio (entiéndase no siendo los herederos del demandado ó un tercer poseedor que no mostrare mejor derecho) se exceptúa de esta regla el caso en que se trata de la validez ó nulidad de un testamento, cuya resolucion no puede menos de afectar á un tercero aunque no haya litigado.

Por último, háse consignado en sentencia de 11 de Diciembre de 1869 que para los efectos del recurso de casacion no se invocan útilmente leyes relativas á puntos sobre los cuales ha estimado la Sala sentenciadora el principio de cosa juzgada.

Mas ¿no podrá invalidarse la cosa juzgada instaurando un nuevo juicio en sus varias instancias cuando la sentencia se hubiese pronunciado en virtud de documentos ó testigos ú otra clase de pruebas falsas, ó de soborno del juez y por las demás causas que se enumeran en las leyes de Partida y que se han expuesto en el artículo de esta obra *Abrir el juicio*, núms. 1.°, 2.°, 6.° y 7.°?

En la ley sobre el establecimiento de los recursos de casacion en materia criminal de 18 de Junio de 1870, art. 93, y en la de Enjuiciamiento criminal de 22 de Diciembre de 1872, art. 892, núm. 3.°, se establece el *recurso de revision* (sin perjuicio del de casacion) contra las sentencias ejecutorias, cuando esté sufriendo condena alguno, en virtud de sentencia cuyo fundamento haya sido un documento declarado despues falso, y penado por sentencia ejecutoria; en cuyo caso la Sala, segun el art. 896, pár. 3.°, anulará la sentencia contra que se hubiere interpuesto aquel recurso, con vista de la ejecutoria que declare la falsedad del documento, mandando al tribunal á quien corresponda el conocimiento del delito, instruir de nuevo la causa.

En el reglamento de 30 de Diciembre de 1846, sobre el modo de proceder el Consejo Real en los negocios contencioso-administrativos (que tienen carácter civil) se concede el *recurso de revision* contra resoluciones definitivas del Consejo Real, entre otros casos en los siguientes, análogos á los de las leyes de Partida: cuando aquellas hubieren recaido en virtud de documentos que al tiempo de dictarse ignoraba una de las partes haber sido reconocidos y declarados falsos, ó cuya falsedad se reconociera ó declarase despues; cuando habiéndose dictado la definitiva en virtud de prueba testifical ó de posiciones, uno ó muchos testigos ó la parte jurante fueren condenados como falsarios en sus declaraciones; cuando la definitiva se hubiere ganado en virtud de cualquiera otra sorpresa ó maquinacion fraudulenta; cuando se hubiere dictado en perjuicio de menores de edad ó entredichos de administrar sus bienes, si sus tutores ó curadores se hubiesen descuidado en presentar á su favor documentos decisivos: arts. 231 y 232.

El Tribunal Supremo de Justicia ha pronunciado decisiones de suma importancia sobre este punto.

Respecto de los casos en que por perjudicarse á los menores les corresponde el beneficio de *restitucion in integrum*, aun relativamente á los actos judiciales y sentencias ejecutorias, por nuestras leyes de Partida, hánse confirmado por sentencias de 21 de Enero y 30 de Octubre de 1865, 29 de Abril de 1867, 23 de Junio de 1847 y 1.° de Mayo de 1866.

Acerca de la revocacion de las ejecutorias dictadas á consecuencia de documentos ó testigos falsos, ha sido reconocida por dicho tribunal en sentencias de 29 de Octubre de 1864, y 1.° de Febrero de 1866, en las cuales se consigna, que para que una ejecutoria pueda revocarse y anularse es necesario que se siga un juicio en el cual se alegue y justifique que aquella fué dada en virtud de falsos instrumentos ó testigos: siendo indispensable para ello que se averigüe manifiestamente y se pruebe la falsedad, y que fué dictada en virtud de ellas, y no por otras razones ni pruebas, con arreglo á lo que se prescribe en las leyes 1.ª y 2.ª, tít. 26, Part. 3.ª

Sin embargo, en otra de 11 de Octubre de 1869 se ha dictado por dicho tribunal una sentencia, que contradice la doctrina anterior. En ella se declara, que las leyes 1.ª y 2.ª, tít. 27, Part. 3.ª (que son por las que se concede al que hubiera sido perjudicado por una ejecutoria fundada exclusivamente en documentos ó testigos falsos, el derecho para pedir en el término de veinte años que se revoque ó rescinda) en cuanto se refieren á sentencias pronunciadas en juicios civiles, deben reputarse derogadas por la vigente ley de Enjuiciamiento civil, no solamente á virtud de la disposicion general de su art. 1415, sino mas especialmente por el recurso de casacion que establece contra las sentencias defini-

tivas de los tribunales superiores en su fondo y en su forma.

Mas contra esta resolucion se opone, que si bien es visto que por el art. 1415 de la ley de Enjuiciamiento á que se refiere este fallo, se declaran derogadas todas las leyes, reales decretos, órdenes y fueros en que se hayan dictado reglas para el Enjuiciamiento civil, esta disposicion no parece que puede referirse propia y exactamente á las leyes de Partida citadas, puesto que no tanto se dirigen á dictar reglas de procedimiento, sino á declarar derechos; y que, en cuanto á que estas leyes deben entenderse derogadas por el establecimiento del recurso de casacion, ha de tenerse en cuenta, que este recurso no llena el objeto del nuevo conocimiento en juicio de la cuestion; puesto que se limita al conocimiento de la infraccion de la ley en la forma y en el fondo, pero respetando lo alegado y probado en el juicio sobre que versa, y que en el segundo juicio se entra á conocer nuevamente del litigio en que se dictó el fallo á consecuencia de documentos ó testigos falsos, etc. Así, pues, aunque en el art. 1065 de la ley de Enjuiciamiento civil, y en el 73 de la provisional sobre reforma de la casacion civil de 18 de Junio de 1870, se previene, que no hay ulterior recurso contra ninguna de las sentencias definitivas que el Tribunal Supremo dicte sobre las de casacion, no debe considerarse esta disposicion como opuesta á la nueva revision del pleito en los casos indicados; así como no lo es, igual prescripcion de los arts. 93 de la ley sobre casacion en materia criminal y 87 de la de Enjuiciamiento criminal, puesto que segun el párrafo 3.° de los mismos, esta disposicion se entenderá sin perjuicio del recurso de revision en los casos en que proceda; y así como tampoco se opone al recurso de revision, respecto de los negocios contencioso-administrativos, el de nulidad, equivalente al de casacion en los negocios civiles.

El mismo Tribunal Supremo, en sentencia de 27 de Octubre de 1873, ha consignado, que las leyes de Partida citadas carecian de aplicacion al caso que se cuestionaba, por no tratarse en él de apreciar un nuevo juicio dado contra el primero; de suerte, que no expresó ya, como en la sentencia de 11 de Octubre de 1869, que se considerasen derogadas aquellas leyes.

Convendria, pues, en vista de lo expuesto, que se diera alguna aclaracion por el poder legislativo sobre este importante punto, si es que no se presentan nuevos casos en los tribunales que den motivo á que se fije la jurisprudencia sobre el mismo con mas especificacion y con fundamentos mas sólidos. V. la *Enciclopedia de Derecho y Administracion*, artículo *Cosa juzgada*.

Respecto de las circunstancias y requisitos legales que deben concurrir en una sentencia ejecutoria para que tenga autoridad de cosa juzgada, relativamente á otra demanda que se propusiere, hánse consignado por el tribunal las siguientes declaraciones:

Para que tenga aplicacion la doctrina, segun la que, un fallo ejecutorio no puede válidamente revocarse por otro posterior, es preciso que las sentencias que se suponen contradictorias hayan recaido en juicios de una misma naturaleza, en los cuales se hubiese deducido la misma accion, é intervenido las mismas personas y litigado sobre la misma cosa: sentencia de 19 de Mayo de 1873.

La excepcion de cosa juzgada requiere que haya identidad de personas, cosas y acciones entre el primer juicio fenecido y el que despues se haya promovido: sentencia de 10 de Diciembre de 1873.

Se produce la excepcion de cosa juzgada, cuando entre el pleito posterior y el anterior hay identidad de personas y acciones, sin que pueda dejar de haberla en cuanto á las cosas, ó sea las fincas cuya libertad se reclama en el posterior, por la circunstancia de que en el litigio anterior se trató de esa misma libertad de dichas fincas, juntamente con otros bienes: sentencia de 11 de Diciembre de 1871.

En cuanto á la identidad de personas, háse consignado, que si bien por regla general, segun las leyes 20 y 21, tít. 22 de la Partida 3.ª, la cosa juzgada perjudica únicamente á los que litigaron y á los que de ellos traen causa, es, sin embargo, trascendental y obsta á otro demandante, con arreglo á los principios consignados en las excepciones de dichas leyes, cuando los derechos que invoca tienen los mismos fundamentos que los sustentados en el otro pleito, por ser idéntico el objeto de ambos, é idéntica la condicion de las personas con relacion al título de sus respectivas pretensiones: sentencia de 22 de Mayo de 1867.

Respecto de la identidad de accion, se ha resuelto: que es doctrina legal y admitida por la jurisprudencia la de que procede la excepcion de cosa juzgada, aun cuando en el segundo pleito que se proponga se haya variado el nombre de la accion deducida en el primero, siendo idénticos el fundamento de ambos, su objeto y la causa ó razon de pedir; en el supuesto de que, concurriendo los demás requisitos legales, se haya decidido tambien el pleito en que recayó la ejecutoria por el mismo fundamento, y no por otro diferente (sentencia de 18 de Octubre de 1867); y que la reserva de derechos contenida en una ejecutoria, no puede entenderse para que vuelva á ventilarse la misma cuestion entre las

mismas personas y por idéntica razon de pedir: sentencia de 15 de Marzo de 1869. *

COSA LITIGIOSA. V. *Litigioso* é *Innovacion.*

* **COSECHA.** Contribucion que se pagaba en algunos puntos y de la que en los fueros de Llanes se eximió á los clérigos por D. Alonso IX de Leon. *

COSTADOS. En la genealogía las líneas de los abuelos paternos y maternos de una persona; y así se dice: noble por los cuatro costados.

COSTAS. Los gastos que se hacen por las partes en las causas civiles ó criminales. Todas las costas que se causaren en cualquiera diligencia que se ejecuta en juicio, son de cuenta de la parte que la pide, mientras no se determina en la sentencia cuál es la que debe pagarlas. Por regla general, el litigante que sucumbe, sea actor ó reo, es quien debe ser condenado en las costas causadas al vencedor, siempre que resulte haber litigado de mala fe; mas no cuando aparece haber emprendido ó seguido el pleito con razon, sin que se le pudiera poner la nota de litigante temerario: ley 8.ª, tít. 22, Part. 3.ª La condenacion de costas suele pedirse juntamente con la pretension principal, y aun basta, para que se entienda pedida, la cláusula que se pone al fin de las demandas, contestaciones y otros pedimentos con las palabras de fórmula *pido justicia con costas*, pues con esta cláusula queda el juez obligado á dicha condenacion, que tambien podria imponer de oficio. V. *Litigante* y *Litis expensas.*

* **COSTAS EN MATERIA CIVIL.** Las costas, en lo civil comprenden los derechos procesales de los funcionarios que intervinieren mas ó menos directamente en los juicios, como los escribanos, peritos y demás sujetos á arancel (pues respecto de los jueces, se hallan abolidos los derechos en el dia), los honorarios de los abogados y procuradores, los gastos del papel sellado que se emplea para la defensa de los litigantes y los demás que se causen en la sustanciacion de un negocio judicial. No se admite, pues, en lo civil la distincion adoptada en lo criminal entre costas y gastos del juicio.

En las incidencias sobre pago de costas es competente el tribunal que conoció en la demanda principal orígen de aquellas: sentencia de 14 de Marzo de 1854.

En general, las costas son de cuenta de quien pide las diligencias en que se causan, si la sentencia no prescribe quién debe pagarlas. Conforme con esta regla se previene en la ley de Enjuiciamiento civil en general, en su artículo 14, que el procurador de cada parte está obligado á pagar las costas que se causen á su instancia. Respecto de la conciliacion, se dispone que pague los gastos que ocasione el que la hubiere promovido, y los de las certificaciones, el que las pidiere (art. 216); lo cual se entiende cuando no hubiere expresa condenacion de costas, como en el caso del art. 309, por suponerse malicia en el litigante. En las cuestiones de competencia, cada una de las partes paga las costas por mitad, cuando se hubieren personado, segun dispone el art. 115.

Asímismo se ha consignado en sentencia de 8 de Mayo de 1873, que puede en una sentencia imponerse las costas al demandado, á pesar de absolvérsele, cuando no se impusieron aquellas por razon del procedimiento, sino por via de indemnizacion de perjuicios, y conforme á lo pactado por las partes; que son cosas enteramente distintas.

Debe ser condenado en las costas el litigante, cuando habiendo apelado de la sentencia de primera instancia en que se le condenó, fuera esta confirmada por la superioridad, porque sostuvo una sentencia injusta (ley 2.ª, tít. 19, Nov. Recopilacion); mas ha de entenderse esto cuando la sentencia de segunda instancia confirme puramente, pues si confirmare con aditamento ó moderacion, no procede la condena de costas al apelante, porque tuvo en la parte, en que se varió la sentencia, razon derecha para apelar: sentencia de 12 de Mayo de 1860; 6 de Junio de 1864 y otras. Si hubiere sido el apelante condenado en costas en primera instancia como litigante temerario y se confirmare la sentencia puramente, debe condenársele tambien al pago de las causadas en segunda instancia, y no haciéndose así se infringe la ley 3.ª, tít. 19, lib. 11 de la Nov. Recop.: sentencia de 22 de Enero de 1864.

Al apelado no puede condenársele en costas, puesto que si acude al tribunal superior lo hace forzado en virtud de la apelacion del contrario: sentencia de 15 de Diciembre de 1860; 28 de Enero de 1862, 6 de Junio de 1863 y otras.

Con arreglo á estos principios, la ley de Enjuiciamiento civil previene en sus arts. 137 y 152, que se condene en costas al recusante cuando se confirmare el auto en que se denegase la recusacion; en el art. 666, que se condene siempre en costas de la sentencia confirmatoria de primera instancia sobre deshaucio; y en el 731, que se efectúe igual condena en la sentencia confirmatoria de la restitucion en el interdicto de recobrar. La doctrina expuesta se halla confirmada por sentencia del Tribunal Supremo de 27 de Junio de 1873.

Tambien debe condenarse en costas al litigante que abandonare los recursos interpuestos, ó no compareciere en la superioridad á hacer uso de ellos, ó se mostrare contumaz en presentarse en juicio. Esta doctrina se halla confirmada en

los arts. 651, 939, 1039, 1078, 1098 y 1158 de la ley citada.

Respecto de la regla que expone el autor de que el litigante temerario debe ser condenado en las costas causadas por su adversario, además de pagar las suyas propias, la ley de Enjuiciamiento civil, en su art. 113, faculta al tribunal superior para imponer las costas al juez y al litigante que hubieran sostenido la competencia con notoria temeridad; aunque debe oírsele en justicia si así lo reclama (Dec. de Comp. de 14 de Mayo de 1859), y en el 703 previene que el juez condene en costas al que promovió el interdicto de retener dolosamente.

Si el litigante tuviere justa causa para litigar en parte de sus pretensiones, y no en otra parte, debe condenársele solamente en las costas de aquello en que tuvo razon, segun se deduce de la ley 43, tít. 2.°, Part. 3.ª

A los tribunales corresponde apreciar la buena ó mala fe de los litigantes para el efecto de la condena en costas. Por eso el Tribunal Supremo ha declarado en sentencia de 11 de Febrero de 1874, que no se infringen las leyes 8.ª, tít. 23, Part. 3.ª, y la regla 14, tít. 34 de la Part. 7.ª, que versan acerca del castigo del litigante temerario por la sentencia que impone las costas al demandante, toda vez que es facultad discrecional y exclusiva del tribunal sentenciador calificar y apreciar la conducta de aquel, emanada de dichos derivados de sus actos jurídicos y de la contradiccion que de los mismos se ofrezca y se desprenda de la sentencia.

Las costas causadas en actuaciones nulas deben satisfacerse por el juez ó funcionario que hubiese dado ocasion á la nulidad, segun se prescribe en los arts. 971 y 1008 de la ley de enjuiciamiento.

Si el juez no hubiere hecho en la sentencia la condena de costas procedente y que pidió la parte, puede suplir esta omision dentro del dia siguiente al de la notificacion de la sentencia, puesto que el art. 77 de la ley le faculta para suplir cualquiera omision de aquella sobre punto discutido en el litigio. Si se negare á ello, puede apelar la parte de la sentencia en cuanto á las costas, y lo mismo la que fué condenada en ellas injustamente.

Mas la condena de costas no da lugar por sí sola al recurso de casacion, segun la jurisprudencia establecida en repetidas sentencias del Tribunal Supremo (véanse las de 2 y 24 de Diciembre de 1872); ni su importe debe tomarse en cuenta para juzgar el valor de la cosa litigiosa: sentencia en recurso de nulidad de 23 de Diciembre de 1858. V. *Apelacion.*

Costas en lo criminal.—Segun el art. 47 del Código penal de 1850, las costas comprendian únicamente el abono de derechos é indemnizaciones consistentes en cantidades fijas é inalterables, por hallarse anticipadamente determinadas por las leyes, decretos ó Reales órdenes. Tales eran los derechos fijados en el arancel judicial, el importe del papel sellado y otros de esta clase. Las indemnizaciones y derechos que no se hallasen en este caso correspondian á los gastos del juicio. La fijacion de las costas se hacia por el mismo tasador; pero el importe de los gastos se fijaba por el tribunal que conocia del asunto, prévia audiencia de parte, segun las reglas 31 y siguientes de la ley provisional para la aplicacion del Código. Estas disposiciones han sido corregidas por los arts. 47 y 48 del Código penal reformado en 1870 y los 120 y 121 de la ley orgánica del poder judicial.

Conforme al art. 47 citado del Código, las costas comprenderán los derechos é indemnizaciones ocasionados en las actuaciones judiciales, ya consistan en cantidades fijas é inalterables por hallarse anticipadamente determinadas por las leyes, reglamentos ó reales órdenes; ya no estén sujetas á arancel.

Segun el art. 120 de la ley orgánica del poder judicial, las costas consisten: 1.°, en el reintegro del papel sellado empleado en la causa; 2.°, en el pago de los derechos de arancel; 3.°, en el de los honorarios devengados por los abogados y peritos; 4.°, en el de las indemnizaciones correspondientes á los testigos que las hubieren reclamado, y en los demás gastos que se hubieren ocasionado en la instruccion de la causa.

Cuando se declararen de oficio las costas, no há lugar al pago de las cantidades correspondientes á los núms. 1.° y 2.° del artículo anterior. Los procuradores y abogados que hubieren representado y defendido á cualquiera de las partes y los peritos y testigos que hubieren declarado á su instancia, podrán exigir de aquella, si no estuviere declarado pobre, el abono de los derechos, honorarios é indemnizaciones que les correspondieren: art. 121 de dicha ley.

Las costas son una de las penas accesorias y se entienden impuestas por la ley á los criminales responsables de todo delito ó falta: arts. 26 y 28, pár. 2.° del Código penal, y art. 87 de la ley de Enjuiciamiento criminal.

No procede la imposicion de costas á un acusado de tres delitos cuando es absuelto de dos de ellos, é imponiéndolas, se infringen los arts. 26, 28 y 47 del Código: sentencia del Tribunal Supremo de 25 de Octubre de 1871.

En todo auto ó sentencia que ponga término á la causa ó á cualquiera de sus incidentes, debe resolverse sobre el pago de las costas procesales: art. 118 de dicha ley.

Esta resolucion puede consistir: 1.° En decla-

rar las costas de oficio. 2.° En condenar á su pago á los procesados, señalando la parte proporcional de que cada uno de ellos deba corresponder, si fueren varios, no pudiendo imponerse nunca las costas á los procesados que fueren absueltos. 3.° En condenar á su pago al querellante particular ó actor civil. Serán estos condenados al pago de las costas, cuando resultare de las actuaciones que han obrado con temeridad ó mala fe. El ministerio fiscal podrá tambien ser condenado en las costas en caso de temeridad ó mala fe *notoria:* art. 119 de la ley citada.

El art. 3.° del reglamento provisional para la administracion de justicia de 1835, en cuanto á la imposicion de las costas, ha sido modificado por el 119 de la ley de Enjuiciamiento civil. El acusador solo debe ser condenado en costas, cuando resultare, segun la apreciacion de la Sala, haber obrado con temeridad ó mala fe: sentencia de 9 de Diciembre de 1873.

El importe de los derechos é indemnizaciones que no estuvieren señalados anticipadamente en los términos prescritos en el art. 47 expuesto del Código penal, se fijará por el tribunal en la forma que establece la ley de Enjuiciamiento criminal: art. 48 del Código.

Conforme al art. 121, pár. 3.° de dicha ley, el secretario del tribunal ó juzgado que interviniese en la ejecucion de la sentencia, hará la tasacion de costas relativas á los núms. 1.° y 2.° del art. 120 de la misma. Los honorarios de los abogados y peritos se acreditarán por minutas formadas por los que los hubieren devengado. Las indemnizaciones de los testigos se computarán por la cantidad que oportunamente se hubiere fijado en la causa. Los demás gastos serán regulados por el tribunal ó juzgado, con vista de los justificantes: art. 120 de dicha ley.

Hechas la tasacion y regulacion de costas, se dará vista al ministerio fiscal y á la parte condenada al pago para que manifiesten lo que tengan por conveniente en el término de tres dias: art. 122.

En vista de lo que el ministerio fiscal y dicho interesado manifestaren, el tribunal aprobará ó reformará la tasacion y regulacion. Si se tachare de ilegítima ó excesiva alguna partida de honorarios, el tribunal, antes de resolver, podrá pedir informe á dos individuos de la misma profesion del que hubiese presentado la minuta tachada de ilegítima ó excesiva, ó á la Junta de gobierno del Colegio, si los que ejerciesen dicha profesion estuviesen colegiados en el punto de residencia del tribunal: art. 123.

Aprobadas ó reformadas la tasacion y regulacion, se procederá á hacerlas efectivas por la via de apremio establecida en la ley de Enjuiciamiento civil, con los bienes de los que hubiesen sido condenados á su pago: art. 124.

Si los bienes del penado no fuesen bastantes para cubrir todas las responsabilidades pecuniarias que se le hubiesen impuesto, se procederá con arreglo á lo dispuesto en los arts. 49, 50 y 51 del Código penal: art. 125. V. *Responsabilidad pecuniaria.*

Cuando fuese el ministerio fiscal el condenado en costas, comprenderán solamente estas los gastos de defensa de los procesados, entendiéndose como tales, los mencionados en los párrafos tercero y cuarto del art. 120. Estos gastos serán satisfechos por cuenta del fondo que se formare con el importe de los depósitos hechos para interponer el recurso de casacion, que se declarasen caducados: art. 126.

El tribunal que hubiese dictado la sentencia firme en que se impusieren las costas al ministerio fiscal, la pondrá inmediatamente en conocimiento del ministerio de Gracia y Justicia, acompañando la nota de la tasacion y regulacion de los gastos en que aquellas consistieren para los efectos oportunos: art. 127. *

COSTUMBRE. La práctica muy usada y recibida que ha adquirido fuerza de ley; ó el derecho no escrito que se ha introducido por el uso. La costumbre puede ser general ó especial; será general la que se observa en todo el reino; y especial la que se observa solo en algun distrito. No ha de confundirse la *costumbre* con el *uso*; el *uso* no es mas que un hecho, y la *costumbre* es un derecho; puede haber *uso* sin *costumbre*, y no puede haber *costumbre* sin *uso* ó sin que este la haya precedido; el *uso* consiste en la repeticion de actos, y la *costumbre* nace de esta repeticion; el *uso*, pues, produce la *costumbre*, la cual por consiguiente es un efecto del *uso*.

Para que el uso produzca la costumbre, es necesario, que sea útil y no perjudicial al bien comun ni contrario al derecho natural; que se establezca públicamente y no por actos clandestinos; que sea consentido ó no contradicho por el Soberano; que se haya observado constantemente por todo el pueblo ó la mayor parte de él durante el espacio de diez ó veinte años; y que se hayan dado con arreglo á él, dos sentencias uniformes, ó se hayan desechado en juicio las demandas presentadas contra su observancia: leyes 1.ª, 2.ª, 3.ª, 4.ª y 5.ª, tít. 2.°, Part. 1.ª El uso puede probarse por los escritos públicos, por el testimonio de las personas mas ilustradas y ancianas del pais, y por las dos sentencias uniformes dadas sobre el negocio de que se trata.

La costumbre que resultare de este uso es costumbre legítima, tiene fuerza de ley, y de consiguiente produce sus efectos, no solo cuan-

do no hay ley en contrario, sino tambien para derogar y destruir la anterior que le fuere opuesta, y para interpretar la dudosa que deberá observarse segun el sentido que le dió la costumbre: ley 6.ª, tít. 2.º, Part. 1.ª De aquí viene el decir que hay costumbre *fuera* de la ley, *contra* la ley, y *segun* la ley. Costumbre *fuera de la ley* es la que decide los casos que no han sido prevenidos por la ley. *Diuturna consuetudo pro jure et lege in his quæ non ex scripto descendunt, observari solet.* Costumbre *contra la ley* es aquella que nunca admitió á la ley escrita, ó que despues de haberla admitido la derogó ó abrogó insensiblemente por actos contrarios á ella. *Rectisime etiam illud receptum est leges non solo suffragio legislatoris, sed etiam tacito consensu omnium per desuetudinem abrogentur.* Costumbre *segun la ley* es la que, suponiendo una ley ya existente, la pone en observancia y ejecucion, ó si es ambigua, la interpreta y fija su sentido: *Moribus utentium ipsæ leges confirmatur*: *Optima est legum interpres consuetudo.*

La costumbre, aunque sea buena y legítima, puede cesar ó extinguirse por dos causas: 1.ª, por otra costumbre contraria que se introduzca posteriormente en debida forma; 2.ª, por ley posterior escrita que la destruya: ley 6.ª, tít. 2.º, Partida 1.ª V. *Uso.*

* **COTEJO DE DOCUMENTOS.** La comprobacion que se hace de un documento comparándolo con su original para cerciorarse de la autenticidad ó validez de aquel.

La ley de Enjuiciamiento civil, en su art. 281, núm. 1.º, dispone, que para que los documentos públicos y solemnes que hayan venido al juicio sin citacion de la parte contraria, sean eficaces en él, deben cotejarse con sus originales, á no ser que la persona á quien perjudiquen haya prestado á ellos asentimiento expreso, esto es, los haya dado por verdaderos, legítimos y eficaces.

Esta disposicion ha introducido una novedad importante en nuestra práctica anterior, segun la cual, no era necesario para su eficacia el cotejo de los documentos públicos si no eran redargüidos civil ó criminalmente de falsos por la parte contraria, por presumirse legítimos.

Produce los efectos del reconocimiento expreso de la parte contraria, á que se refiere la ley, para evitarse la diligencia del cotejo, el hecho de haber apoyado aquella sus pretensiones en dichos documentos: sentencias de 8 de Octubre de 1864 y de 13 de Enero de 1865.

Varios intérpretes sostenian que la regla 1.ª del art. 281 no se referia á las escrituras originales ó de primera saca, fundándose en que, de lo contrario incurriria la ley en contradiccion, puesto que al paso que exigiria su cotejo para que tuvieran eficacia en el juicio ordinario, no lo requiere para que tengan fuerza ejecutiva; mas el Tribunal Supremo ha declarado por sentencia de 8 de Junio de 1866, que al prescribir el cotejo la regla 1.ª de dicho artículo en los casos expresados, no hace diferencia alguna respecto á escrituras públicas, entre primeras ó ulteriores copias; sin que valga alegar en favor de las primeras, para excusar el cotejo, la fuerza ejecutiva que les da el art. 941, pues esta fuerza y valor es solo para el efecto de despachar la ejecucion, pudiendo despues impugnarse su eficacia, y pedirse su cotejo en tiempo oportuno.

Asímismo ha declarado dicho tribunal: 1.º Que cuando no se ha verificado el cotejo de un documento con el protocolo de su razon, por imposibilidad material debidamente probada á juicio de la Sala sentenciadora, sin que contra esta apreciacion se haya alegado ley alguna infringida, es inaplicable el caso de la regla 1.ª del art. 281 de la ley citada: sentencia de 10 de Setiembre de 1864. 2.º Que en el caso de haberse practicado el cotejo de un documento sin advertencia ni reclamacion alguna durante el término de prueba y con citacion contraria, si despues se encuentran alteraciones y enmiendas hechas recientemente en el protocolo ó matriz, por cuyo motivo se haya mandado formar causa, este incidente no puede tener influencia en el litigio en que se practicó legalmente el cotejo: sentencia de 28 de Junio de 1860. 3.º Que el artículo 281 citado, no puede servir de fundamento á un recurso de casacion en el fondo: sentencia de 20 de Abril de 1871.

Los *originales* á que se refiere la ley, son los protocolos ó matriz, si se trata de escrituras públicas, y los libros parroquiales catastros, registros del gobierno, procesos y demás documentos primitivos, si se tratare de documentos expedidos por funcionarios públicos, de documentos, libros de actas, estatutos, registros y catastros que se hallen en los archivos dependientes del Estado, provincia ó pueblos, de partidas parroquiales, ó de actuaciones judiciales.

El cotejo se efectúa á solicitud de la parte interesada, y accediendo el juez á ella señala dia y hora para efectuarlo, con citacion de la parte contraria para que pueda presenciarlo, lo que deberá hacerse lo mas tarde el dia anterior al señalado para esta diligencia, segun lo prescrito en el art. 278 de la ley. Constitúyese el juzgado en el sitio donde se halla el documento original con que ha de efectuarse el cotejo, llevando los autos que contienen el que ha de cotejarse; se hace saber á la persona encargada de la custodia de aquel documento que lo ponga de manifiesto, se verifica la comprobacion de ambos por el se-

cretario ó escribano actuario y el juez; y se extiende diligencia, que deben firmar los concurrentes, en que conste haberse encontrado conformes los documentos ó no haberse encontrado así, en cuyo caso se expresan las diferencias que se notaren entre ellos, y las raspaduras, entrerenglonados, falta de numeracion de fólios y demás circunstancias ó defectos del original.

Ni la escritura matriz ni el libro de protocolos pueden ser extraidos del edificio en que se custodien por los notarios. Estos no permitirán tampoco sacar de su archivo ningun documento que se halle bajo su custodia por razon de su oficio: art. 32 de la ley del Notariado de 28 de Mayo de 1862.

Tampoco deben extraerse los padrones y papeles originales de los archivos públicos, ni los libros parroquiales de las iglesias, debiendo compulsarse los documentos que se necesiten en el sitio en que se hallen, á presencia de las personas encargadas de su custodia: ley 15, tít. 10, lib. 11, Nov. Recop.

Respecto de los documentos que se hallaren en alguna dependencia de la administracion pública, si fuere necesaria su extraccion, deberá dejarse copia legal y fehaciente; mas si el jefe considerase perjudicial aquella, debe consultar al Gobierno: Real órden de 16 de Julio de 1849.

Por Real órden de 2 de Setiembre del mismo año, se ha declarado esta disposicion puramente reglamentaria, sin que le sirva de obstáculo la ley 15, tít. 10, lib. 11 de la Nov. Recop. *

COTEJO DE LETRAS. El exámen que se hace de dos escritos comparándolos entre sí, para reconocer si son de una misma mano. El cotejo de letras suele verificarse, así en las causas civiles como en las criminales; pero ni aun la deposicion uniforme de muchos expertos sobre la semejanza ó desemejanza de las letras hace jamás prueba suficiente para fallar; pues si bien los expertos pueden sentar que hay conformidad ó diferencia entre dos escritos comparados, no tienen regla ninguna para asegurar con certeza que ambos son de una misma mano ó de dos manos diferentes, siendo así que se encuentran muchas personas que saben imitar con la mayor perfeccion cualesquiera letras, y se citan innumerables casos de funestas equivocaciones en que los expertos han incurrido. Así que, el cotejo de letras no puede producir sino á lo mas un indicio, como nos dice Baldo: *Scriptura ex quia fit comparatio, nihil aliud est nisi argumentum á simili et verisimili.* Por eso la ley 119, título 18, Part. 3.ª, no quiere que se admita la prueba de cotejo de letras en los documentos privados que niega ser suyos la parte contra quien se presentan; y la ley 118 que la admite con respecto á las escrituras públicas cuando no puede reconocerlas el escribano que las hizo, deja al arbitrio del juez el darle ó no darle valor segun su conciencia, aunque todos los peritos opinen de un mismo modo; ca tal prueba como esta tovieron los sabios antiguos que non era acabada. V. *Instrumento.*

* La ley 119 de Partida expuesta por el autor, ha sido modificada por el art. 287 de la de Enjuiciamiento civil, que admite como uno de los medios de prueba el cotejo de letras de los documentos, así públicos como privados, y por el 290 que deja á la apreciacion del juzgador el valor del dictámen de los peritos, segun se ha declarado por sentencia del Tribunal Supremo de 8 de Julio de 1872.

En efecto, el art. 287 citado prescribe, que podrá pedirse el cotejo de letras, siempre que se niegue ó ponga en duda la autenticidad de un documento público ó privado. En este cotejo procederán los peritos con arreglo á lo que se previene en los arts. 303 y siguientes de dicha ley. V. *Peritos* (*juicio de*).

La persona que pida el cotejo, designará el documento ó documentos indubitados con que debe hacerse: art. 288.

Se entienden indubitados para el cotejo: 1.º Los documentos que las partes reconozcan como tales de comun acuerdo. 2.º Las escrituras públicas y solemnes. 3.º Los documentos privados cuya letra ó firma hayan sido reconocidas en juicio por aquel á quien se atribuya la dudosa. 4.º El escrito impugnado en la parte en que reconozca la letra como suya aquel á quien perjudique: art. 289.

El juez hará por sí mismo la comprobacion, despues de oir á los peritos revisores, y no tendrá que sujetarse á su dictámen: art. 290 de la ley, y sentencias del Tribunal Supremo de 2 de Octubre de 1861, 21 de Junio y 14 de Setiembre de 1864.

No deben extraerse de los archivos de particulares no litigantes, los documentos originales que en ellos existan, puesto que el art. 286 de la ley de Enjuiciamiento civil previene que no se obligue á los que no litiguen á la exhibicion de documentos privados de su propiedad exclusiva, salvo el derecho que asista al que los necesitare, del cual podrá usar en el caso correspondiente.

Téngase por reproducida aquí la disposicion del art. 32 de la ley del Notariado y demás expuestas en el artículo *Cotejo de documentos.* *

COTO. El terreno acotado: el mojon que se pone para señalar la division de los términos ó de las heredades; la poblacion de una ó mas parroquias sitas en territorio de señorío; la convencion que suelen hacer entre sí los mercaderes de no vender sino á determinado precio al-

gunas cosas; el precio que se pone por los regidores á algunos artículos de consumo; y antiguamente la pena pecuniaria señalada por la ley. V. *Amojonamiento, Monopolio* y *Postura.*

CREDENCIALES. La cárta que da un gobierno á su embajador ó ministro para que con su presentacion sea admitido y reconocido como tal por el jefe del Estado á quien se envia. V. *Agente diplomático.*

CRÉDITO. La deuda que alguno tiene á su favor: y el libramiento, vale ó abono que se da de alguna cantidad, ó bien para pagarla en adelante, ó bien para que la pague en otro paraje algun corresponsal. Esta voz se deriva de la latina *credere* que significa prestar, fiar, confiar. El que presta ó fia á otro alguna cosa, adquiere contra él un derecho; y este derecho se llama crédito: de suerte que la palabra *crédito* es sinónima de *deuda activa,* y designa por consiguiente el derecho que tiene un acreedor de exigir una cantidad de dinero á cuyo pago se ha obligado el deudor. El crédito puede nacer, no solo del préstamo, sino tambien de otras causas, como de una donacion, de un legado, de una particion, de una venta ó de una promesa. El nombre de crédito, no solo se aplica al derecho que se tiene contra una persona, sino tambien al papel ó documento con que se justifica este derecho. Los créditos tienen las mismas calificaciones que los acreedores; y así hay créditos *quirografarios*, créditos *hipotecarios*, créditos *privilegiados*, créditos *personales.* V. *Acreedor*, *Carta de Crédito, Letra, Libranza* y *Vale.*

* **CRIADO.** Por el art. 600 del Código penal de 1870 se castiga con la multa de 5 á 50 pesetas, á los criados de servicio que no conservaren con la debida formalidad la cartilla de informes, ó dejaren de cumplir las prevenciones establecidas para garantía y seguridad. V. *Amo.* *

CRIANZA DE LOS HIJOS. V. *Alimentos*, *Lactancia* y *Padre.*

CRÍMEN. El delito grave. Aunque crímen y delito suelen tomarse en un mismo sentido, usamos, sin embargo, la palabra *crímen* para significar las acciones que la ley castiga con penas aflictivas ó infamantes, y la palabra *delito* para denotar los hechos menos graves que no se castigan sino con penas menores. Mas la palabra *delito* es general y comprende toda infraccion de las leyes penales, mientras que la palabra *crímen* es solo especial y no recae sino sobre las infracciones mas perjudiciales al órden público; de modo que todo crímen es un delito, pero no todo delito es un crímen. V. *Delito.*

* En el nuevo Código penal se califican de *delitos graves* los que la ley castiga con penas que en cualquiera de sus grados sean aflictivas; de *menos graves* los que la ley reprime con penas que en su grado máximo sean correccionales, y de *faltas*, las infracciones á que la ley señala penas leves. V. *Delito.* *

CRÍMEN DE LESA MAJESTAD. V. *Lesa Majestad.*

CRIMINALISTA. Se dice del autor que ha escrito sobre materias criminales, y del escribano que entiende en ellas.

CRIMINALMENTE. Por la via criminal; y así se dice: proceder criminalmente.

CRISTIANO NUEVO. El moro, judío ó pagano que se convierte á la religion cristiana. Antes no podia obtener ningun cargo honroso, ni entrar en ningun gremio de artesanos, ni ser admitido en ningun colegio de los que profesan ó ejercen alguna facultad, ni aun recibir el hábito en los institutos religiosos; y esta incapacidad se extendia á toda su descendencia, por mas cristiana y virtuosa que fuere. V. *Judío* y *Limpieza de sangre.*

CRUJÍA. El paso ó camino que hay en las galeras de popa á proa en medio de los bancos de los remeros. *Pasar crujía* era sufrir el delincuente el castigo que se le daba, haciéndole pasar por la crujía entre dos filas recibiendo golpes con cordeles ó varas.

* **CRUZ.** El signo de la redencion entre los pueblos cristianos; que por todos debe reverenciarse y adorarse.

Antes era signo de condenacion como vil instrumento del suplicio, hoy es distintivo de honor y gloria.

Antiguamente todos los fieles llevaban una cruz, y despues quedó para el uso de los Papas que se adornaban con ella, como distincion que les era peculiar; convirtiéndola en ornamento ceremonial. Por último, los Obispos, á imitacion del Pontífice, adoptaron la cruz pectoral, de oro ó plata y comunmente engastada con piedras preciosas. Los Pontífices y Arzobispos llevan delante de sí una cruz en significacion de que todos sus pasos no se dirijen mas que al engrandecimiento del imperio de la cruz.

Está prohibido colocar y fijar cruces en lugares profanos é indecentes, *in locis publicis sordidis.*

Por D. Juan I, en 1387 se mandó: «que ninguno faga figura de cruz, ni de santo, ni de santa en sepultura, ni en tapete, ni en manta, ni en otra cosa para poner en lugar donde se pueda hollar con los piés.»

Tambien mandó que cuando el Rey ó el Príncipe ó los Infantes fueren á cualquiera ciudad villa ó lugar, que los clérigos no salgan con las cruces de la Iglesia á recibirlos, sino que ellos vayan á hacer reverencia á la cruz dentro de la Iglesia, sin que salgan las cruces de la puerta de la Iglesia afuera, pero que la procesion de los clérigos salga de la puerta adelante: leyes 5. y 6.ª, tít. 1.°, lib. 1.°, Nov. Recop. *

* **CUADERNO DE BITÁCORA.** La caja en que se pone la brújula ó aguja de marear para que vaya firme y segura contra el efecto de los balances, se llama bitácora y cuaderno de bitácora.

Los pilotos han de llevarlo, segun el art. 692 del Código de comercio, anotando en él diariamente, la altura del sol, la derrota, la distancia, la longitud y latitud en que juzgaren hallarse; los encuentros que tuviesen de otras naves, y todas las particularidades útiles que observen durante la navegacion.

Del cuaderno de bitácora toma el capitan los apuntes necesarios para el diario de navegacion, y es siempre un dato importantísimo para juzgar en siniestros ocurridos á la nave, la responsabilidad del piloto y capitan, especialmente cuando discordes en el rumbo que haya de seguirse, obedece aquel, como debe, las órdenes del capitan.

El tratado tercero de las ordenanzas navales consigna las formalidades que ha de tener el cuaderno de bitácora. *

CUADRANTE. La cuarta parte del as ó del todo de la herencia. V. *As*.

CUADRIENIO LEGAL. El tiempo de cuatro años que tiene el menor para pedir la restitucion *in integrum*, despues de haber llegado á la mayor edad.

* **CUARTA CANÓNICA.** Llámase tambien *porcion canónica* y *cuarta funeraria* ó *funeral*, y no es mas que la cuarta parte de los bienes dejados á la Iglesia por los individuos que fallecen.

La cuarta canónica episcopal, consiste en cierta porcion de todos los legados de bienes que se han dejado á la Iglesia y lugares piadosos de la diócesis por el bien y alma del difunto que pertenece al Obispo, segun los cánones. Por el no uso puede prescribirse este derecho episcopal.

La cuarta canónica funeraria ó parroquial, es la porcion que se debe al párroco cuando muere un feligrés en su parroquia y manda que lo entierren en otra parte. Llámase cuarta, porque se estableció á ejemplo de la cuarta que antes se debia á la madre, de la herencia de su hijo, y conserva este nombre aunque por el uso exceda ó no llegue á la cuarta parte. Se denomina canónica, porque ha sido determinada por los cánones.

La razon del pago de la cuarta, es por la carga que tuvo el párroco de administrar en vida los Sacramentos y demás cosas espirituales á su feligrés.

Si este oia la palabra divina en una parroquia y recibia los Sacramentos en otra, á la primera le pertenece la cuarta. Si el feligrés ha muerto fuera de su parroquia por accidente que le hubiese obligado á salir de ella, con intencion de volver, pertenece la cuarta á la antigua parroquia. Y lo mismo sucede si el feligrés hubiese sido trasladado á algun monasterio con sus bienes y eligiese sepultura en otra parte que en su parroquia.

La cuarta funeraria consiste por lo regular, como hemos dicho, en la cuarta parte de lo dejado á la Iglesia; pero esta regla cede siempre á la costumbre de los lugares.

Las hachas que se llevan en el entierro no pagan cuarta, mas sí los cirios puestos alrededor del cadáver.

Por Real órden de 24 de Setiembre de 1866 se declaró que en las defunciones de los militares corresponde íntegra á los capellanes la cuarta funeraria, sin deducir gastos de entierro que han de pagarse de sus alcances. *

* **CUARTA FUNERARIA Ó FUNERAL.** V. *Cuarta canónica*. *

CUARTA FALCIDIA. El derecho que tiene el heredero instituido de deducir para sí la cuarta parte de los bienes de la herencia, quitando proporcionalmente á los legados, fideicomisos particulares y donaciones *mortis causa* lo que necesite para formarla ó completarla, cuando el testador repartió su hacienda en legados sin que quedase á lo menos dicha parte para el heredero: ley 1.ª, tít. 11, Part. 6.ª Llámase *falcidia* por haberla introducido en Roma el tribuno Falcidio.—Para computarla, se ha de atender al valor que tenian los bienes al tiempo de la muerte del difunto, bajadas deudas y gastos, siendo por tanto del heredero el subsiguiente aumento ó diminucion de la herencia: leyes 2.ª y 3.ª, d. tít. 11, Part. 6.ª—No puede el heredero tomar la cuarta: 1.º, en los legados pios; 2.º, en los de testamento militar; 3.º, en los de cosa cierta, cuya enajenacion prohibe el testador; 4.º, cuando hubiere pagado ya íntegros algunos legados, á no ser que despues se descubra alguna deuda del difunto; 5.º, cuando cancelase maliciosamente el testamento, ú ocultase alguna de las cosas legadas; 6.º, cuando no hubiese hecho inventario; 7.º, cuando fuese descendiente ó ascendiente del testador, pues entonces sacaria su legítima; 8.º, cuando el testador prohibe expresamente dicha detraccion de la cuarta: leyes 4.ª, 5.ª, 6.ª y 7.ª, tít. 11, Part. 6.ª

CUARTA MARITAL. El derecho que tiene la viuda á la cuarta parte de los bienes de su difunto marido, en el caso de quedar pobre, sin dote, legados ni otros bienes con que alimentarse: ley 7.ª, tít. 13, Part. 6.ª La cuarta marital corresponde á la viuda hasta la cantidad de 100 libras de oro (que segun unos hacen 102,705 rs. y 30 mrs. vn., y segun otros, 121,976 rs. y 16 maravedís), aun cuando queden hijos de este ma-

trimonio, aun cuando con su trabajo pueda ganar el sustento, aun cuando adquiera algunos bienes despues de la muerte del marido, aun cuando su marido le legue el quinto, si este no alcanza para sus regulares alimentos; y tanto en el caso de que el marido hubiese hecho testamento como en el de que hubiese muerto intestado; pues es una deuda legal á cuyo pago están sujetos todos los bienes del difunto. Pasando la viuda á segundas nupcias, está obligada á reservar á los hijos la propiedad de la cuarta, y gozará solamente de su usufructo mientras viva; pero á falta de hijos la hará suya enteramente. Si durante el tiempo de su viudedad viviere deshonestamente, perderá en pena la *cuarta*, igualmente que los bienes gananciales. Véase *Bienes reservables*. Segun algunos expositores, compete la cuarta tambien al viudo pobre; pero no parece que esta opinion haya sido adoptada en la práctica.

CUARTA TREBELIÁNICA. El derecho que tiene el heredero fiduciario de deducir para sí la cuarta parte líquida de los bienes de la herencia antes de restituirlos al fideicomisario. El heredero fiduciario debe imputar en dicha cuarta las cosas que el testador le hubiere dejado, y los frutos percibidos de la herencia antes de la restitucion; como tambien pagar á prorata las deudas del difunto juntamente con el heredero fideicomisario: ley 8.ª, tít. 11, Part. 6.ª Llámase *trebeliánica* esta cuarta por haberla establecido entre los Romanos el Senado-consulto Trebeliano. V. *Fideicomiso*.

CUARTA PUJA. El aumento que se ofrece de la cuarta parte del precio despues del segundo ó último remate de las rentas públicas ó de propios y arbitrios de los pueblos. V. *Subasta*.

CUARTEAR. Echar la puja del cuarto en las rentas ya rematadas.

CUARTEL. Cada uno de los distritos ó términos en que se suelen dividir las ciudades ó villas grandes para el mejor gobierno económico y civil del pueblo, y para la mas pronta administracion de justicia, cuyo cuidado se reparte respectivamente entre los regidores y magistrados; el tributo que pagan los pueblos por el alojamiento de la tropa, y que tambien se llama utensilios; y el buen trato que los vencedores ofrecen á los vencidos cuando estos se entregan rindiendo las armas.

CUASI CONTRATO. Un hecho lícito puramente voluntario que, sin mediar convencion ni pacto expreso, produce obligacion á favor de un tercero, y á veces obligacion recíproca entre dos partes. Podria llamarse con mas propiedad *contrato presunto*, porque de una parte hay verdadero consentimiento, y de la otra se presume por equidad ó por la utilidad que le resulta. Hay cinco especies principales, que son: la administracion de bienes ajenos sin mandato de su dueño; la de la tutela ó curaduría; la de una cosa comun; la aceptacion de herencia; y la paga de lo indebido: todas las cuales se explican en sus respectivos lugares.

CUASI DELITO. La accion ilícita que causa daño á otro, pero que se ha hecho sin intencion de dañar; ó todo acto con que se causa mal á otro por descuido, imprudencia ó impericia. El cuasi delito produce la obligacion de satisfacer los daños y perjuicios que hubiere ocasionado. Así es que (segun nuestras leyes de Partida corregidas actualmente por el Código penal), el juez es responsable del daño que resultare de la sentencia dada injustamente por ignorancia; ley 24, tít. 22, Part. 3.ª: el que echare alguna cosa á la calle lo es del daño que hiciere á los transeuntes, quienes tienen derecho de pedir el pago doblado del daño á todos los moradores de la casa, excepto á los huéspedes, mientras no se sepa quién es el culpable; ley 25, tít. 15, Part. 7.ª: el propietario de un animal, ó el que se sirve de él, lo es del daño causado por el animal, sea que estuviese bajo su custodia, sea que se hubiese escapado; leyes 22, 23 y 24, tít. 15, Part. 7.ª: el dueño de un edificio lo es del daño causado por su ruina, en caso de que esta hubiere sucedido por vicio de construccion ó por falta de reparacion, con arreglo á lo que se dice en el artículo *Denuncia de obra vieja*: el que tuviere colgada ó puesta alguna cosa en paraje de donde pueda caer á la calle, lo es del daño que causare cayendo, y aun solo por razon del peligro incurre en la multa de 10 mrs. de oro; ley 26, tít. 15, Part. 7.ª: el que tuviere en posada ó nave criados que roben á los viajeros, debe pagar doblada la cosa hurtada, por la culpa de tener malhechores en su servicio; ley 7.ª, tít. 14, Part. 7.ª; y en una palabra, todo hombre debe responder, no solo del daño causado por hecho propio ó por su negligencia ó impericia, sino tambien del causado por hecho de las personas que tiene á su cargo, y de las cosas que están en su poder, siempre que de su parte hubiese alguna culpa. V. *Daño*.

* Los diversos hechos enumerados en este artículo por el autor, se hallan castigados actualmente con penas en general mas leves, segun se expone en los artículos *Animales*, *Daños* y *Responsabilidad civil y criminal*. Sin embargo, por el art. 366 se castiga como delito con la pena de inhabilitacion temporal especial en su grado máximo, á inhabilitacion especial perpétua, al juez que por negligencia ó ignorancia inexcusables, dictare en causa civil ó criminal sentencia manifiestamente injusta. Véase *Prevaricacion*. *

CUATRERO. El ladron que hurta bestias ó ganados. V. *Abigeo.*

CUATROPEA. El derecho de alcabala que se causa por la venta de caballerías en los mercados. V. *Alcabala.*

CUBIERTO Ó SIMPLE CUBIERTO. Lo que debe dar el patron al soldado alojado en su casa, y se reduce á cama, agua, sal, luz y asiento á la lumbre. V. *Alojamiento.*

CUCHAR. Especie de tributo ó derecho que se pagaba sobre los granos.

* **CUCHARAS.** Contribucion que se pagaba en algunos pueblos, y que se cree recaia sobre las cosas necesarias para servir la comida, como la conocida con el nombre de menaje. *

CUCHILLADA DE CIEN REALES. La cuchillada grande. Parece haber dado orígen á esta locucion el uso bárbaro de concertar con los asesinos las muertes y heridas que habian de dar á otros.

CUCHILLO. En sentido metafórico se usa de esta palabra para designar el derecho ó la jurisdiccion que uno tiene para castigar y poner en ejecucion las leyes.

* **CUCHILLO.** Contribucion indirecta con que se redimia la pena de perder la mano derecha el que llevaba espada ó cuchillo afilado para herir á otro. En el fuero de Arganzon dado por don Alonso VIII en el año 1191 se lee: «Si algun hombre trajere espada ó hierro afilado para herir á otro, pierda la mano derecha ó redímala al Príncipe del pais, si el Príncipe pudiera admitir la redencion conforme á vuestro fuero.» *

CUENTAS. V. *Contador é Instrumento ejecutivo.*

CUERDA. El conjunto de galeotes que van atados á cumplir en los presidios la pena impuesta por la justicia.

CUERPO DEL DERECHO. La coleccion auténtica de las leyes. V. *Derecho.*

CUERPO DEL DELITO. Entiéndese comunmente por *cuerpo del delito* la cosa en que ó con que se ha cometido un acto criminal, ó en la cual existen las señales de él, como por ejemplo, el cadáver del asesinado, el arma con que se le hirió, el hallazgo de la cosa hurtada en poder del que la robó, el quebrantamiento de puerta; la llave falsa, etc.; pero en rigor el *cuerpo del delito* no es otra cosa que la ejecucion, la existencia, la realidad del mismo delito; y así comprobar el *cuerpo del delito* no es mas que comprobar la existencia de un hecho que merece pena. Las cosas que se citan como cuerpo del delito, son efectos, señales, vestigios, monumentos, comprobantes del delito, y no su cuerpo.

El cuerpo del delito, ó sea la existencia del delito, es la cabeza y fundamento de todo proceso criminal; porque mientras no conste que ha habido un delito, no se puede proceder contra persona alguna. Antes de buscar un homicida, es necesario tener la seguridad de que se ha cometido un homicidio, pues proceder contra el autor de un crímen que no consta haberse perpetrado, es lo mismo que buscar la causa de un fenómeno que no aparece. Así lo dicta el buen sentido, y así está sancionado por la ley, cuando establece que ningun español podrá ser preso sin que preceda informacion sumaria del hecho. El mismo principio se halla adoptado en la legislacion ó en la jurisprudencia de las demás naciones, para evitar el peligro de perseguir á personas inocentes por delitos imaginarios ó figurados. Con efecto, los fastos judiciales de todos los paises nos presentan ejemplos de hombres que habiendo desaparecido de repente fueron tenidos por muertos y se presentaron al cabo de algun tiempo despues de haber perecido en el cadalso los supuestos reos á quienes se habia acusado de haberlos asesinado. En Dijon de Francia fué condenado un jóven á la pena de muerte por la presuncion que se tuvo de que habia quitado la vida á otro jóven con quien habia cenado la víspera de un viaje que iba á emprender sin noticia de su familia, y cuatro ó cinco meses despues de la ejecucion de la sentencia regresó el jóven ausente para eterno remordimiento de los jueces que creian haberle vengado. V. *Arrestar* y *Juicio informativo.*

* Segun la nueva ley de Enjuiciamiento criminal, cuando el delito que se persiguiere hubiere dejado vestigios ó pruebas materiales de su perpetracion, el juez instructor los hará constar en el sumario, recogiéndolos además inmediatamente, y conservándolos si fuere posible: art. 238.

Siendo habida la persona ó cosa objeto del delito, el juez instructor describirá detalladamente su estado y circunstancias, y especialmente todas las que tuvieren relacion con el hecho punible: art. 239.

Cuando las circunstancias que se observaren en la persona ó cosa pudieren ser mejor apreciadas por peritos, inmediatamente despues de la descripcion ordenada en el artículo anterior, los nombrará el juez instructor, haciéndose constar por diligencia el reconocimiento y el informe que emitieren: art. 240.

Si para la apreciacion del delito ó de sus circunstancias tuviere importancia el reconocimiento de un lugar cualquiera, el juez instructor hará consignar en los autos la descripcion del mismo, sin omitir ningun detalle que pueda tener valor, tanto para la acusacion como para la defensa: art. 241.

El juez instructor procurará recoger en los primeros momentos las armas, instrumentos ó efectos de cualquiera clase que puedan tener relacion con el delito y se hallen en el lugar en

que este se cometió, ó en sus inmediaciones, ó en poder del reo, ó en otra parte conocida, extendiendo diligencia expresiva del lugar, tiempo y ocasion en que se encontraren, describiéndolos minuciosamente para que se pueda formar idea cabal de los mismos y del lugar y circunstancias de su hallazgo. La diligencia será firmada por la persona en cuyo poder fueren hallados, notificándose á la misma el auto en que se mande recogerlos: art. 242.

En los casos de los dos artículos anteriores, ordenará tambien el juez instructor el reconocimiento por peritos, siempre que esté indicado para apreciar mejor la relacion con el delito, de los lugares, armas, instrumentos y efectos á que dichos artículos se refieren: art. 243.

Cuando en el acto de describir la persona ó cosa objeto del delito y los lugares, armas, instrumentos ó efectos relacionados con el mismo estuvieren presentes ó fueren conocidas personas que puedan declarar acerca del modo y forma con que aquel hubiese sido cometido, y de las causas de las alteraciones que se observaren en dichos lugares, armas, instrumentos ó efectos, ó acerca de su estado anterior, serán examinadas inmediatamente despues de la descripcion, y sus declaraciones se considerarán como complemento de ella: art. 244.

Para llevar á efecto lo dispuesto en el artículo anterior, podrá ordenar el juez instructor que no se ausenten durante la diligencia de descripcion las personas que hubieren sido halladas en el lugar, y que comparezcan además inmediatamente las que se hallaren en cualquier otro próximo. Los que desobedecieren la órden incurrirán en la responsabilidad señalada para los testigos en el art. 312: art. 245. V. *Declaracion testifical*.

Los instrumentos, armas y efectos á que se refiere el art. 242 se sellarán si fueren posible, acordándose su retencion y conservacion. Las diligencias á que esto diere lugar se firmarán por la persona en cuyo poder se hubiesen hallado, y en su defecto por dos testigos. Si los objetos no pudieren por su naturaleza conservarse en su forma primitiva, el juez instructor acordará lo que estime mas conveniente para conservarlos del modo posible: art. 246.

Cuando fuere conveniente para mayor claridad ó comprobacion de los hechos, se levantará el plano del lugar ó se hará el retrato de las personas que hubiesen sido objeto del delito, ó la copia ó diseño de los efectos ó instrumentos del mismo, aprovechando para ello todos los recursos que ofrezcan las artes. El plano, retrato, copia ó diseño se unirán á los autos: art. 247.

Cuando no hayan quedado huellas ó vestigios del delito que hubiese dado ocasion al sumario, el juez instructor averiguará y hará constar, siendo posible, si la desaparicion de las pruebas materiales ha ocurrido natural, casual ó intencionadamente; las causas de la misma ó los medios que para ella se hubiesen empleado, procediendo seguidamente á recoger y consignar en el sumario las pruebas de cualquier otra clase que se puedan adquirir acerca de la perpetracion del delito: art. 248.

Si fuere conveniente recibir algun informe pericial sobre los medios empleados para la desaparicion del cuerpo del delito, ó sobre las pruebas de cualquiera clase que en su defecto se hubiesen recogido, el juez instructor lo ordenará inmediatamente del modo prevenido en el tít. 8.° de este libro: art. 249. V. *Peritos*.

Cuando el delito fuere de los que no dejan huellas de su perpetracion, el juez instructor procurará hacer constar por declaraciones de testigos y por los demás medios de comprobacion la ejecucion del delito y sus circunstancias, y la preexistencia de la cosa cuando el delito hubiese tenido por objeto la sustraccion de la misma: art. 250.

Si la instruccion tuviere lugar por causa de muerte violenta ó sospechosa de criminalidad, antes de proceder al enterramiento del cadáver ó inmediatamente despues de su exhumacion, hecha la descripcion ordenada en el art. 239, se identificará por medio de testigos que á la vista del mismo den razon satisfactoria de su conocimiento: art. 251.

No habiendo testigos de reconocimiento, si el estado del cadáver lo permitiere, se expondrá al público antes de practicarse la autopsia por tiempo á lo menos de veinticuatro horas; expresando en un cartel, que se fijará á la puerta del depósito de cadáveres, el sitio, hora y dia en que aquel se hubiese hallado, y el juez que estuviere instruyendo el sumario, á fin de que quien tuviere algun dato que pueda contribuir al reconocimiento del cadáver ó al esclarecimiento del delito y de sus circunstancias lo comunique al juez instructor: art. 252.

Cuando á pesar de tales prevenciones no fuere el cadáver reconocido, recogerá el juez instructor todas las prendas del traje con que se le hubiese encontrado, á fin de que puedan servir oportunamente para hacer la identificacion: artículo 253.

En los sumarios á que se refiere el art. 251, aun cuando por la inspeccion exterior pueda presumirse la causa de la muerte, se procederá á la autopsia del cadáver por dos médicos, los cuales, despues de describir exactamente dicha operacion, informarán sobre el orígen del fallecimiento y sus circúnstancias: art. 254.

Las autopsias se harán en un local público

que en cada pueblo ó circunscripcion tendrá destinado la administracion para el objeto y para depósito de cadáveres. Podrá, sin embargo, el juez de instruccion disponer, cuando lo considere conveniente, que la operacion se practique en otro lugar ó en el domicilio del difunto, si su familia lo pidiere y esto no pudiere perjudicar al éxito del sumario. Si el juez de instruccion no pudiere asistir á la operacion anatómica, delegará en un funcionario de policía judicial, dando fe de su asistencia, así como de lo que en aquella ocurriere, el secretario de la causa: art. 255. V. *Autopsia.*

En caso de lesiones de cualquiera especie, el herido será asistido bajo la inspeccion de los médicos que designará el juez instructor, los cuales darán parte del estado en que se halle en los períodos que se les ordenare, y además en el momento en que advirtieren peligro de muerte. Si esta ocurriere, se verificará la autopsia conforme se expresa en los dos artículos anteriores: art. 256.

Cuando aparecieren señales ó indicios de envenenamiento, se recogerán inmediatamente todas las cosas ó sustancias que se presumieren nocivas, disponiendo el juez instructor el análisis por peritos químicos, que lo verificarán con asistencia de las personas en cuyo poder se hubiesen hallado: art. 257.

En los delitos de robo, hurto, estafa y en cualquiera otro en que deba hacerse constar la preexistencia de su objeto, si no hubiere testigos presenciales del hecho, se recibirá informacion sobre los antecedentes del que se presentare como agraviado, y sobre todas las circunstancias que ofrecieren indicios de hallarse este poseyendo las cosas objeto del delito al tiempo en que se suponga cometido: art. 258.

Cuando para la calificacion del delito ó de sus circunstancias fuese necesario estimar el valor de la cosa que hubiese sido su objeto, ó el importe del perjuicio causado ó que hubiera podido causarse, el juez instructor oirá sobre ello al dueño ó perjudicado, y acordará despues el reconocimiento pericial en la forma determinada en el tít. 8.° del lib. 1.° de la ley de Enjuiciamiento criminal. El juez instructor facilitará á los peritos nombrados las cosas y elementos directos de apreciacion sobre que hubiere de recaer su informe; y si no estuvieren á su disposicion, les suministrará los datos oportunos que se pudieren reunir; previniéndoles en tal caso que hagan la tasacion y regulacion de perjuicios de un modo prudente, con arreglo á los datos que les hubiesen sido suministrados: artículo 259.

Las diligencias prevenidas en este título serán practicadas con preferencia á las demás del sumario, no suspendiéndose su ejecucion sino para asegurar la persona del presunto culpable ó para dar el auxilio necesario á los agraviados por el delito: art. 260.

La confesion del procesado no eximirá al juez instructor de practicar las diligencias con el mismo celo y actividad que en los demás casos: art. 261. V. *Instruccion* y *Juicio criminal.* *

CUESTION DE COMPETENCIA. V. *Competencia.*

CUESTION PRÉVIA (*en el recurso de casacion*). Véase dicho artículo.

CUESTION DE TORMENTO. La averiguacion, inquisicion ó pesquisa de la verdad en la tortura. Creíase que por medio del dolor se podria arrancar la verdad de boca de un acusado; pero la experiencia ha demostrado que mentia el que podia sufrirlo, y mentia tambien el que no podia sufrirlo: *Mentietur qui ferre poterit, mentietur qui ferre non poterit.* V. *Tormento.*

* **CUEZAS.** Contribucion que se pagaba antiguamente y que se ignora en qué consistia. Hacen mencion de ella los fueros de Valderejo, año 1273. *

* **CUI PRIUS.** Expresion latina usada en la Dataría, y que se aplica á las pequeñas correcciones que se hacen en las provisiones que se expiden, y que no llegan á alterar el sentido de ellas: son, pues, mucho menos que la reforma, pues nunca versan en cosa que recaiga sobre el asunto principal. *

CULPA. La infraccion de la ley que uno comete libremente, pero sin malicia, por alguna causa que puede y debe evitar; ó la accion ú omision perjudicial á otro, en que uno incurre por ignorancia, impericia ó negligencia.

La culpa es de tres maneras, *lata, leve* y *levísima.* La culpa *lata* consiste en no emplear con respecto á las cosas de otro, aquel cuidado y diligencia que todos los hombres, aun los menos solícitos, suelen poner en sus cosas ó en sus negocios; como si un porteador deja la carga en la puerta de la posada ó en otro paraje de donde fácilmente puede robarla y la roba con efecto cualquier transeunte. La culpa *leve* consiste en no poner uno en la conservacion de la cosa que debe restituir, ó en el manejo del negocio de que está encargado, aquel cuidado y diligencia que comunmente ponen los buenos padres de familia en sus negocios ó en sus cosas; como si el porteador deja la carga en el cuarto de la posada que se le destina, pero sin cerrar la puerta. Por fin, la culpa *levísima* consiste en no poner toda la atencion y esmero que los padres de familia mas vigilantes y cuidadosos suelen aplicar en la custodia de sus cosas y manejo de sus negocios; como si el porteador, aunque deje la carga en su cuarto y cierre la puerta, no toma luego la precaucion de examinar si la puerta

queda bien cerrada. Esta explicacion es conforme á la ley 11, tít. 33, Part. 7.ª

Todo el que comete una culpa debe responder del daño que por ella se siguiere á otro; y esto es lo que se llama *prestar la culpa*. Mas esta responsabilidad no es igual en todos los contratos, pues en unos se presta solo la culpa lata, en otros la leve, y en algunos hasta la levísima; de modo que aquí tiene que responder el contrayente de sus descuidos mas ligeros, allí de los que no suele padecer el buen padre de familias, y acullá solo de las grandes faltas en que no incurren sino los hombres sumamente descuidados ó ineptos.—Para distinguir los casos en que corresponde la prestacion de cada especie de culpa, se han establecido las reglas siguientes: 1.ª En los contratos hechos por sola la utilidad de la parte que recibe y debe volver la cosa, como v. gr. en el comodato, el deudor ó sea el comodatario, está obligado á prestar la culpa levísima. 2.ª En los contratos hechos por la utilidad recíproca de las partes, como en la venta, arrendamiento y sociedad, ambos contrayentes deben prestarse la culpa leve. 3.ª En los contratos hechos por sola la utilidad del acreedor, como en el depósito, el deudor ó sea aquí el depositario, no es responsable sino de la culpa lata. La aplicacion de estas reglas se verá en los artículos que tratan de cada uno de los contratos. Solo es de advertir aquí, que la culpa *lata* se equipara al dolo y se presta en todos los contratos; de modo que no puede hacerse convencion en contrario. Véase *Daño*.

* **CULTO.** La Constitucion del Estado previene en su art. 21 que, si bien la nacion se obliga á mantener el culto y los ministros de la religion católica, el ejercicio público ó privado de cualquier otro culto queda garantido á todos los Españoles y extranjeros residentes en España, sin mas limitaciones que las reglas universales de la moral y del derecho.

Así quedó establecida en España la libertad de cultos, medida perniciosa, daño social gratuito, llaga inferida á la sociedad española solo por odio á la religion católica, ley impolítica al mismo tiempo, añadiendo un motivo mas de discordia á los muchos que dividen á los Españoles.

Establecido este principio constitucional, tuvo su natural desarrollo en las leyes penales; así es que se conminó con la pena de prision correccional, en sus grados medio y máximo y multa de 250 á 2,500 pesetas, al que por medio de amenazas, violencias ú otros apremios ilegítimos forzase á un ciudadano á ejercer actos religiosos ó asistir á funciones de un culto que no sea el suyo (art. 236 del Código penal de 1870), ó le impidiese por los mismos medios practicar los actos del culto que profese ó asistir á sus funciones: art. 237 de id.

Incurrirán en la pena de arresto mayor, en su grado máximo á prision correccional, en su grado mínimo y multa de 125 á 1,250 pesetas: 1.º El que por los medios mencionados en el artículo anterior, forzare á un ciudadano á practicar los actos religiosos ó á asistir á las funciones del culto que este profese. 2.º El que por los mismos medios impidiere á un ciudadano observar las fiestas religiosas de su culto. 3.º El que por los mismos medios le impidiere abrir su tienda, almacen ú otro establecimiento, ó le forzare á abstenerse de trabajos de cualquiera especie en determinadas fiestas religiosas: artículo 238 de id.

Todo ello sin perjuicio de las disposiciones generales ó locales de órden público y policía; disposicion que en la práctica ha de producir las mismas dificultades que hicimos observar al ocuparnos de las *Correcciones gubernativas*.

Incurren en las penas de prision mayor en sus grados mínimo y medio los que tumultuariamente impidieren, perturbaren ó hicieren retardar la celebracion de los actos de cualquiera culto en el edificio destinado habitualmente para ello ó en cualquier otro sitio donde se celebraren: art. 239 del Código penal de 1870.

El art. 240 castiga con las penas de prision correccional en sus grados medio y máximo y multa de 250 á 2,500 pesetas: 1.º Al que con hechos, palabras, gestos ó amenazas ultrajare al ministro de cualquier culto, cuando se hallare desempeñando sus funciones. 2.º Al que por los mismos medios impidiere, perturbare, ó interrumpiere la celebracion de las funciones religiosas en el lugar destinado habitualmente á ellas ó en cualquier otro que se celebraren. 3.º Al que escarneciere públicamente alguno de los dogmas ó ceremonias de cualquiera religion que tenga prosélitos en España. 4.º Al que con el mismo fin profanare públicamente imágenes, vasos sagrados ó cualesquiera otros objetos destinados al culto.

Como es imposible comprender todos los actos que pueden ejecutarse en ofensa del sentimiento religioso, el art. 241, por medio de una disposicion general, pena con la de arresto mayor en sus grados mínimo y medio, al que en un lugar religioso ejecutare con escándalo actos que sin estar comprendidos en ninguno de los artículos anteriores ofendieren el sentimiento religioso de los concurrentes.

No se comprende, despues de esta disposicion general tan extensa, cuándo ha de tener lugar la aplicacion del art. 586 que considera falta y dispone que sean castigados con la pena de arresto de uno á diez dias y multa de 5 á 50 pese-

tas, los que perturbaren los actos de un culto ú ofendieren los sentimientos religiosos de los concurrentes á ellos de un modo no previsto en los artículos anteriores.

En infraccion de estas disposiciones se han presentado á los tribunales, llegando hasta el Supremo, dos casos notables, que juzgamos conveniente exponer, con la condena que recayó en ellos y las razones en que se fundó.

El primer caso versó sobre interrupcion ó perturbacion de un acto de la Religion Católica; de una procesion. Este caso es el siguiente.

El dia 16 de Junio de 1870, yendo en procesion en la villa de Trigueros el Santísimo Sacramento, acompañado del Clero, de las personas mas notables de la poblacion y el Ayuntamiento, presidido por la autoridad local, Eleuterio Cuadri Cantalapiedra, que llevaba direccion contraria, pasó por el medio de la procesion con el sombrero puesto, llegando en tal actitud hasta la Custodia y sitio donde se encontraba el alcalde, quien le mandó se descubriese, y como no obedeciera le quitó el sombrero y se lo puso en la mano, previniéndole que marchase descubierto mientras estuviere presente la Divina Majestad. Cuadri Cantalapiedra insistió en su desobediencia volviendo á ponérselo una y otra vez, expresando que se le privaba de su libertad, con cuyo motivo se le formó causa en el juzgado del partido de Huelva; y remitida en consulta á la Audiencia del territorio, considerando que los hechos probados y cometidos por Cuadri Cantalapiedra produjeron escándalo é interrumpieron el acto religioso que se celebraba en sitio público, delito previsto en el art. 135 del Código penal de 1850 y en el 240, caso 2.° del reformado, aplicó aquel como mas benigno, y condenó al procesado en dos años de prision correccional y suspension de todo cargo y del derecho de sufragio durante el tiempo de la condena; y por la triple desobediencia al alcalde, estimada como falta incidental del delito principal, prevista en el caso 5.° del art. 589, en la multa de 25 pesetas y reprension.

Contra esta sentencia se interpuso en tiempo y forma recurso de casacion, por infraccion del art. 21 de la Constitucion del Estado, de los artículos 236, 240, núm. 2.°, y 589, núm. 5.°, del Código penal vigente, citando en su apoyo los casos 1.° y 3.° del 4.° de la ley de 18 de Junio, sobre el establecimiento de la casacion en los juicios criminales, y alegando para ello que, establecida por la Constitucion política actual la libertad de cultos, no habia delito ni falta en el hecho que se perseguia en dicha causa, porque no teniendo el ciudadano obligacion de pertenecer á esta ó á la otra secta, no puede tampoco ser compelido á actos de sumision y acatamiento á una religion determinada, como pretendió el alcalde de Trigueros, con detrimento de la libertad religiosa y faltando á los preceptos del Código penal citados que la garantizan.

El Tribunal Supremo declaró no haber lugar á la admision del recurso, considerando: 1.° Que si bien la Constitucion del Estado, en su art. 21, ha garantizado el ejercicio público y privado de todos los cultos, lo ha hecho, como no podia menos, con las limitaciones exigidas por las reglas universales de la moral y del derecho, para que el abuso de unos no coarte la libertad de los demás. 2.° Que en este sentido y para proteger esta misma libertad y todos los derechos y creencias, el art. 23 de la misma Constitucion previene que los delitos cometidos con ocasion del ejercicio de aquellos derechos sean penados por los tribunales con arreglo á las leyes comunes. 3.° Que la seccion 3.ª, tít. 2.° del Código nuevamente reformado, establece las reglas y limitaciones que se han creido prudentes, siendo una de ellas la consignada en el pár 2.°, art. 240. 4.° Que habiéndose sujetado á estas prescripciones la Sala sentenciadora, eran notoriamente inoportunas las citas de las leyes que se suponian infringidas, y no podian dar fundamento al recurso de casacion propuesto: sentencia de 24 de Diciembre de 1870.

El segundo caso versó sobre perturbacion y mofa del santo sacramento del Bautismo. En 22 de Mayo de 1870, se presentaron en la iglesia parroquial de Chipiona para bautizar á un niño varias personas. El padrino del mismo principió por exigir al cura que se tocase el órgano, á lo cual este le contestó que no podia verificarse, porque se estaban practicando los ejercicios del mes de María. Entonces el padrino dijo que suspendiese aquella canalla los ejercicios, pues primero era la fe; y al empezarse la ceremonia del bautismo, al decir el sacerdote *In nomine Patris*, el padrino repitió en voz alta: *En el nombre del Padre, del Hijo, del Espíritu Santo y de la República federal.*

Llegados á la pila bautismal, y advirtiendo el padrino que contenia el agua algunas gotas de los Santos Óleos, metió la mano en ella, y preguntó en tono burlesco si aquello eran migas, y contuvo al mismo tiempo la mano del cura, porque el agua estaba fria, á lo cual replicó el ministro, que habiéndose avisado con tiempo, se hubiera templado; y por último, al verterla este sobre la cabeza del niño, tomó asimismo el padrino agua con la mano, y se la echó diciendo que tambien lo bautizaba en nombre de la República federal.

Habiendo declarado varios testigos los hechos referidos, y asimismo que el padrino se hallaba ébrio cuando los ejecutó, la Sala sentenciadora

declaró que los indicados hechos constituian delito de perturbacion é interrupcion de un acto religioso, con la circunstancia atenuante de haberse ejecutado el delito en estado de embriaguez no habitual, y en su consecuencia, condenó al procesado á dos años y seis meses de prision correccional, multa de 250 pesetas, y suspension de todo cargo y derecho de sufragio.

Interpuesto recurso de casacion contra esta sentencia por el padrino, fundándose en los casos 3.° y 40 del art. 4.° de la ley de 1870, y citando como infringido el 241, que era el que él consideraba aplicable, alegando que los hechos admitidos como probados, aunque ofensivos al sentimiento cristiano, no eran de la índole y naturaleza de los que describe el artículo 240, debiendo en su consecuencia aplicársele únicamente el 241 del mismo Código, el Tribunal Supremo desestimó dicho recurso, considerando: 1.°, que dados los hechos admitidos como probados en la sentencia, era evidente que el procesado dió lugar con sus actos, palabras, ademanes y gestos verificados durante la preparacion y celebracion del Sacramento del Bautismo, á que se perturbase el órden ritual de esta sagrada ceremonia, y se interrumpiese, aunque momentáneamente, la accion del sacerdote bautizante, produciendo el escándalo consiguiente, por no guardar el respeto que es debido al libre ejercicio del culto católico y de cualquiera otro garantizado por el art. 21 de la Constitucion del Estado; y 2.°, que la Sala sentenciadora, calificando el hecho como delito comprendido en el precitado art. 241, con la circunstancia atenuante núm. 6 del art. 9, no habia infringido el 241 que se refiere á actos distintos no determinados en el anterior: sentencia de 17 de Marzo de 1871.

La disparidad de cultos es impedimento canónico para el matrimonio.

Aun cuando está prohibido el obligar á ningun ciudadano español á asistir contra su voluntad á actos religiosos, se declaró en 8 y 28 de Enero de 1870, que si bien en uso del derecho que la Constitucion concede, les es lícito á los militares profesar pública y privadamente culto distinto del católico, no pueden eximirse de concurrir á los actos de bendicion de banderas, funciones cívico-religiosas, formaciones en las grandes solemnidades del culto católico, escolta á las procesiones, honras, funerales, honores á la Majestad divina, á los Santos que la Iglesia católica venera y otros que no sean de las prácticas del culto á que están obligados todos los católicos; que en los actos de esta clase como asistencia á misa, cumplimiento de Iglesia, rezos y otros de la misma índole, no se comprende á los que no profesaren la religion católica; pero que esta circunstancia no les dispensa de guardar el respeto debido en los actos del culto católico á que tengan que concurrir por razon del servicio; pues además del deber que les impone la Ordenanza, la asistencia á aquellos actos no altera en nada sus creencias, ni menoscaba su perfecto derecho de profesar otra religion distinta de la católica. V. *Dia festivo* y *Fiesta*. *

CULTO Y CLERO. En consecuencia del Real decreto de 8 de Marzo de 1836 y de la ley de 29 de Julio de 1837, extinguiendo en la Península, Islas adyacentes y posesiones de España en África las Comunidades religiosas con aplicacion de sus bienes á la Caja de Amortizacion de la deuda pública, quedaron los exclaustrados sujetos á la jurisdiccion ordinaria eclesiástica é incorporados al Clero secular. Pocos de ellos podian por entonces, ni mucho despues, hallar cabida en las raras vacantes del ministerio parroquial ó en las curas de almas anejas á las casas suprimidas, y así es que por punto general, quedó limitada su subsistencia á la pension del Gobierno y reducido su trabajo á la indispensable agregacion á Iglesia determinada.

Por su parte el antiguo Clero secular, si bien conservaba su organizacion, habia visto disminuirse considerablemente las prestaciones decimales, que eran su renta mas pingüe, y salir por fin y para siempre de su mano desde que por la ley de 16 de Julio de 1837 se prorogó por un solo año de frutos su cobranza, pero como contribucion del Estado administrada y distribuida por el mismo exclusivamente.

En 16 de Julio de 1840 se publicó una ley relativa á la dotacion del culto y clero y establecimientos piadosos y de beneficencia; y en 25 de Julio del mismo año, una larga instruccion para la observancia de la ley de 16 de Julio citada. En 31 de Agosto de 1841 se publicó otra nueva ley sobre la materia. Por ley de 14 de Agosto de 1841 fijaron las Córtes el presupuesto de gastos del culto, conservacion y reparacion de los templos y dotacion de los ministros, decretando al efecto una contribucion general con destino á unos gastos y dotaciones, y un repartimiento general para otros. Con fecha 31 de Agosto, se dió otra nueva ley en que se derogó la de 16 de Julio de 1840, y se designaron las rentas con que habia de atenderse á los gastos del culto. En 10 de Abril de 1842 se publicó una Real órden acerca de la contribucion del culto y clero. Por Real órden de 2 de Julio de 1842, se dieron varias reglas sobre el modo cómo debia llevarse á efecto la ley de 14 de Agosto de 1841 sobre dotacion del culto y clero. Por decreto de 1.° de Junio de 1843 se mandó cesar la contribucion establecida por el art. 1.° de la ley de 14 de Agosto

citada, volviendo á restablecerse dicha contribucion y dicha ley por decreto de 7 de Agosto de 1843. Asímismo se dispuso por el citado decreto, que continuase sin interrupcion la venta de los bienes del Clero, con arreglo á las leyes é instrucciones vigentes. Por Real órden de 30 de Enero de 1844 se modificó el método establecido para el pago de las asignaciones del Clero catedral, colegial, abacial y prioral. Por decreto de 26 de Julio de 1844 se mandó suspender la venta de bienes del Clero secular. Por ley de 23 de Febrero de 1845 se decretaron 159 millones de reales para la dotacion del culto y mantenimiento del Clero en el año 1845, aplicándose al pago de dicha cantidad los productos en rentas de todos los bienes, derechos, foros, censos y acciones que pertenecieron al mismo Clero que aun no habian sido vendidos; los productos en metálico de las enajenaciones de los bienes del Clero secular que debian ingresar en el Tesoro durante el año que debia regir dicha ley, y los productos de la Bula de la Santa Cruzada, cubriéndose lo que faltase por un contrato con los Bancos públicos ó por la parte necesaria de las contribuciones públicas. La recaudacion, administracion y distribucion de los productos referidos las verificaba el Clero por los medios que el Gobierno señalase, reservándose este la intervencion. La distribucion de dichos productos debia hacerse con arreglo á la ley provisional de 21 de Julio de 1838, quedando autorizado el Gobierno para reparar los agravios que la experiencia demostrare.

Por ley de 3 de Abril de 1845, se mandó devolver al Clero secular los bienes del mismo no enajenados, cuya venta se mandó suspender por decreto de 26 de Julio de 1844.

Por Real órden de 30 de Noviembre de 1845 se dispuso, que cesase de satisfacerse su asignacion respectiva á los poseedores de beneficios que no hubiesen ascendido al diaconado, despues de cumplida la edad prescrita por el Concilio de Trento; mas por otra de 2 de Junio de 1847, se modificaron los términos amplios en que aquella resolucion estaba concebida, mandando en su consecuencia, que los beneficiados simples, instituidos canónicamente, que percibian su cóngrua de los acervos decimales, continuasen gozándola sobre los fondos destinados á la manutencion del culto y clero, siempre que se hallasen ordenados *in sacris*, ó estuviesen dedicados á la carrera eclesiástica, que se ordenaren dentro del término que les prefijaran los Diocesanos, ó desempeñasen en los Seminarios conciliares el cargo de catedráticos.

Ultimamente, por ley de 20 de Abril de 1849, se adoptaron varias disposiciones sobre la dotacion del culto y clero.

Por Real decreto de 8 de Mayo de 1849, se autorizó al Gobierno para que, con acuerdo de la Santa Sede, en todo aquello que fuese necesario ó conveniente, verificase el arreglo general del Clero, y procurase la solucion de las cuestiones eclesiásticas pendientes, conciliando las necesidades de la Iglesia y del Estado. Sin perjuicio de cuanto fuere oportuno para conseguir el fin propuesto, y de que el Gobierno obrase con la libertad que correspondia en las negociaciones con la Santa Sede en el arreglo general indicado, habia de tener presentes las siguientes bases: 1.ª Establecer una circunscripcion de diócesis que se acomodase, en cuanto fuera posible, á la mayor utilidad y conveniencia de la Iglesia y del Estado, procurando la armonía correspondiente en el número de las Iglesias metropolitanas y sufragáneas. 2.ª Organizar con uniformidad, en cuanto fuera dable, el Clero catedral, colegial y parroquial, prescribiendo los requisitos de aptitud é idoneidad, así como las reglas de residencia é incompatibilidad de beneficios. 3.ª Establecer convenientemente la enseñanza é instruccion del Clero y la organizacion de los Seminarios, casas é institutos de misiones, de ejercicios y correccion de eclesiásticos, y dotar de un Clero ilustrado y de condiciones especiales á las posesiones de Ultramar y demás establecimientos que sostiene la nacion fuera de España. 4.ª Regularizar el ejercicio de la jurisdiccion eclesiástica, robusteciendo la ordinaria de los Arzobispos y Obispos, suprimiendo las privilegiadas que no tengan objeto, y resolviendo lo que fuera conveniente sobre las demás particulares exentas. 5.ª Resolver de una manera definitiva lo que conviniese respecto de los institutos de religiosas, procurando que las casas que se conservaran, añadiesen á la vida contemplativa, ejercicios de enseñanza ó de caridad: véase en el DICCIONARIO, *Amortizacion eclesiástica* y *Diezmo*.

Con el objeto de dictar las reglas conducentes para que tuviesen cumplido efecto las disposiciones de la ley de 20 de Abril, dada con el fin de asegurar el pago de las dotaciones del culto y clero, y de que se lograsen los ventajosos resultados que de su exacta aplicacion eran de esperar, se dió la Real órden de 29 de Octubre de 1849, en que se encargaba desde luego al Clero de la administracion de los bienes de las encomiendas y maestrazgos vacantes en las cuatro Ordenes militares de Alcántara, Calatrava, Montesa y Santiago y las demás, á medida que las vacantes se realizaran, á fin de que pudiese percibir directamente y por sí mismo sus productos, los cuales le estaban aplicados para su dotacion por la ley de 20 de Abril del mismo año.

En virtud de la facultad dada al Gobierno por

el art. 20 de la ley de 27 de Abril se dictaron por decreto de 8 de Marzo de 1850 varias disposiciones sobre el modo de asegurar el pago de las consignaciones del culto y clero.

En lugar de la Comision diocesana que últimamente tenia solo por objeto la rendicion de sus cuentas y la recaudacion de atrasos pertenecientes á los productos de los bienes devueltos al Clero hasta fin de 1848, se creó en la Corte por el Real decreto de 8 de Mayo de 1850 una Junta consultiva eclesiástica compuesta de siete vocales, cuatro de ellos eclesiásticos y tres seglares, con la obligacion de servir gratuitamente este encargo, la cual podia ser consultada por el ministerio del ramo: 1.° Sobre los asuntos relativos á la dotacion especial del culto y á la personal del Clero. 2.° Sobre la clasificacion de las Iglesias parroquiales y de los párrocos. 3.° Sobre las jubilaciones de estos últimos. 4.° Sobre aumento ó division de parroquias. 5.° Sobre creacion de coadjutorías ó tenencias. 6.° Sobre reedificaciones y reparaciones de los templos. 7.° Sobre cualesquiera otros asuntos de igual naturaleza en que lo estimase conveniente.

Acerca de la provision de beneficios eclesiásticos, se han dado los decretos de 8 de Octubre de 1835 y 1836, la instruccion de 31 de Julio de 1838 para la ejecucion de la ley provisional del culto y clero, arts. 4.° y 5.°, y las Reales órdenes de 24 de Febrero de 1839, de 6 de Mayo de 1843 y de 28 de Febrero de 1844. Por Reales órdenes de 6 y de 26 de Julio de 1844 se autorizó á los Obispos y Gobernadores eclesiásticos para sacar á concurso los curatos vacantes, y finalmente, por Real decreto de 24 de Setiembre de 1849 se mandó abrir desde luego oposicion á las prebendas de oficio vacantes en todas las Iglesias catedrales en que así lo reclamaren perentoriamente las atenciones de las mismas á juicio del Gobierno, observándose al efecto las disposiciones canónicas y civiles vigentes, y las prácticas recibidas en las respectivas Iglesias.

Por los arts. 31, 32 y 33 del Concordato de 1851, publicado como ley en 17 de Octubre, se señalaron las dotaciones que deberian tener los M. R. Arzobispos y Obispos, las dignidades canónigos, beneficiados, capellanes, asistentes, curas, coadjutores y ecónomos.

Además se convino en que los curas y coadjutores seguirian disfrutando de la parte que les correspondiere en los derechos de estola y pié de altar.

Para subvenir los gastos del culto se señaló á las Iglesias metropolitanas anualmente, de 90 á 140,000 rs., á las sufragáneas de 70 á 90,000 y á las colegiatas de 20 á 30,000. Para los gastos del culto parroquial habia de designarse á las Iglesias respectivas una cantidad anual que no bajara de 1,000 rs., además de los emolumentos eventuales y de los derechos que por ciertas funciones estuviesen fijados ó se fijaren para este objeto en los aranceles de las respectivas diócesis: art. 34 del Concordato.

Estas asignaciones eran provisionales, obligándose el Gobierno á aumentarlas cuando las circunstancias lo permitieren, y aun en casos extraordinarios debia proveer el remedio el Gobierno y atender además á la separacion de las Iglesias, y demás edificios consagrados al culto: art. 36 id.

Asimismo, de las rentas que se devengasen en las vacantes se habia de formar un cúmulo ó fondo de reserva á disposicion del Ordinario, para atender á los gastos extraordinarios é imprevistos de las Iglesias y el Clero, y las necesidades graves y urgentes de las diócesis: art. 37 id.

Para evitar cuestiones en lo succesivo, por el artículo 38 del Concordato se designaron como fondos con que habia de atenderse á la dotacion del culto y clero: 1.° El producto de los bienes devueltos al Clero por la ley de 3 de Abril de 1845. 2.° El producto de las limosnas de la Santa Cruzada. 3.° Los productos de las encomiendas y maestrazgos de las cuatro Órdenes militares vacantes y que vacaren. 4.° Una imposicion sobre las propiedades rústicas, urbanas y riqueza pecuaria, en la cuota necesaria para completar la dotacion.

No todas estas disposiciones se llevaron á efecto y paulatina é insensiblemente el Gobierno iba asimilando el Clero á los empleados del Estado: así es que en 5 de Octubre de 1855 se mandó «que el pago de las obligaciones del culto y clero y de los religiosos á clausura se habian de verificar directa y mensualmente por las tesorerías de Hacienda pública de las provincias, *al mismo tiempo y en igual proporcion que el de las demás consignadas en el presupuesto general del Estado.*» Para ello habia de nombrar habilitados, presentar nóminas y se refundió la Direccion de contabilidad del culto y clero, en la Ordenacion general de pagos del ministerio de Gracia y Justicia.

Así intencional ó casualmente se tendia á convertir el Clero independiente en Clero asalariado; así pudo llegar el caso de que se le exigiera el juramento político á la Constitucion atea de 1869, so pena de matarle de hambre no pagándole sus asignaciones; prueba de que salió victorioso, aunque á costa de múltiples amarguras y de prolongadas é indecibles miserias.

Afortunadamente, por decreto de 15 de Enero de 1875 se ha reconocido el principio de «que las asignaciones del Clero no son la retribucion de una funcion administrativa, sino compensacion de antiguos derechos y propieda-

des que la Iglesia habia cedido al Estado en interés del bien general y público.»

Las atenciones eclesiásticas del culto y clero importaron, segun la ley de presupuestos del año 1868 al 1869, la cantidad de 181.280,570 rs. *

CUMULATIVAMENTE. Con prevencion ó á prevencion. V. *Acumulativamente* y *Jurisdiccion acumulativa.*

* **CURA.** El sacerdote revestido del oficio espiritual inamovible y de residencia precisa que dirige una parroquia para instruir á sus feligreses y administrarles los Sacramentos.

Los *curas ecónomos*, ó simplemente ecónomos, son los sacerdotes encargados por el Obispo de servir provisionalmente una parroquia vacante por muerte ó entredicho del titular.

Los ecónomos se hallan sometidos inmediatamente al Obispo en el ejercicio de sus funciones; son revocables á su voluntad, y mientras sirven las parroquias, son propios párrocos de los feligreses. *

CURADOR. La persona nombrada para cuidar de los bienes y negocios del que por causa de menor edad, demencia, imbecilidad, ausencia, interdiccion ó prodigalidad declarada, no se halla en estado de administrarlos ó manejarlos por sí mismo. V. *Tutor.*

CURADOR AD BONA. La persona nombrada por el juez para cuidar y administrar los bienes de un menor. V. *Tutor.*

CURADOR AD LITEM. La persona nombrada por el juez para seguir los pleitos y defender los derechos del menor. V. *Tutor.*

CURADURIA, CURATELA Ó CURA. El cargo de curador, ó la autoridad que se confiere á una persona para la administracion y gobierno de los bienes y negocios de un menor, mentecato, loco, pródigo, ú otro que se halla imposibilitado para el manejo de sus cosas. V. *Tutela.*

CURANDERO. El que sin ser médico ni cirujano se pone á ejercer el arte de curar. V. *Cirujano* y *Médico.*

CURIA. El tribunal donde se tratan los negocios eclesiásticos; y antiguamente la corte, comitiva ó servidumbre real, y aun el tribunal superior que administraba justicia cerca del Rey. *Curia eclesiástica.* Véase *Curia romana.*

* **CURIA ROMANA.** El conjunto de las oficinas y tribunales que en Roma atienden al despacho de los negocios de la cristiandad, como la Cancelaría, Dataría, la Cámara, etc. Por regla general, cuando se quiere atacar al Pontífice y al pontificado, especialmente en el poder temporal, los regalistas suelen tronar siempre contra la Curia Romana. *

CURIAL. El empleado subalterno de los tribunales de justicia, ó que se ocupa en agitar en ellos los negocios ajenos; el que tiene correspondencia con Roma para hacer traer las Bulas y rescriptos pontificios; y el que tiene empleo ú oficio en la Curia Romana ó en los demás tribunales eclesiásticos.

CURSOR. Antiguamente el escribano de diligencias.

* Llamábanse tambien *cursores* los correos, oficio entre los Romanos vil y abyecto, y que se imponia como pena á los malhechores.

Entre los primitivos cristianos estimábase por oficio de gran honor: como por las persecuciones religiosas tenian que entenderse las Iglesias ocultamente, los Obispos, para remitirse sus comunicaciones, se valian de *cursores*, clérigos de toda su confianza, expuestos á la muerte si eran sorprendidos por los paganos. *

D

DACION. La entrega real y efectiva de alguna cosa. Cuando se dice, por ejemplo, que en los contratos innominados debe haber *dacion* ó hecho para que sean obligatorios, se quiere dar á entender que uno de los contrayentes ha de *dar* ó hacer la cosa en que se ha convenido para poder apremiar al otro á cumplir por su parte la obligacion que se ha impuesto; de modo que mientras no haya *dacion* ó hecho por una parte, no hay verdadero contrato, sino solamente un proyecto de contrato, un pacto simple, una promesa que no es obligatoria, á menos que haya mediado estipulacion. Nos hemos convenido, v. gr., yo en darte 1,000 rs. por ir á Zaragoza á hacerme el cobro de una deuda, y tú en desempeñar este encargo por dicha cantidad; hasta aquí no hay contrato, sino una simple convencion por la que no quedamos obligados ninguno de los dos. Pero si te doy la suma que te he ofrecido, ya la simple convencion ó promesa pasa á ser contrato innominado, y adquiero accion para compelerte á ejecutar el servicio en que te empeñaste. Tal era entre los Romanos la naturaleza de los contratos innominados, y tal era tambien entre nosotros segun el derecho de las Partidas, tít. 6.°, Part. 5.ª: mas es necesario advertir que ya no tiene lugar esta doctrina, porque en el dia toda convencion, todo pacto, toda promesa, produce obligacion civil, aun antes que intervenga dacion ó hecho: ley 1.ª, tít. 1.°, lib. 10, Nov. Recop. V. *Pacto*.

DACION IN SOLUTUM. El acto por el cual se da una cosa en pago de otra que se debia. Este modo de pagar una deuda no puede tener lugar sino por voluntad de las dos partes, pues el acreedor no está obligado á admitir una cosa por otra, como se verá en la palabra *Paga*. La Dacion *in solutum* ó en pago es, en general, un contrato equivalente á una verdadera venta, pues que se encuentra en ella todo lo que es esencial á la venta, esto es, el consentimiento, la cosa y el precio. Así es, que la dacion de una heredad en pago devenga alcabala.

DÁDIVA. El don ó alhaja que se da graciosamente á otro, v. gr., á un juez ú otro funcionario público para tenerle favorable en la decision de algun negocio. V. *Baratería*, *Concusion* y *Soborno*.

DADOR. En el comercio, el que firma la letra de cambio, en virtud de la cual su corresponsal paga el dinero. V. *Letra de cambio*.

DAMNADO Ó DAÑADO AYUNTAMIENTO. El acceso que tiene con un hombre una mujer casada con otro; que es lo que propiamente se llama adulterio. Llámase *damnado ó dañado* este ayuntamiento, porque merece mas que cualquier otro la *reprobacion* de la ley; y con efecto la mujer incurria antiguamente por este delito en la pena de muerte, á la cual se ha substituido la de prision correccional; y el hijo que es fruto de él no puede heredar á su madre por testamento ni abintestato. V. *Adulterio, Ayuntamiento* é *Hijo adulterino*.

DAÑO. El detrimento, perjuicio ó menoscabo que se recibe por culpa de otro en la hacienda ó la persona: ley 1.ª, tít. 15, Part. 7.ª En general, todo daño puede causarse por dolo ó malicia, por culpa, ó por caso fortuito; importando mucho en cualquier evento saber el modo, para arreglar la responsabilidad que debe exigirse. Si uno, por ejemplo, pone fuego á su casa con designio premeditado ó por pura malicia, debe ser castigado como incendiario, y condenado además á la satisfaccion de los daños y perjuicios que me hubiere ocasionado. Si lo hubiese puesto sin malicia, pero por su culpa ó imprudencia, aunque no incurrirá en la pena de incendiario, será condenado á la indemnizacion, y á la establecida en el art. 581 del Código penal (V. *Imprudencia temeraria*, é *Incendio*); pues aunque es una desgracia que los hombres estén expuestos á ser negligentes, im-

prudentes ó indiscretos, es mucho mas justo que el mal de la imprudencia, negligencia ó indiscrecion recaiga sobre el que la ha cometido, que no sobre el que ninguna parte ha tenido en ella. Últimamente, si el incendio de mi casa procede de caso fortuito, sin que medie culpa ni imprudencia de persona alguna, nadie me será responsable, porque el caso fortuito no se presta en los delitos ni en los contratos.

Los Romanos regulaban el resarcimiento de los daños causados por culpa de otro, conforme á la famosa ley llamada *Aquilia* por haberla propuesto Aquilio Galo, tribuno de la plebe. Esta ley se dividia en tres capítulos. En el primero se establecia que si alguno mataba á un esclavo ó á un cuadrúpedo de los que pacen en manadas ó rebaños, pagase al propietario el valor mas alto que el esclavo ó el animal hubiera tenido aquel año contado hácia atrás, con los daños y perjuicios ocasionados por la pérdida principal. En el caso, pues, de que alguno matase á un esclavo mio, instituido heredero por un tercero, antes de aceptar la herencia por mi órden, no solamente me deberia dar el precio del esclavo, sino tambien el valor de la herencia de que yo quedaba privado por su muerte. El segundo capítulo de esta ley no ha llegado hasta nosotros. El tercer capítulo disponia, que si alguno hiriese á un esclavo ajeno ó á un cuadrúpedo de manada ó rebaño, ó causare injustamente cualquier otro daño aun á las cosas inanimadas, fuese condenado á dar al propietario el mayor valor que hubiere tenido la cosa en los treinta dias anteriores al delito ó culpa, de modo que el resarcimiento era de tal naturaleza que siempre miraba hácia atrás; lo que dió motivo á los intérpretes para decir que la ley Aquilia tenia los ojos en el cogote. Estas disposiciones fueron adoptadas tambien por nuestras leyes; pero ya no están en uso, sino que se tasa el daño y se manda pagar juntamente con los perjuicios que se siguieron al propietario. El tít. 15 de la Part. 7.ª contiene veintiocho leyes sobre los daños que los hombres y los animales hacen en las cosas de otro; mas sus decisiones están repartidas con oportunidad en los artículos correspondientes. V. *Daños y perjuicios.—Animales.—Arbol.—Cuasi delito.—Culpa.—Monte.—Caza y pesca.—Caso fortuito.—Médico.—Cirujano.—Albeitar* y *Arrendatario.*

* Segun el Código penal reformado en 1870, son reos de daño los que en la propiedad ajena causaren alguno de los que no se comprenden en el cap. 7.°, lib. 2.° del mismo: art. 575 de dicho Código. Los comprendidos en dicho capítulo son de aquellos que por su gravedad constituyen delitos especiales, que se castigan con penas mas duras, y consisten en incendios, estragos por medio de sumersion ó varamiento de nave, inundacion, explosion de mina ó máquina de vapor ó por otro medio de destruccion tan poderoso como los mencionados: arts. 561 al 574. V. *Incendio*, *Estragos*. Así, pues, todos los demás daños que se causen por otros medios menos poderosos que los referidos, son objeto de los siguientes artículos.

Son castigados con las penas de prision correccional en su grado mínimo y medio los que causaren daño cuyo importe exceda de 2,500 pesetas: 1.°, con la mira de impedir el libre ejercicio de la autoridad ó en venganza de sus determinaciones, bien se cometiese el delito contra empleados públicos, bien contra particulares que como testigos ó de cualquier otra manera hayan contribuido, ó puedan contribuir á la ejecucion ó aplicacion de las leyes; 2.°, produciendo por cualquier medio infeccion ó contagio en ganados; 3.°, empleando sustancias venenosas ó corrosivas; 4.°, en cuadrilla ó en despoblado; 5.°, en un archivo ó registro; 6.°, en puentes, caminos, paseos ú otros objetos de uso público ó comunal; 7.°, arruinando al perjudicado: art. 576. Por este artículo se penan los daños que afectan el órden y la propiedad pública ó que arruinan al perjudicado; pero sin llegar á constituir los delitos especificados en el cap. 7.° citado del Código. Además, para que se imponga la pena de este artículo, es necesario que el daño exceda de 2,500 pesetas; de lo contrario, se pena con arreglo al art. 577, y si no excede de 25 pesetas constituye falta y se castiga con arreglo á los artículos que mas adelante expondremos. Para que se verifique la circunstancia que se marca en el núm. 4.°, es necesario que concurran mas de tres malhechores. Acerca del caso marcado en el núm. 5.° hay que distinguir: ó se aplicará la pena de este artículo segun dispone el 578, cuando los papeles ó documentos destruidos ó incendiados tuviesen un valor estimable; ó si no fuese estimable, se castigará con las penas del art. 578. Asímismo, no debe confundirse con la del 561 núm. 2.° del Código, que se refiere al incendio ó destruccion de documentos en archivos generales del Estado y que supone perjuicios de grande trascendencia para el público. Tampoco debe confundirse lo dispuesto en el núm. 6.°, con lo que prescribe el art. 276 del Código que impone la pena de arresto mayor en su grado medio á prision correccional en su grado mínimo á los que destruyesen pinturas ó estátuas ú otro monumento público de utilidad ú ornato; pues este artículo se refiere á objetos destinados al ornato público y al caso en que el daño no fuese tan considerable como el que marca el art. 576 y en que no concurriesen las circunstancias expresadas en este.

El que con alguna de las circunstancias expresadas en el artículo anterior, causare daño, cuyo importe excediese de 50 pesetas, pero que no pase de 2,500, es castigado con la pena de arresto mayor: art. 577. Esta disposicion no hace mas que minorar la pena del artículo precedente cuando el perjuicio causado no fuese de tanta trascendencia.

El incendio ó destruccion de papeles ó documentos cuyo valor fuere estimable, se castiga con arreglo á las disposiciones anteriores; si no fuese estimable, con las penas de arresto mayor en su grado máximo á prision correccional en su grado medio y multa de 250 á 2,500 pesetas. Lo dispuesto en este artículo, se entiende cuando el hecho no constituye otro delito mas grave: art. 578. Hay que advertirse, respecto de esta disposicion, que por el art. 548 se castiga la inutilizacion de documentos ú otro papel de cualquier género, cuando se hace con ánimo de defraudar, con las penas del art. 547, esto es, con la de arresto mayor en sus grados mínimo y medio si la defraudacion no excediese de 100 pesetas; con la de arresto mayor en su grado medio á presidio correccional en su mínimo, excediendo de 100 pesetas y no pasando de 2,500; con la de presidio correccional en sus grados mínimo y medio, excediendo de 2,500 pesetas. V. *Defraudacion*. Segun el mismo art. 548, cuando se cometiese el delito sin ánimo de defraudar se impondrá á los autores una multa de 125 á 1,250 pesetas. Si atendemos á la primera parte de este artículo, no hallaremos contradiccion alguna respecto de la que contiene el 578 si se entiende que aquella se refiere al caso en que se causa el daño con ánimo de defraudar, y el artículo 578 al en que se cause el daño sin esta intencion.

Los daños no comprendidos en los artículos anteriores, cuyo importe pase de 50 pesetas, serán castigados con la multa del tanto al triplo de la cuantía á que ascendieron, no bajando nunca de 75 pesetas. Esta disposicion no es aplicable á los daños causados por el ganado, y los demás que deben calificarse de faltas, con arreglo á lo que se determina en el libro tercero del Código: art. 579. La primera parte de este artículo se refiere á los daños que se causan sin ninguna de las circunstancias que se marcan en el art. 575, y que no recaen sobre documentos ó papeles, cuando pase su importe de 50 pesetas. Cuando el daño no exceda de 50 pesetas, se castiga como falta, con arreglo al art. 616, que mas adelante se expondrá. La segunda parte del art. 579, tiene por objeto prevenir que no se aplique su disposicion á los daños que, aunque excedan de 50 pesetas, están penados especialmente como faltas en los artículos que tratan de estas transgresiones. Las disposiciones de los artículos anteriores, 575 á 579, solo tienen lugar cuando al hecho no corresponda mayor pena al tenor de lo determinado en el art. 530. V. *Hurto*.

Segun el art. 580 están exentos de responsabilidad criminal, y sujetos únicamente á la civil por los daños que recíprocamente se causaren: 1.°, los cónyuges, ascendientes y descendientes ó afines en la misma línea; 2.°, el consorte viudo respecto de las cosas de la pertenencia de su difunto cónyuge, mientras no hayan pasado á poder de otro; 3.°, los hermanos y cuñados si viviesen juntos. La excepcion de este artículo no es aplicable á los extraños que participaren del delito. Estas disposiciones se fundan en los vínculos estrechos que unen mútuamente á las personas que en ellas se expresan y que conviene no relajar, penetrando en el sagrado del hogar doméstico, y en considerarse á las mismas con derechos mas ó menos próximos y eventuales á la propiedad de los bienes á que se refiere este artículo, de suerte, que no se infiere el daño á una cosa ajena, tomada esta palabra en su acepcion mas estricta. Sin embargo, se concede á estas personas la accion civil para que se les resarza el daño causado. No militando estas consideraciones respecto de los extraños, se da contra ellos la accion criminal.

Acerca de los daños que se castigan como faltas en el lib. 3.° del Código, se dispone en el art. 585, que los que apedrearen ó mancharen estátuas ó pinturas, ó causaren un daño cualquiera en las calles, parques, jardines ó paseos, en el alumbrado ó en objetos de ornato ó pública utilidad ó recreo, aun cuando pertenecieren á particulares, serán castigados con la multa del duplo al cuádruplo del valor del daño causado, si el hecho no estuviere comprendido por su gravedad en el lib. 2.° del Código. Tal es, por ejemplo, el del art. 276 que castiga á los que destruyeren ó deterioraren pinturas, estátuas ú otro monumento público de utilidad ú ornato con la pena arriba expuesta. La última cláusula del art. 585 se añadió en la nueva reforma á consecuencia de haberse suscitado dudas entre la aplicacion de lo dispuesto en este artículo y el 276, habiéndose dictado como regla general por decreto de 22 de Setiembre de 1848, que cuando el Código penare un hecho que por ser susceptible de diferentes grados de culpabilidad segun su extension ó efectos, se califica de delito ó falta; los tribunales, para su persecucion y la aplicacion de las penas respectivas, consultarán su extension ó efectos en cada caso, procediendo segun sus resultados. A esta clase de hechos, decia el decreto citado, corresponden las disposiciones contenidas en el art. 200 (hoy 271), y en el núm. 3.° del 471 del Código (ahora

585), en los cuales se castiga el deterioro de estátuas, pinturas ú otros objetos de arte, como delito y como falta, teniendo presente que la extension de que es susceptible el hecho exige esa latitud.

Segun el art. 610, los que destruyeren ó destrozaren chozas, albergues, cerca, vallado ú otra defensa de las propiedades, son castigados con la multa de 25 á 75 pesetas; y asimismo los que causaren daño arrojando desde fuera piedras, materiales ó proyectiles de cualquiera clase. V. *Amojonamiento.*

El que aprovechando aguas que pertenezcan á otros, ó distrayéndolas de su curso causase daño cuyo importe no exceda de 50 pesetas, incurre en la multa del duplo al cuádruplo del daño causado: art. 618.

Igual pena se impone al que cortare árboles en heredad ajena, causando daño que no exceda de 50 pesetas, y si el daño no consistiere en cortar árboles, sino en talar ramaje ó leña, la multa será del tanto al duplo del daño causado: art. 617, pár. 1.°

Si el dañador comprendido en este artículo, sustrajere ó utilizare los frutos ú objetos del daño causado, y el valor de este no excediere de 10 pesetas, ó 20 siendo de semillas alimenticias, frutos ó leñas, sufrirá la pena de cinco á quince dias de arresto: pár. 2.° del art. 617.

Son castigados con la pena de arresto de uno á cinco dias ó multa de 5 á 25 pesetas los que causaren un daño de los comprendidos en el Código penal, cuyo importe no exceda de 50 pesetas: art. 616.

El dueño de ganados que entrare en heredad ajena y causare daño que exceda de 5 pesetas, será castigado con la multa, por cada cabeza de ganado: 1.°, de 75 céntimos de peseta á 2 pesetas y 25 céntimos, si fuere vacuno; 2.°, de 50 céntimos de peseta á una peseta y 50 céntimos, si fuere caballar, mular ó asnal; 3.°, de 25 céntimos de peseta á 75, si fuere cabrío y la heredad tuviese arbolado; 4.°, del tanto del daño á un tercio mas, si fuere lanar ó de otra especie no comprendida en los números anteriores. Esto mismo se observará si el ganado fuere cabrío y la heredad no tuviese arbolado: art. 611.

Para imponer las penas de este artículo no es necesario que el dueño de los ganados introduzca estos en heredad ajena, basta que no evite la entrada del ganado. Aun cuando el daño exceda de 50 pesetas, no es aplicable la pena que marca el art. 579, pues en la segunda parte del mismo se advierte, que su disposicion no se aplica á los daños causados por ganados, ni á los demás que deben calificarse de faltas, con arreglo á lo que se determina en el libro 3.°

Los dueños de ganados comprendidos en los números 1.°, 2.° y 3.° del artículo anterior que entraren sin causar daño en heredad ajena ó causando uno inferior á 5 pesetas, sin permiso del dueño, incurrirán en la multa de medio real por cada cabeza. Si la heredad fuere cercada ó tuviera viñedos, olivares, sembrados ú otros plantíos, ó hubiere reincidencia, se impondrá la multa señalada en el artículo anterior, segun los casos que comprende: art. 612.

Si los ganados se introdujeren de propósito ó por abandono ó negligencia de los dueños ó ganaderos, además de pagar las multas expresadas en los artículos anteriores, sufrirán los dueños y ganaderos en sus respectivos casos, de uno á treinta dias de arresto, si no les correspondiera mayor pena como reos de hurto ó daño por voluntad ó imprudencia. Si reincidieren por tercera vez en el término de treinta dias, serán juzgados y penados como reos de hurto ó daño, comprendidos en el libro 2.° del Código penal: art. 613.

Los que intencionalmente, por negligencia ó por descuido causaren un daño cualquiera no penado en el libro 3.° del Código ni en el anterior serán castigados con la multa del medio al tanto del daño causado, si fuere estimable, y no siéndolo, con la multa de 5 á 75 pesetas: art. 619.

Juzgamos aplicable á los daños provenientes de faltas la disposicion del art. 580 sobre la exencion de responsabilidad criminal, por los daños que recíprocamente se causen los cónyuges y demás parientes ya enumerados.

Para esta aplicacion nos fundamos, en que la disposicion del art. 468 es general, y en que militan las mismas razones para que rija respecto de las faltas, y aun adquieren aquellas mayor fuerza, si se considera que el daño que proviene de estas es de menor consideracion que el que causan los delitos á que aquel artículo se refiere.

Si el daño se causa sin malicia, debe estarse á lo que decimos en los artículos *Imprudencia* y *Negligencia*. V. *Montes*. *

DAÑO EMERGENTE. El daño ó pérdida que á uno le sobreviene por prestar su dinero, ó detenérsele el que otro le debe. Los teólogos y jurisconsultos que condenan la usura, se han visto en la precision de mitigar el rigor de sus principios, permitiéndola en el caso de que el prestamista haya de sufrir alguna pérdida, ó privarse de alguna ganancia por prestar su dinero; el caso de pérdida se llama *daño emergente*, y el de privacion de ganancia, *lucro cesante*. V. *Interés del dinero* y *Usura*.

DAÑO MARÍTIMO. V. *Avería*.

DAÑOS Y PERJUICIOS. En el *Diccionario de la Academia española* estas dos voces se toman por sinónimas, pues si vamos á ver qué cosa es *daño*

encontraremos que no es sino *perjuicio*, y si buscamos la palabra perjuicio hallaremos que no significa sino *daño*. Huerta en sus *Sinónimos* ha mirado con mas atencion el sentido de estos dos nombres, y se ha esforzado en marcar su diferencia: «*Daño*, dice, es un mal que directamente se hace: *perjuicio* es un mal que indirectamente se causa, impidiendo un bien. El granizo hace mucho *daño* al labrador, y el bajo precio del grano le suele causar mucho *perjuicio*. La misma distincion conviene á estos verbos en lo moral. Una jóven bien criada debe tener siempre presente que, por mas infundada que sea la sospecha que recae sobre las apariencias de una falta, no dejará de hacer mucho *daño* á su reputacion, y mucho *perjuicio* á su establecimiento.» ¿Qué es lo que quieren decir las leyes cuando imponen en ciertos casos la responsabilidad de *daños y perjuicios*? ¿Toman la palabra *perjuicios* en el mismo sentido que la palabra *daños*, como hace la Academia Española, juntándolas ambas en una frase por mera redundancia; ó entienden imponer dos responsabilidades, una de los *daños* y otra de los *perjuicios*, dando á cada una de estas voces una significacion diferente? Esta es una cuestion de inmensa trascendencia; y convendria resolverla con exactitud para evitar toda equivocacion en la aplicacion de las disposiciones legales sobre resarcimientos.

Las leyes de las Partidas, en vez de decir *daños y perjuicios*, se sirven de la frase *daños y menoscabos*, para expresar lo mismo que con aquella; de suerte que si tuviésemos la significacion legal de *menoscabos*, tendríamos por el mismo hecho la de *perjuicios*; mas no la busquemos en el *Diccionario de la Academia*, donde solo tropezamos con *deterioracion*, equivalente de *daño*. Por fortuna las mismas leyes se han tomado el trabajo de explicarnos la extension de la palabra *menoscabos*, que de otro modo nos haria caer en error á cada paso. «Estos *menoscabos* atales, dice la ley 3.ª, tít. 6.°, Part. 5.ª llaman en latin *interesse*;» y Gregorio Lopez nos llama la atencion sobre este significado para que se tenga presente en las muchas leyes de las Partidas donde se usa de dicha palabra. *Menoscabos*, pues ó *perjuicios* son lo mismo que privacion de interés, de utilidad, de provecho, de ganancia ó de lucro. Así que, *daños y perjuicios* deberán ser la pérdida que se sufre y la ganancia que se deja de hacer por culpa de otro, *damnum emergens, et lucrum cessans*, ó como dice el jurisconsulto Paulo, *quantum mihi abest, quantumque lucrari potui*; l. 13, D. *ratam rem hab.*

«Diferencia hay, dice Hugo Celso en su *Repertorio*, entre daños y menoscabos; y el uno no es el otro; y quien debe pechar los daños no es siempre tenudo á pagar los menoscabos.» Así se ve, con efecto, en la ley 8.ª, tít. 3.°, Part. 5.ª, la cual dispone que quien no devolviere la cosa depositada cuando le fuere pedida, debe ser condenado, además de la restitucion de la cosa ó de su estimacion, en el pago de los daños que se ocasionaren al demandante, y no en el de las ganancias que en ella hubiera podido hacer, entendiendo aquí por daños las pérdidas, costos, comprometimientos y penas en que incurriese el depositante por no poder disponer del depósito.

Por regla general, el que hace un mal, no solo debe resarcir el *daño* que directamente ha causado, sino tambien el *menoscabo* ó *perjuicio* que fuere una consecuencia inmediata de su accion. Así que, si matas á un esclavo ajeno que habiendo sido nombrado heredero por un tercero no ha entrado todavía en la herencia, no solo debes pagar al dueño el valor del esclavo, sino tambien el importe de la herencia que por su muerte dejó de adquirir; si teniendo alguno dos siervos que juntos cantaban bien, matares al uno de ellos, has de satisfacer el valor del muerto y además lo que el otro valiere menos por quedarse solo: ley 19, tít. 15, Part. 7.ª La ley que pone estos dos ejemplos, añade que esta disposicion debe tener lugar en todos los casos semejantes. Quien privare, pues, á un porteador de dos caballerías con que hacia el tragin, no solo tiene que pagarle el valor de ellas, sino tambien las ganancias que por falta de las mismas dejare de hacer; y si solo le privare de la una, quedará obligado á indemnizarle, tanto de su valor y de la ganancia que dejare de hacer, como de lo que ganare de menos con la otra.

En los contratos, el que dejare de cumplir la obligacion que se impuso, debe resarcir al otro los daños y perjuicios que se le siguieren, á menos que probare que la falta de cumplimiento proviene de una causa extraña que no se le puede imputar: leyes 3.ª y 5.ª, tít. 6.°, ley 32, tít. 5.°, ley 21, tít. 8.°, leyes 13 y 35, tít. 11, Part. 5.ª

Mas aunque los daños y perjuicios consisten, generalmente hablando, en la pérdida que uno ha tenido y en la ganancia de que se le ha privado, exige la equidad que no se condene al contrayente deudor sino en aquellos daños y perjuicios que se previeron ó pudieron prever al tiempo del contrato, cuando no ha dejado de cumplir la obligacion por su dolo ó engaño; y aun en el caso de dolo, no deben comprenderse en la condenacion otros daños y perjuicios que los que fueren una consecuencia *inmediata y directa* de la inejecucion ó de la mala ejecucion del contrato. Así es, que si tú me vendes un caballo atacado de una enfermedad contagiosa, y poniéndole yo en la cuadra perecen de sus resultas otros caballos que tenia en ella, me deberás

restituir tan solo el precio del caballo vendido en caso de que hubieses *ignorado* su enfermedad; y si la *sabias*, me deberás los daños y perjuicios por el caballo vendido y por todos los demás, porque esta pérdida es una consecuencia *inmediata* de tu dolo; mas si por causa de la pérdida de mis caballos no he podido cultivar mis tierras ni por consiguiente pagar mis deudas, no estarás obligado á la reparacion de estos males, porque no dimanan *inmediatamente* de tu dolo.

Cuando se pactó en el contrato que el que faltase á su obligacion pagaría cierta pena, ó sea una cantidad fija á título de daños y perjuicios, no debe condenársele en una cantidad mayor ni menor á favor de la otra parte, porque los interesados son los mejores apreciadores de los daños y perjuicios que les pueden resultar de la inejecucion de sus convenciones. V. *Obligacion con cláusula penal.*

Los daños y perjuicios pueden acreditarse con testigos ó cualquiera otra especie de prueba, y tambien con el juramento de la parte que los recibió, prévia tasacion ó estimacion del juez: leyes 10 y 21, tít. 13, ley 43, tít. 14, ley 14, tít. 5.°, ley 8.ª, tít. 3.°, leyes 3.ª y 5.ª, tít. 6.°, Part. 5.ª, ley 9.ª, tit. 10, Part. 7.ª

* La ley de Enjuiciamiento civil dispone, que cuando se hiciere en la sentencia condena de daños ó perjuicios, frutos ó intereses, no se hará la condena en general, sino que se fijará su importe en cantidad líquida ó se establecerán por lo menos las bases con arreglo á las cuales deba hacerse la liquidacion: art. 63, pár. 2.° Esto debe efectuarse en vista de lo que resulte del exámen de las pruebas presentadas por las partes, ó por el juez por medio de autos para mejor proveer, y se funda en evitar los gastos y dilaciones que se ocasionaban á las partes, cuando por no fijarse el importe, tenian estas que volver á contender sobre la liquidacion. Cuando la condena se refiera á cantidad ilíquida proveniente de perjuicios, presenta el que la ha obtenido al ejecutarse aquella, relacion de los mismos con la solicitud que deduzca para que se cumpla la ejecutoria, y dando vista de ella al condenado, si este no se conforma, oye el juez á entrambos en juicio verbal, en que se presentarán las pruebas sobre los hechos en que no estuvieren de acuerdo, y dicta sentencia fijando la cantidad que debe abonarse con arreglo á la ejecutoria y á las pruebas practicadas, segun se determina en los arts. 898 al 906 y en los 910 y 911 que se expondrán en el artículo *Sentencia* (modo de ejecutarla).

Mas lo expuesto solo es aplicable al juicio ordinario y demás que se rigen por sus reglas, pero no á los juicios que las tienen especiales, como el interdicto de retener, en cuyo art. 707 se previene que si hubiere condena de frutos, daños y perjuicios se fijará su importe en juicio verbal, en el que, con presencia de lo que las partes aleguen y de los documentos que produzcan, determinará el juez lo que deba abonarse; sin que contra esta declaracion se dé recurso alguno, quedando salvo á las partes su derecho para hacer en juicio ordinario las reclamaciones que les convengan.

Solo en el caso en que no fuere posible fijar el importe de los daños y perjuicios en cantidad líquida ó establecer las bases para su liquidacion, dispone el art. 63 citado, pár. 2.°, se hará la condena, reservando á las partes su derecho para que en otro juicio se fije su importancia. Este juicio deberá ser el ordinario, de mayor ó de menor cuantía, segun el importe de la reclamacion.

En materia penal, la reparacion del daño causado y la indemnizacion de perjuicios se halla comprendida en la responsabilidad civil que se establece en el cap. 2.°, tit. 2.° del Código penal reformado en 1870. La reparacion del daño se hace valorándose su entidad por regulacion del tribunal, atendido el precio de la cosa, siempre que fuere posible, y el de afeccion del agraviado. La indemnizacion de perjuicios comprenderá, no solo los que se hubieren causado al agraviado, sino tambien los que se hubiesen irrogado por razon del delito á su familia ó á un tercero. Los tribunales regularán el importe de esta indemnizacion en los mismos términos prevenidos para la reparacion del daño que llevamos expuestos: arts. 121, 123 y 124 del Código penal. V. *Responsabilidad civil.*

La reparacion del daño causado y la indemnizacion de perjuicios, es lo primero que debe satisfacerse en el caso de que los bienes del penado no fueren suficientes á cubrir todas las responsabilidades pecuniarias; sin que la responsabilidad personal que hubiera sufrido el reo por insolvencia le exima de su pago, si llegare á mejor fortuna: arts. 49 y 52 del Código. *

* **DAÑO** (*por el que no se incurre en responsabilidad criminal*). Aun cuando el daño se verifique sabiendo que con él se irroga perjuicio á tercero, queda á veces disculpado por la ley criminal; sin que se imponga pena alguna al que lo cometió. Así en el art. 8.° del Código penal de 1870 se declara, que no delinquen, y por consiguiente están exentos de responsabilidad criminal... el que para evitar un mal ejecuta un hecho que produzca daño en la propiedad ajena, siempre que concurran varias circunstancias que vamos á exponer. Se requiere para que el daño sea excusable que recaiga precisamente en la propiedad ajena y no en la persona; porque siendo en este

último caso el daño inestimable por lo comun, no nos es permitido causarlo para librarnos de un peligro que afecta nuestros intereses; sino solamente cuando amenaza nuestra existencia, en el caso de defensa legítima de que se trata mas adelante en el artículo *Defensa legítima.*

Las circunstancias que requiere el Código para que el daño sea excusable son las siguientes: La primera consiste en la realidad del mal que se trata de evitar, esto es, que no sea imaginario, ó aun cuando sea posible, esté todavía lejano, de manera que no ofrezca un peligro inminente; por ejemplo, si en el caso de una tormenta el capitan de un buque arrojase al mar el cargamento por temor de que se fuera á pique la nave, cuando aun esta se conservaba en buen estado, no podria alegar la exencion, porque el mal que amenazaba era remoto y podia calmarse la tormenta sin llegar el caso de tener que recurrir á aquella medida.

La segunda circunstancia es, que el mal que amenace sea mayor que el causado para evitarlo. Esta gravedad del mal debe graduarse, comparando, no solamente la extension del que se estaba experimentando con la del que se causa para evitarlo, en el momento en que se evitó ó despues de evitado, sino con el que racionalmente, y atendiendo á las circunstancias, debiera temerse que resultaria, si no se hubiese impedido. Así, por ejemplo, si en el caso de un incendio, cuyo incremento hiciera temer racionalmente que iba á extenderse á las casas vecinas, se derribase una pared medianera de estas y se cortase el incendio, habiendo este causado menor daño en la casa incendiada que el irrogado en la vecina, se admitiria la exencion del núm. 7.° Lo mismo debe decirse cuando se causara un mal mayor que el que se trató de evitar involuntariamente, por efecto de un acontecimiento imprevisto, como si al ir á derribar la pared de la casa vecina se arruinara todo el edificio, pues no concurriendo en tal caso voluntad de dañar, no hay imputabilidad.

La tercera circunstancia consiste en que no haya otro medio practicable y menos perjudicial para impedir el daño; porque si lo hubiese y se recurriera al que lo es mas, podria presumirse una intencion de dañar indisculpable; á no ser que no fuese practicable el medio menos perjudicial, pues entonces no pudo haber voluntad libre para elegir este.

La exencion de que tratamos se funda en la falta de malicia al causar el daño; en la conveniencia de atender al interés público, evitando que se cause el menor menoscabo posible en las propiedades particulares de que se compone la riqueza pública, y en la obligacion que nos impone el estado social, de sacrificar una parte menor de nuestro bienestar por otra mayor del bienestar comun, cuando existe incompatibilidad entre ambos. Esta doctrina ha sido sancionada por nuestra legislacion antigua. La ley 12, tít. 15, Part. 7.ª, copiando la 47, tít. *de leg. Aquil. Dig.*, contiene la siguiente disposicion: «Enciéndese fuego á las vegadas en las cibdades e en las villas, e en los otros lugares, de manera que se apodera tanto en aquella casa que comienza á arder, que lo non pueden matar, á menos de destruir las casas que son cerca della. E por ende decimos, que si alguno derribase casa de alguno otro su vecino que estuviere entre aquella que ardia e la suya para destajar el fuego que non quemase la suya, que non cae por ende en pena ninguna; nin es tenudo de facer enmienda de tal daño como este. Esto es, porque aquel que derriba la casa por tal razon como esta, non face á sí pró tan solamente, sino á toda la cibdad. Ca podria ser que si el fuego non fuese así destajado que se apoderaria tanto que se quemaria toda la villa ó gran parte della. Onde, pues, que á buena entencion lo face non debe por ende rescibir pena.»

Pero al eximir la ley de responsabilidad criminal en el caso mencionado, no exime de la responsabilidad civil, puesto que todas las legislaciones convienen en reconocer que el que causa perjuicio á alguno para librarse de experimentar perjuicios por sí mismo no puede en ningun caso alegar excusa que le dispense de reparar el mal que ha hecho; porque nadie puede hacerse mas rico con daño de otro. Así, pues, segun el art. 19, regla 2.ª, en el caso del núm. 7.° del artículo 8.°, son responsables civilmente las personas en cuyo favor se haya precavido el mal, á proporcion del beneficio que hubiesen reportado. Los tribunales señalarán segun su prudente arbitrio la cuota proporcional de que cada interesado deba responder. Cuando no sean equitativamente asignables, ni aun por aproximacion, las cuotas respectivas, ó cuando la responsabilidad se extienda al Estado ó á la mayor parte de una poblacion, y en todo caso, siempre que el daño se hubiese causado con intervencion de la autoridad ó de sus agentes se hará la indemnizacion en la forma que establezcan las leyes ó reglamentos especiales. V. *Circunstancias que eximen de responsabilidad*, *Delito*, *Imprudencia* y *Negligencia*. *

DAR POR QUITO. Dar por libre á uno de alguna obligacion, carga, tributo ó pena.

DATA. La nota ó designacion del tiempo y lugar en que se firma el instrumento ó carta, y suele ponerse al principio ó al fin. En las escrituras y demás instrumentos públicos debe ponerse el dia, mes, año y lugar, y expresarse con letras y no con números ó guarismos, de

modo que no hacen fe si les faltan estos requisitos: ley 54, tít. 18, ley 7.ª, tít. 19, Part. 3.ª y arts. 24 y 26 de la ley del Notariado de 28 de Mayo de 1862. Data significa tambien cualquiera de las partidas de una cuenta que componen el descargo de lo recibido; y antiguamente el permiso por escrito para hacer alguna cosa.

DATARÍA. El tribunal de la Curia Romana por donde se despachan las provisiones de beneficios que no son consistoriales, las reservas de pensiones sobre ellos, las dispensas matrimoniales, de edad y otras, las facultades para enajenar bienes de las Iglesias, y las provisiones de oficios vendibles de la misma curia.

DATARIO. El Prelado que preside y gobierna el tribunal de la Dataría.

DATOS. Los documentos, testimonios ó indicios en que se apoya alguna cosa. V. *Instrumento* é *Indicio*.

* **DEBER.** (*cumplimiento de un*). El obrar en cumplimiento de un deber, es circunstancia que exime de responsabilidad criminal segun el art. 8.º, núm. 8.º del Código penal. V. *Circunstancias que eximen de responsabilidad.* *

DEBERIA. En Aragon, un tributo que los vasallos pagaban á los ricos hombres en virtud y reconocimiento del señorío, y consistia en la prestacion anual de un pan y un pollo, ó de otra cosa, segun la costumbre.

DÉBITO. La deuda; y la recíproca obligacion que hay entre los casados. V. *Deuda.*

* **DÉBITO.** Supone algun autor que tambien se llamaba débito una contribucion directa que se pagaba en Castilla, y para ello cita el Fuero de Briones de 18 de Enero de 1256, en que el Rey D. Alfonso X «mandó que todas las heredades que agora han los vecinos de su patrimonio e de aqui adelante podiesen ganar e comprar, las hayan libres e quitas, e que nunca pechen mortura, *nin algon debito*, mas que finquen libres e fagan dellas toda so voluntat.»

De la lectura de este párrafo se deduce, que débito aquí no significa ninguna contribucion especial, sino que el Rey lo que manda es que no paguen ninguna gabela, ni ningun impuesto, en sentido general. *

DEBITORIO. En Valencia, un contrato de compra y venta al fiado, con el pacto de que el comprador pague la pension que se estipula en compensacion de los frutos de la cosa hasta la entrega del precio. No puede negarse la justicia de este contrato, pues no está en el órden que el vendedor carezca al mismo tiempo del precio y de los frutos, y que el comprador se aproveche de ambas cosas. Algunos han querido probar que esta especie de convenciones eran verdaderas constituciones de censo; porque los que así venden sus cosas lo hacen con la intencion de sacar renta á razon de 5 por 100 segun la daban los censos antes de la última baja que se hizo; pero los autores que han examinado con atencion el debitorio, sostienen unánimes que no es censo, porque la obligacion que tiene el comprador de pagar las pensiones es puramente personal, y no está radicada en cosa alguna, ni dice respecto á industria ú obras de la persona, en cuyos términos todos confiesan no haber censo alguno, á excepcion del vitalicio. Como quiera que sea, lo cierto es, que no ha tenido lugar hasta ahora en los debitorios el aumento de precio, ó baja de pension á razon de 3 por 100, de que se ha hablado en el artículo *Censo consignativo.*—Sala, *Ilustr. del Der.*, tít. de los Censos, núm. 48.

DECANO. El mas antiguo de alguna comunidad, cuerpo ó junta; y el que con título de tal es nombrado alguna vez para presidir algun Consejo ú otro tribunal, sin embargo de no ser el mas antiguo. V. *Abogado* y *Colegio de abogados.*

DECAPITACION. La pena de muerte que consiste en cortar la cabeza al reo. Este género de suplicio se usaba entre los antiguos, y principalmente entre los Griegos; ahora se usa mucho en Turquía, y tambien en Francia bajo el nombre de guillotina, pero no entre nosotros. Véase *Muerte.*

DECEMVIROS. Los diez magistrados que entre los antiguos Romanos tuvieron el encargo de componer las leyes de las Doce tablas, y gobernaron algun tiempo la república en lugar de los cónsules. Tambien se llamaban así unos magistrados menores que servian de asesores á los pretores.

DECENIO. El espacio de diez años que es necesario para prescribir el dominio de las cosas raíces entre presentes. V. *Prescripcion.*

DÉCIMA. Cada una de las diez partes iguales en que se divide cualquiera cantidad, como la décima de los frutos de los bienes de los huérfanos que está concedida por la ley á los tutores ó curadores en recompensa de su trabajo, y la décima del importe de la deuda que en los juicios ejecutivos solia pagarse en algunas partes al ministro de justicia que hacia la ejecucion, * pero que fué suprimida por Real órden de 10 de Junio de 1835. * V. *Diezmo.—Juicio ejecutivo* y *Tutor.*

DECIR DE AGRAVIOS. V. *Agravio.*

DECISION. La determinacion ó resolucion que se toma ó se da en alguna cosa dudosa; la sentencia que se pronuncia en algun tribunal sobre cualquier pleito ó causa; la parte de una ley que establece ú ordena alguna cosa; y cada una de las cincuenta constituciones ó estatutos que hizo Justiniano despues de la publicacion de su

primer Código para resolver las grandes cuestiones que habian tenido divididos á los jurisconsultos sobre varios artículos del derecho.

DECISIONISTA. El copilador ó comentador de decisiones.

DECISORIO. Dícese del juramento que una parte defiere ú ofrece á la otra, obligándose á pasar por lo que esta jure. Llámase *decisorio* porque decide el pleito. V. *Juramento*.

DECLARACION. La manifestacion, explicacion ó interpretacion de lo que está dudoso, ambiguo ú oscuro en alguna ley, contrato ú otro documento; y la deposicion que bajo juramento hace el reo, testigos ó perito en causas criminales y en pleitos civiles. V. *Deposicion.—Interpretacion.—Perito.—Testigo.—Interrogatorio.—Posiciones* y *Preguntas*.

* **DECLARACION JUDICIAL EN MATERIA CIVIL.** La deposicion que hacen ante el juez en los pleitos ó negocios civiles con juramento, bajo la exhortacion de decir verdad, los litigantes, los peritos ó los testigos.

Declaracion de los litigantes.—Segun el artículo 222 de la ley de Enjuiciamiento civil, puede pedir, antes de entablar juicio ordinario, declaracion jurada, el que pretenda demandar á aquel contra quien se propone dirigir la demanda, acerca de algun hecho relativo á su personalidad, sin cuyo conocimiento no puede entrarse en el juicio. Véase el artículo *Juicio ordinario*, donde nos hacemos cargo de esta disposicion y de la del art. 223 que le es correlativa, al tratar del modo cómo puede prepararse este juicio.

Una vez incoado el juicio, se halla obligado el litigante á declarar bajo juramento en cualquier estado de este, contestada que sea la demanda hasta la citacion para definitiva, cuando así lo exigiere el contrario, segun el art. 292 de la ley, procediéndose conforme á las disposiciones de los artículos 293 y siguientes que se han expuesto en el artículo *Confesion judicial*, que es á la clase de prueba á que corresponden.

Declaracion de los peritos.—Practícase conforme dispone el art. 303 de la ley de Enjuiciamiento civil, que se expone en el de esta obra, *Juicio pericial*.

Declaracion testifical.—La declaracion de los testigos en materia civil se practica conforme á lo prescrito en los artículos 306 y siguientes que vamos á exponer, reservando el ocuparnos de las circunstancias que deben concurrir en los testigos para que sea válida su deposicion en juicio, y de las personas que están ó no obligadas á declarar en los negocios civiles y á comparecer ó no en el tribunal con dicho objeto, para el artículo *Testigo*, que es donde trata de estos particulares el Sr. Escriche.

Segun el art. 306, el exámen de los testigos se hará con sujecion á los interrogatorios por capítulos que presenten las partes, los cuales comprenderán las preguntas que se expresan en el artículo *Interrogatorio*. En los juicios verbales harán las partes las preguntas y repreguntas á los testigos de la contraria por medio del juez y no directamente, por tenerse que verificar en estos juicios todo de palabra y extenderse su resultado en el acta del juicio.

El juez examinará los interrogatorios de preguntas y lo mismo los de repreguntas, y aprobados que sean, ó excluidos los que estime no pertinentes, mandará dar de ellos copia á la otra parte: art. 307. Actualmente, pues, deberá dar auto el juez expresando las preguntas que desecha. El exámen de los interrogatorios y la calificacion de su pertinencia, debe verificarse por el ministro ponente en los tribunales colegiados. Si se reclamare contra la calificacion que hiciere, decidirá la Sala: segun el art. 47.

La disposicion sobre que se dé copia del interrogatorio á la otra parte, corrige la práctica antigua, por la que se tenian aquellos reservados; práctica condenada por la generalidad de los autores como inconveniente para el esclarecimiento de la verdad, que es el objeto de los procedimientos judiciales.

Además de este interrogatorio, los litigantes podrán presentar interrogatorios de repreguntas antes del exámen de los testigos, debiendo el juez aprobar las pertinentes y desechar las demás: art. 308.

Se requiere que se presenten los interrogatorios antes del exámen de los testigos, para evitar que la parte que propone las repreguntas, lo verificara sorprendiendo á aquellos con artificios, si hubiera visto las contestaciones de estos al interrogatorio de preguntas.

Los interrogatorios de preguntas y repreguntas deben formularse de una manera afirmativa (art. 308), con el objeto de fijar mejor los hechos y no dar lugar á equivocaciones.

Los interrogatorios de repreguntas quedarán reservados en poder del juez, y bajo su mas estrecha responsabilidad, hasta el momento del exámen de los testigos: art. 311. No se comunica este interrogatorio á la parte contraria, á pesar de dársele copia del de preguntas, para evitar que pueda instruir á sus testigos, sabedor de las preguntas que van á hacérsele, sobre el modo cómo deben contestar á ellas para desvirtuarlas.

Las declaraciones de los testigos deben recibirlas por sí mismos los jueces y ministros ponentes de los tribunales colegiados, pudiendo cometerlas á los jueces de primera instancia, y estos á los municipales, cuando deban practicarse en pueblo que no sea el de su res-

pectiva residencia, mas de ningun modo á los escribanos: arts. 33 y 34 de la ley. Pero dichas declaraciones deben estar autorizadas por el escribano actuario, pues de lo contrario carecen de fuerza legal, y quedan como si no se hubiesen hecho: sentencia de 20 de Febrero de 1869.

Si el exámen de los testigos hubiere de tener lugar en juicio distinto del en que se siguiere el pleito, se acompañará el interrogatorio de repreguntas con el despacho que se libre en pliego cerrado. El juez requerido retendrá el pliego, bajo su mas estrecha responsabilidad, hasta el momento del exámen de los testigos: artículo 312.

Los testigos deben prestar las declaraciones bajo juramento, en la forma y bajo las penas que las leyes prescriben; pero los menores de edad no prestan juramento: art. 314. La forma de prestar juramento para las declaraciones de los testigos en causas criminales, segun la disposicion del art. 327 de la ley de Enjuiciamiento criminal de 1872, que creemos aplicable á lo civil, es en nombre de Dios; y si á esto se resistieren los testigos, por razon de sus creencias, prestarán el juramento por su honor. Las penas que impone el Código penal al falso testimonio en causa civil, son las de arresto mayor en su grado máximo, á presidio correccional en su grado medio, y multa de 250 á 2,500 pesetas; y si el valor de la demanda no excediere de 50 duros, las penas son de arresto mayor y multa de 125 á 1,250 pesetas.

Tambien creemos aplicable á esta materia lo dispuesto en el art. 326 de la ley de Enjuiciamiento criminal sobre que el juez debe instruir á los impúberes antes de examinarlos, de la obligacion en que están de decir cuanto supieren sobre lo que fuere objeto de la declaracion, y lo prescrito en los arts. 336, 337 y 338 sobre el modo de recibirse la declaracion á los testigos que no entendieren ó no hablaren el castellano, ó que fueren sordo-mudos y supieren leer.

Deben ser examinados los testigos durante el término de prueba, sin que baste juramentarlos dentro de él para examinarlos despues, segun prescribe terminantemente el art. 276 de la ley.

Si las partes lo solicitaren, podrán presenciar el juramento de los testigos (para que puedan ver si se les recibe en forma), y exigir se les den en el acto todas las noticias que sean necesarias para que puedan conocerlos con seguridad (á fin de tacharlos á su tiempo, si hubiere causa legal): art. 313.

Los testigos serán examinados separada y sucesivamente (para evitar confusion y oscuridad en sus contestaciones), sin que unos puedan presenciar las declaraciones de los otros (para que no se guien unos ú otros por ellas, ó las repitan y declaren una misma cosa): art. 314, pár. 1.°

Cada testigo debe ser examinado por las preguntas que le conciernen. Acto contínuo de ser preguntado acerca del interrogatorio, contestará las repreguntas si se le hubieren propuesto y admitido (para que pueda apreciarse mas fácilmente si están concordes sus afirmaciones): artículo 314, pár. 4.°

Siempre se preguntará á los testigos: 1.° Por su nombre, apellido, edad, estado, profesion y domicilio, aunque no se comprenda este particular en los interrogatorios. 2.° Si son parientes consanguíneos ó afines de alguno de los litigantes, y en qué grado. 3.° Si tienen interés directo ó indirecto en el pleito ó en otro semejante. 4.° Si son amigos ó enemigos de alguno de los litigantes: art. 315. Estas preguntas tienen por objeto averiguar si concurren en ellos las circunstancias necesarias para testificar válidamente en juicio, ó si les comprenden algunas de las tachas legales; y la del domicilio, el poder buscarles para castigarles si fueren perjuros.

Con el objeto análogo, y el de que puedan las partes saber si son tachables, se dispone en el art. 316 que se comuniquen mútuamente á las partes, inmediatamente despues de su declaracion, los nombres de los testigos que se presentaren, su profesion y residencia. V. *Testigo* y *Juicio ordinario.*

Respecto de la disposicion del art. 317 sobre la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos, véanse los artículos *Testigo*, que es donde trata el Sr. Escriche de este punto, y *Recurso de casacion.*

Declaracion testifical en materia contencioso-administrativa.—Véase *Procedimiento contencioso-administrativo.* *

* **DECLARACION JUDICIAL EN MATERIA CRIMINAL.** La deposicion que ante el juez ó tribunal deben prestar, el procesado, bajo la exhortacion de decir verdad, y los testigos y peritos, bajo juramento, sobre cuanto supieren acerca de lo que les fuere preguntado.

Declaracion pericial.—V. *Peritos (Informe de)*, donde se exponen las disposiciones del tít. 8.°, lib. 1.° de la ley de Enjuiciamiento criminal de 1872, y demás que versan sobre esta materia. *

Declaracion indagatoria.—En las causas criminales, la declaracion que se toma al presunto reo para indagar ó inquirir el delito y el delincuente con cierta cautela, sin hacerle cargos ni reconvencion alguna por lo que resulte de la sumaria. En ella se le pregunta su nombre, naturaleza, vecindad, oficio, edad, pasos que dió el dia del delito, personas con quienes se acompañó, asuntos de que habló, si sabe quién cometió el delito, mas no si le cometió él mismo,

como tambien si alguna otra vez ha estado preso ó procesado, y en fin, todo lo demás que convenga para la averiguacion de la verdad.—El juez debe tomar la declaracion indagatoria *por sí mismo* y no por el escribano, dentro *de veinticuatro horas* de hallarse el reo en prision ó arresto, *sin exigirle juramento*, que á nadie ha de tomarse en materias criminales sobre hecho propio, y sin hacerle preguntas capciosas ni sugestivas, ni emplear coacciones físicas ó morales, promesas, engaños ó artificios, ley 10, tít. 32, lib. 12, Nov. Recop.: arts. 6.° y 8.°, reglamento de 26 de Setiembre de 1835, y art. 291, Constitucion de 1812.

* Conforme á la ley de Enjuiciamiento criminal de 1872, el juez instructor de oficio, ó á instancia del ministerio fiscal ó del querellante particular, hará que los procesados presten cuantas declaraciones considere convenientes para la averiguacion de los hechos.

Si el procesado estuviere detenido, se le recibirá la primera declaracion dentro del término de veinticuatro horas. Este plazo podrá prorogarse por otras cuarenta y ocho si mediase causa grave, la cual se expresará en la providencia en que se acordase la próroga: arts. 281 y 282.

No se exigirá juramento á los procesados, exhortándoles solamente á decir verdad. En la primera declaracion será preguntado el procesado por su nombre, apellidos paterno y materno, apodo, si lo tuviere; naturaleza, vecindad, estado, profesion, arte, oficio ó modo de vivir; si tiene hijos; si fué procesado anteriormente, por qué delito, ante qué tribunal, qué pena se le impuso y si la cumplió, y si sabe leer y escribir: arts. 283 y 284.

Las preguntas que se le hicieren en todas las declaraciones que hubiere de prestar se dirigirán á la averiguacion de los hechos y á la participacion en ellos del procesado y de las demás personas que hubiesen contribuido á ejecutarlos ó encubrirlos. Las preguntas serán directas, sin que por ningun concepto puedan hacérsele de un modo capcioso ó sugestivo. Tampoco se podrá emplear con el procesado género alguno de coaccion ó amenaza: art. 285.

Cuando el exámen del procesado se prolongare mucho tiempo, ó el número de preguntas que se le hubiesen hecho fuese tan considerable que hubiese perdido la serenidad de juicio necesaria para contestar á lo demás que hubiere de preguntársele, se suspenderá el exámen, concediendo al procesado el tiempo necesario para descansar y recuperar la calma: art. 286.

El juez instructor que infringiere lo dispuesto en los dos artículos anteriores será corregido disciplinariamente, á no ser que incurriere en mayor responsabilidad: art. 287.

El procesado no podrá excusarse de contestar á las preguntas que le dirigiere el juez, ó con la vénia de este, el fiscal ó el querellante particular, aunque considere á aquel incompetente; si bien podrá protestar la incompetencia, consignándose así en los autos. Se permitirá al procesado manifestar cuanto tenga por conveniente para su exculpacion ó para la explicacion de los hechos, evacuándose con urgencia las citas que hiciere y las demás diligencias que propusiere, si el juez las estimare conducentes para la comprobacion de las manifestaciones efectuadas: artículos 288 y 289.

En ningun caso podrán hacerse al procesado cargos ni reconvenciones, ni se le leerá parte alguna del sumario mas que sus declaraciones anteriores, si lo pidiere: art. 290.

El procesado podrá dictar por sí mismo las declaraciones. Si no lo hiciere, lo hará el juez, procurando en cuanto fuere posible consignar las mismas palabras de que aquel se hubiese valido. Si el procesado no supiere el idioma español ó fuere sordo-mudo, se observará lo dispuesto en el último párrafo del art. 332 y en los arts. 336, 337 y 338: arts. 291 y 292. V. *Declaracion testifical en lo criminal.*

Cuando el juez instructor considerare conveniente el exámen del procesado en el lugar de los hechos, acerca de los que debiere ser examinado, ó ante las personas ó cosas con ellos relacionadas se observará lo dispuesto en los artículos 333 y 334 (que versan sobre las declaraciones de los testigos, y que se exponen en dicho artículo): art. 293.

El procesado podrá declarar cuantas veces quisiere ante el juez instructor, quien le recibirá inmediatamente la declaracion, si tuviere relacion con la causa. En la declaracion se consignarán las preguntas y las contestaciones. El procesado podrá leer la declaracion, y el juez instructor le enterará de que le asiste este derecho. Si no usare de él, la leerá el secretario á su presencia: art. 296.

Se observará lo dispuesto en el art. 346 respecto á tachaduras ó enmiendas: art. 297. V. *Declaracion testifical en lo criminal.*

La diligencia será firmada por todos los que hubiesen intervenido en el acto y autorizada por el secretario: art. 298. *

Declaracion con cargos.—En lo criminal, la declaracion que se tomaba al presunto reo, no solo haciéndole preguntas dirigidas á inquirir y averiguar el delito y el delincuente, sino haciéndole tambien cargos y reconvenciones por lo que resultaba del proceso; de suerte que la declaracion con cargos era á un mismo tiempo declaracion indagatoria y confesion. La declaracion con cargos no se solia tomar sino para ace-

lerar la determinacion en causas que no eran de mucha gravedad.

* La declaracion con cargos fué abolida por el Real decreto de 26 de Mayo de 1854. *

* *Declaracion testifical* (*en lo criminal*).—Todos los que residieren en territorio español, nacionales ó extranjeros, que no estén impedidos, tendrán obligacion de concurrir al llamamiento judicial para declarar cuanto supieren sobre lo que les fuere preguntado, si para ello se les citase con las formalidades prescritas en esta ley: art. 305 de la ley de Enjuiciamiento criminal.

Se exceptúan de lo dispuesto en el articulo anterior el Rey y el Regente del Reino. Están exentos tambien de concurrir al llamamiento del juez instructor, pero no de declarar: 1.° Las demás personas Reales. 2.° Los ministros de la Corona. 3.° Los presidentes del Senado y del Congreso de los Diputados. 4.° El presidente del Consejo de Estado. 5.° Las autoridades judiciales de categoría superior á la del que recibiere la declaracion. 6.° El gobernador de la provincia y el capitan general del distrito en cuyo territorio se hubiere de recibir la declaracion. 7.° Los embajadores y demás representantes diplomáticos acreditados cerca del Gobierno español. 8.° Los capitanes generales del ejército y armada. 9.° Los Arzobispos y Obispos: arts. 306 y 307 de la ley citada.

Cuando fuere necesaria ó conveniente la declaracion de alguna de las personas designadas en el artículo anterior, el juez que hubiere de recibirla pasará á su domicilio, prévio aviso, señalándoles dia y hora: art. 308.

La resistencia de cualquiera de las personas mencionadas en el art. 307 á recibir en su domicilio al juez de instruccion ó á declarar cuanto supiere sobre lo que le fuere preguntado respecto á los hechos del sumario, será puesta en conocimiento del Tribunal Supremo para los efectos que procedan. Se exceptúan de lo dispuesto en el párrafo anterior las personas mencionadas en el núm. 7.° de dicho artículo anterior. Si incurrieren estas en la resistencia expresada, el juez de instruccion lo comunicará inmediatamente al ministro de Gracia y Justicia remitiendo testimonio instructivo, y se abstendrá de todo procedimiento respecto á aquellas hasta que el ministro le comunique la Real órden que sobre el caso se dictare: art. 309.

Las personas comprendidas en los núms. 2.°, 3.°, 4.°, 5.° y 6.° del art. 307 podrán emplear la forma del informe escrito para declarar sobre los hechos de que tuvieren conocimiento por razon de sus cargos: art. 310.

Acerca de las personas que tienen ó no obligacion de comparecer ante el juez en las causas por los delitos que se expresan en el art. 2.° de la ley de órden público, véanse los arts. 51, 52 y 23 de dicha ley de 23 de Abril de 1870 que se exponen en el artículo *Orden público*.

Nadie tendrá obligacion de declarar contra su cónyuge, ascendientes, descendientes y hermanos consanguíneos: art. 311.

El que sin estar impedido no concurriere al primer llamamiento judicial, excepto los mencionados en el art. 307, ó se resistiere á declarar lo que supiere sobre los hechos por que fuere preguntado, á no estar comprendido en el artículo anterior, incurrirá en la multa de 25 á 250 pesetas que será impuesta en el acto de notarse ó de cometerse la falta; y si persistiere en su resistencia, será conducido en el primer caso á la presencia del juez instructor por los dependientes de la autoridad, y procesado por el delito comprendido en el segundo párrafo del artículo 383 del Código penal, y en el segundo caso, será tambien procesado por el delito comprendido en el 265 del mismo Código. (En el primer caso se comete el delito de desobediencia, que se castiga con multa de 150 á 1,500 pesetas, y en el segundo caso el de resistencia á la autoridad, que se castiga con pena de arresto mayor y multa de 125 á 1,250 pesetas): art. 312.

El testigo que por obedecer al llamamiento judicial hubiese tenido que abandonar su domicilio, si estuviere en una circunscripcion distinta de aquella á que se le hubiese llamado, podrá reclamar la indemnizacion correspondiente. Si lo hiciere, el juez ante quien hubiese declarado la fijará prudencialmente, teniendo en cuenta la distancia del domicilio del declarante, el tiempo de su ausencia y el perjuicio que pudiera presumirse haber sufrido: art. 313.

El juez de instruccion, ó municipal en su caso, hará concurrir á su presencia y examinará á los testigos citados en la denuncia ó en la querella, ó en cualesquiera otras declaraciones ó diligencias, y á todos los demás que supieren hechos ó circunstancias, ó poseyeren datos convenientes para la comprobacion ó averiguacion del delito y del delincuente. Se procurará, no obstante, omitir la evacuacion de citas impertinentes ó inútiles: art. 314.

Si el testigo estuviere físicamente impedido de concurrir, el juez que hubiere de recibirle la declaracion se constituirá en su domicilio: artículo 315.

Si el testigo residiere fuera de la circunscripcion ó término municipal del juez que instruyere el sumario, este se abstendrá de mandarle comparecer á su presencia, á no ser que lo considerase absolutamente necesario para la comprobacion del delito ó para el reconocimiento de la persona del delincuente, ordenándolo en este caso por auto: art. 316.

En el caso de la regla general comprendida en el artículo anterior, el juez instructor de la causa comisionará para recibir la declaracion al que lo fuere del término municipal ó de la circunscripcion en que el testigo residiere: artículo 317.

Los testigos serán citados en la forma establecida en el cap. 3.° del título preliminar de la ley de Enjuiciamiento criminal: art. 318. V. *Citacion*, página 303.

Cuando el testigo no hubiere de comparecer ante el juez de instruccion para prestar la declaracion, se harán constar en el suplicatorio, exhorto ó mandamiento que se expidan la primera, segunda y tercera circunstancias prescritas en el pár. 1.° del art. 329 (que se expone mas adelante), y las preguntas á que el testigo habrá de contestar; sin perjuicio de las que el juez ó tribunal que le recibiere la declaracion considere conveniente hacerle para el mayor esclarecimiento de los hechos: art. 319.

El secretario del juez comisionado que haya de autorizar la declaracion, expedirá la cédula prevenida en el art. 41. (V. *Cédula de citacion* en lo criminal, pág. 247 de este tomo); con todas las circunstancias expresadas en el mismo, y la de haberse de recibir la declaracion en virtud de suplicatorio, exhorto ó mandamiento: artículo 320. V. *Citacion*, pág. 303 de este tomo, donde se exponen los arts. 321 al 324 de la ley de Enjuiciamiento criminal sobre este punto.

Al presentarse á declarar los testigos citados, entregarán al secretario la copia de la cédula de citacion: art. 325.

Los testigos púberes prestarán juramento de decir todo lo que supieren respecto á lo que les fuere preguntado. El juez instructor, antes de recibir al testigo púber el juramento, le instruirá de la obligacion que tiene de ser veraz y de las penas señaladas para el delito de falso testimonio en causa criminal. V. *Falso testimonio.*

A los impúberes no se les exigirá juramento; pero se les instruirá tambien antes de examinarlos de la obligacion en que están de decir cuanto supieren sobre lo que fuere objeto de la declaracion. El juramento habrá de prestarse en nombre de Dios; y si á esto se resistieren los testigos por razon de sus creencias, lo prestarán por su honor: arts. 326 y 327.

Los testigos habrán de declarar separada y secretamente á presencia del juez instructor y del secretario. Si lo hicieren en otra forma, salvo los casos especiales señalados en esta ley, será corregido disciplinariamente el juez instructor, á no ser que incurriese en responsabilidad criminal por la falta: art. 328.

El testigo manifestará primeramente su nombre, apellido, edad, estado y profesion; si conoce ó no al procesado y á las demás partes, y si tiene con ellos parentesco, amistad ó enemistad, ó relaciones de cualquiera otra clase. Despues manifestará cuanto supiere por el órden de las preguntas que le hiciere el juez instructor, expresando la razon de su dicho. Inmediatamente que por las manifestaciones del testigo constare hallarse comprendido en el art. 311, se le hará saber que no tiene obligacion de declarar en contra del procesado, pero que puede hacerlo á su favor: arts. 329 y 330.

En las declaraciones que se prestaren evacuando alguna cita no se leerá al testigo la diligencia en que aquella se hubiese hecho. No se consignarán en la diligencia mas que las contestaciones del testigo, procurando hacerlo con la mayor exactitud. Podrá el testigo dictarlas por sí mismo. El que no entendiere el idioma español podrá darlas y dictarlas en el que conociere, sin perjuicio de que tambien se consignen traducidas al español por intérprete, en la forma que se establecerá en el art. 336 (que se expone mas adelante): art. 332.

El juez instructor podrá mandar que se conduzca al testigo al lugar en que hubiesen ocurrido los hechos, y examinarlo allí ó poner á su presencia las cosas que hubieren de ser objeto de la declaracion. En este caso, si se tratare del reconocimiento de cosas por el testigo, podrá el juez instructor ponerlas á su presencia solas ó mezclarlas con otras semejantes, adoptando además todas las medidas que su prudencia le sugiera para la mayor fuerza probatoria del reconocimiento: art. 334.

No se harán al testigo preguntas capciosas ni sugestivas, ni se empleará coaccion, engaño, promesa ni artificio alguno para obligarle ó inducirle á declarar en determinado sentido: artículo 335.

Si el testigo no entendiere ó no hablare el castellano, se nombrará un intérprete que prestará á su presencia juramento de conducirse bien y fielmente en el desempeño de su cargo. Por su medio se harán al testigo las preguntas y se recibirán sus contestaciones: art. 336.

El intérprete será elegido entre los que tuvieren título de tales, si los hubiere en el pueblo. En su defecto será nombrado un maestro del correspondiente idioma; y si tampoco lo hubiere, cualquier persona que lo sepa: art. 337.

Si el testigo fuere sordo-mudo y supiere leer, se le harán por escrito las preguntas. Si supiere escribir, contestará por escrito. Y si no supiere lo uno ni lo otro, se nombrará un intérprete, por cuyo conducto se le harán las preguntas ó se recibirán sus contestaciones. Será nombrado intérprete un maestro titular de sordo-mudos, si lo hubiere en el pueblo, y en su defecto cual-

quiera que supiere comunicarse con el testigo. El nombrado prestará juramento á presencia del sordo-mudo antes de comenzar á desempeñar el cargo: art. 338.

El testigo podrá leer por sí mismo la diligencia de su declaracion. Si no pudiere por hallarse en alguno de los casos comprendidos en los artículos 336 y 338, se la leerá el intérprete, y en los demás casos se la leerá el secretario. El juez instructor advertirá siempre á los interesados el derecho que tienen de leer por sí mismos las diligencias de sus declaraciones. Estas serán firmadas por el juez instructor y por todos los que en ellas hubiesen intervenido, si supieren y pudieren hacerlo, autorizándolas el secretario: artículos 339 y 340.

No se consignarán en los autos las declaraciones de testigos que, segun el juez instructor, fueren manifiestamente inconducentes para la comprobacion de los hechos objeto del sumario. Tampoco se consignarán en cada declaracion las manifestaciones del testigo que se hallen en el mismo caso. Pero se consignará siempre todo lo que pueda servir, así de cargo como de descargo al procesado: art. 341.

Terminada la declaracion, el juez hará saber al testigo la obligacion de comparecer para declarar nuevamente ante el tribunal competente cuando se le citare para ello, así como la de poner en conocimiento de dicho juez instructor los cambios de domicilio que hiciere hasta ser citado para el juicio oral; bajo apercibimiento, si no lo cumpliere, de multa de 25 á 250 pesetas, á no ser que incurriere en responsabilidad criminal por la falta. Estas prevenciones se harán constar al final de la misma diligencia de la declaracion: art. 342.

El juez de instruccion, al remitir el sumario al tribunal competente, habrá de poner en su conocimiento los cambios de domicilio que los testigos le hubiesen participado. Lo mismo hará con los que se lo participasen despues que hubiese remitido el sumario hasta la terminacion de la causa: art. 343.

Si el testigo expresare, al hacerle la manifestacion referida en el art. 342, la imposibilidad de concurrir por haber de ausentarse de la Península, y tambien en el caso en que hubiere motivos racionalmente bastantes para temer su muerte ó incapacidad física ó intelectual antes de la apertura del juicio oral, el juez instructor hará saber al reo que nombre abogado en el término de veinticuatro horas para que le acompañe y aconseje en el acto de recibir la declaracion del testigo. Trascurrido dicho término, el juez volverá á juramentar y á examinar á este á presencia del procesado y de su abogado defensor, si concurriere, permitiendo á estos hacerle cuantas preguntas tengan por conveniente, excepto las que el juez repeliere como manifiestamente impertinentes. En la diligencia se consignarán las contestaciones á estas repreguntas por el órden con que el testigo las hubiese dado. La diligencia será firmada por todos los asistentes: art. 344.

En caso de inminente peligro de muerte del testigo, se procederá con toda urgencia á recibirle su declaracion en la forma expresada en el artículo anterior, aunque el procesado no hubiese nombrado abogado: art. 345.

No se harán tachaduras, enmiendas ni entrerenglonaduras en las diligencias de declaracion, salvándose al final las equivocaciones que se hubiesen cometido: art. 346. V. *Testigo*.

Acerca del modo cómo debe procederse al exámen de los testigos en las causas por los delitos que se expresan en el art. 2.° de la ley de órden público de 23 de Abril de 1870, ténganse presentes las disposiciones de los arts. 64 al 69 de la misma, que se exponen en el artículo *Orden público*. *

* **DECLARACION DE REBELDÍA.** V. *Rebeldía*. *

DECLARATORIO. Lo que declara ó explica lo que no se sabia ó estaba dudoso, como auto declaratorio, carta declaratoria.

DECLINAR JURISDICCION. Evitar la jurisdiccion de un juez ante quien uno ha sido citado, alegando que no le compete el conocimiento de la causa, y pidiendo que mande al actor use de su derecho en el tribunal que corresponda.

DECLINATORIA. La peticion en que el demandado declina la jurisdiccion del juez que le ha citado, por creerle incompetente. V. *Excepcion declinatoria*.

DECRETAL. Epístola pontificia, en la cual declara el Papa alguna duda por sí solo, ó con parecer de los Cardenales.

DECRETALES. El libro en que están recopiladas las epístolas ó decisiones pontificias; como la coleccion de las decretales de Gregorio IX.

* **DECRETALES FALSAS.** Llámanse falsas decretales, una coleccion publicada en el siglo IX, posterior al año 829, sin que se pueda exactamente determinarlo, por un Isidoro Mercator ó Peccator, nombre que se cree supuesto.

Esta coleccion contiene, entre varios documentos auténticos y verdaderos tomados de la coleccion española, de la galicana antigua y de la de Dionisio el Exiguo, otros falsos ya coleccionados ó inventados por el compilador.

Mucho se ha discutido sobre quién habia sido este: se atribuyó la coleccion á San Isidoro de Sevilla, y muchos patrocinaron esta falsedad, suponiendo que el sobrenombre de *Peccator* habíalo tomado como muestra de humildad, como los Pontífices se llaman *servi servorum Dei*. Mas

en la coleccion se citan cánones de los Concilios de Toledo V y posteriores en que ya habia muerto San Isidoro; ni la reconocida virtud del Santo se compadece con falsificaciones intencionadas, ni ha aparecido en España ninguna coleccion primitiva que, á haber sido del Santo español, era donde mas debiera haberse difundido, ni en ningun ejemplar se ha encontrado el aditamento de *Hispalensis* con que se reconocia á San Isidoro, ni aunque era costumbre de los Obispos franceses, la tenian los españoles de usar el de *Peccator* con el propio y el de la Iglesia.

Tales son las razones que alegan los que niegan que la obra pertenezca á San Isidoro, si bien los que sostienen la opinion contraria, oponen á estos argumentos: que los cánones posteriores á la muerte de San Isidoro, fueron añadidos por otras personas; que á pesar de su santidad, pudo creer que hacia obra meritoria al cambiar en puntos la disciplina, ó equivocarse de buena fe estimando que pertenecian realmente á los Pontífices las decretales que se les atribuian; que la natural precaucion era suficiente para procurar que la obra se publicase lejos del pais de la invencion; que aceptado el sobrenombre de *Peccator* en el primer ejemplar, consiguiente era que en todos se pusiese este nombre, y no el de *Hispalensis*, y que si bien no fuese costumbre el añadir el *Peccator* al nombre del Obispo y al de la Iglesia entre los de España, no tenia nada de extraño que como seudónimo lo emplease; lo que añadido á la mucha ciencia canónica que revela el trabajo, y á la grandísima que tenia el Arzobispo, lumbrera entonces de la Iglesia católica, hacen probable que fuese el autor San Isidoro.

Todos estos argumentos caen por su base si se considera que no basta alegar razones de que uno pudo ser, mientras no haya algun fundamento para asegurar que lo fuera. Las reflexiones que se hacen á fin de enervar las alegadas en defensa de San Isidoro, pueden aplicarse á cualquiera persona eminente en ciencia y virtud de aquel siglo; y despues de bien examinadas, la única conjetura es que el autor firmó con el nombre de Isidoro, sin que se sepa tampoco que fuese tal el verdadero nombre del autor.

Tambien hubo por aquel tiempo en España otros Isidoros, el *Pacense* y el *Setubense*; pero ni hay tampoco dato alguno por el cual puede atribuírseles este trabajo, ni además de las razones antedichas, es probable que en aquel tiempo, en guerra contínua con los Agarenos, hubiese tanto vagar que permitiese dedicarse á tan magna obra, que requeria tranquilidad y tiempo, ni tendria explicacion fundada el que, hecha la coleccion por Españoles, hubiesen insertado un número mínimo de epístolas decretales (cinco solamente) dirigidas á Obispos españoles, cuando existian ya numerosas en la coleccion canónico-goda.

Mas si verdaderamente debe desecharse como destituida de fundamento la opinion que atribuye á San Isidoro las falsas decretales, no es menos inverosímil que, como han pretendido algunos calumniadores, fuese obra de los Pontífices Romanos: precisamente uno de los últimos paises en que se conocieron fuó la Italia: precisamente el Papa Leon IV, en la epístola dirigida á los Obispos de Inglaterra, á quien para su objeto se adoptaban maravillosamente algunas falsas decretales, no las cita siquiera, apoyándose en otras distintas; ni vemos qué necesidad tenian los Pontífices de fingir lo que podian hacer legítimamente; puesto que, no de la antigüedad, sino de la autoridad habian de recibir su fuerza aquellas disposiciones, y si legítimamente los Papas antiguos dispusieron algo disciplinal, lo mismo podian decretarlo los posteriores.

Se ha aceptado universalmente que las falsas decretales se publicaron en Maguncia; de cuya opinion es robusta base el afirmarlo así Hincmaro, Arzobispo de Reims, sapientísimo y casi coetáneo; pues escribió en el 870. Partiendo de esta afirmacion, y atendiendo á que por las falsas decretales, se trató, no tanto de extender la autoridad pontificia, como de evitar los atropellos que pudieran sufrir los Obispos, encausados por un Concilio provincial ó perseguidos por un Metropolitano, el abate Andrés, ingeniosísimo y sobre todo encarecimiento erudito, avanza la conjetura de que el autor debió ser algun Obispo condenado en Concilio provincial.

Y como el campo de las conjeturas es muy dilatado, añade: que probablemente debió ser ese Concilio el de Thionville, y como solo se encuentran dos Obispos que reunan, á la circunstancia de haber sido depuestos en este Concilio, ser varones de claro ingenio y de vastos conocimientos canónicos, Agobardo de Lyon y Ebbon de Reims, concluye que uno de los dos ha de ser el autor.

Si á esto se añade que el último se retiró al monasterio de Fulda en Maguncia, donde existia una copiosa biblioteca y que en Maguncia se publicó el libro, parece bastantemente fundada la opinion de que Ebbon de Reims haya sido el autor incógnito de las falsas decretales.

Muchos teólogos y canonistas; más los cismontanos que los ultramontanos; pretenden que las falsas decretales han trastornado toda la disciplina de la Iglesia por las nuevas máximas introducidas respecto al juicio de los Obispos y á la autoridad de los Metropolitanos y del Sumo Pontífice.

Las cuestiones que surjen á primera vista son dos: 1.ª Si realmente son falsas. 2.ª Si realmente han variado la disciplina de la Iglesia.

En la forma no hay duda que son falsas: admitidas en su orígen como verdaderas, siguieron largo tiempo en tal concepto, pero á principios del siglo XIV surgieron al principio dudas acerca de la verdad de algunas decretales Ante-Siricianas: desde el momento en que hubo dudas, el estudio, la crítica, los adelantos de la ciencia, el descubrimiento de nuevos documentos históricos, el no hacerse mencion de ellas en los Concilios generales, ni por los Romanos Pontífices de los ocho primeros siglos, el ser el lenguaje de todas ellas, atribuidas á distintos Pontífices, el mismo y de la época del siglo IX; sus muchos anacronismos, y la omision de puntos principalísimos que no pudieron omitirse ó al menos no es probable que se omitieran por los Pontífices, convencieron á los estudiosos, de su falsedad.

¿Pero son falsas en su objeto, en su contenido, es decir, se apartan de la verdadera doctrina, de la disciplina verdadera? De ningun modo; por regla general sus disposiciones están basadas en pasajes tomados de la Escritura, de los Santos Padres, de los escritores eclesiásticos, de los decretos de los Emperadores, de las decisiones conciliares desde el de Elvira en el año 305, hasta el de París del 829.

Y de aquí que siempre será libro de excelente doctrina y de no pequeña autoridad; porque si la tienen los materiales de que está compuesta la coleccion, el que se hayan atribuido á quien no los promulgó, ó se haya truncado algun pasaje, y se hayan compilado por una persona desconocida ó por un falsario si se quiere, no puede privarles de aquellas ventajas.

Y si esto es cierto, no tienen fundamento legítimo las acusaciones que se han hecho á las falsas decretales, de haber variado la antigua disciplina y haber causado en ella males irreparables; porque ni lo primero es cierto, pues siguió casi sin alteracion hasta mas de trescientos años despues; ni lo que se varió hubiera dejado de variarse por las necesidades de los tiempos, que, dando mas medios de comunicacion á los miembros con la cabeza, permitió que el Pontífice pudiere cuidar é influir mas directamente en el gobierno universal; ni esas variaciones que giran especialmente sobre la subordinacion de los Metropolitanos al Pontífice, y sobre el derecho en los Obispos de recurrir al mismo contra las injustas sentencias que les condenaban, son mas que la consagracion de la supremacía de jurisdiccion que compete al Pontífice sobre todo el mundo católico.

Si las falsas decretales hubiesen establecido doctrinas contrarias á la disciplina y al espíritu de la Iglesia, no hubiera sido posible que sin obstáculo ni contradiccion se extendieran por todas partes. Mucho se han zaherido, mucho se han calumniado; quizá el motivo se encuentre en el oculto propósito de los que procuraban el establecimiento de esas monstruosidades conocidas con el nombre de *Iglesias nacionales*, y para lograrlo trataban de elevar hasta el absurdo el poder independiente y absoluto de los Metropolitanos; de romper ó aflojar al menos los lazos de la unidad, para crear cismas como el de los Patriarcas griegos, y despues confiscar ese poder en beneficio de la despótica autoridad de los Emperadores. Personas piadosas y fervientes cayeron en el lazo, y formando coro con los destructores, contribuyeron inconscientes á propagar la idea de los trastornos y perjuicios ocasionados á la Iglesia por las falsas decretales que reconocian la supremacía de la Santa Sede.

Por lo que toca á España, el reverendísimo Obispo de Canarias, Sr. Romo, en su obra: *Independencia constante de la Iglesia española*, prueba con argumentos históricos irrefutables, que antes de la aparicion de las falsas decretales reconocian sus Iglesias al Papa como jefe supremo, que á él acudian en todas sus dudas y que acataban las decisiones emanadas de la Cátedra Pontificia, con amor y humildad, como los hijos acatan la voluntad del padre y los discípulos las decisiones del maestro. *

DECRETALISTA. El expositor ó intérprete de las decretales.

DECRETAR. Resolver ó decidir la persona que tiene autoridad para ello; determinar el juez las peticiones de las partes, concediendo, negando ó dando traslado.

DECRETERO. La lista ó coleccion de decretos; y la nómina ó catálogo de reos que se suele dar en los tribunales á los jueces, para que se vaya apuntando lo que se decreta sobre cada reo, á fin de que no haya confusion por la variedad de causas, nombres y sentencias, cuando los reos son en algun número.

DECRETISTA. El expositor del libro que en el derecho canónico se llama decreto.

DECRETO. La resolucion de algun magistrado, juez ó tribunal sobre cualquiera caso ó negocio; en el Derecho canónico, la Constitucion ó establecimiento que el Sumo Pontífice ordena ó forma consultando á los Cardenales, como tambien cualquiera decision de un Concilio sobre puntos relativos á la fe, al dogma ó á la disciplina eclesiástica; y el libro ó volúmen del Derecho canónico que recopiló Graciano.

El *decreto real* no ha de confundirse con la *ley;* la *ley* es una regla general establecida por el que ejerce la soberanía, para dirigir, premiar ó cas-

tigar las acciones de los súbditos; y el *decreto* no es otra cosa que una resolucion, mandato ú órden escrita, firmado ó rubricado por el Rey, que tiene por objeto ejecutar las leyes del reino, proveer ó hacer alguna declaracion sobre casos particulares, ó establecer medidas de buen gobierno. V. *Ley*.

DECRETOS DE CAJON. Las resoluciones que son corrientes y de estilo, y se ponen en las secretarías ó escribanías sin dar cuenta al jefe ó tribunal.

DECRETOS DE PÚBLICA. Las determinaciones que tomaban los magistrados en audiencia pública sobre los pedimentos de sustanciacion de que les daban cuenta los escribanos de cámara. Llamábanse de *pública*, porque se daban en público á fin de que llegasen á noticia de los procuradores de las partes; quienes debian asistir á dicho acto, el cual tenia veces de notificacion.

DECURSAS. Los réditos caidos de los censos. Llámanse *decursas* porque van corriendo y cayendo con el tiempo. Pueden pedirse ó al actual poseedor de la finca, ó al poseedor anterior que dejó de pagarlos. V. *Censo consignativo*.

DEFENSA. Todo cuanto alega el reo para sostener su derecho ó su inocencia, rechazando la accion ó acusacion entablada contra él. Es máxima general establecida por las leyes de todos los pueblos que nadie puede ser condenado sin que se le oigan sus defensas; *neque enim inaudita causa quemquam damnari æquitatis ratio patitur*. A ningun procesado (dice el reglamento de 26 de Setiembre de 1835, art. 12) se le podrá nunca rehusar, impedir ni coartar ninguno de sus legítimos medios de defensa, ni imponerle pena alguna sin que antes sea oido y juzgado con arreglo á derecho por el juez ó tribunal que la ley tenga establecido.» La infraccion de esta disposicion haria nula la sentencia, y responsable al juez de los daños y perjuicios que se siguieren al reo, además de la pena que mereciese por su ignorancia ó malicia.—El reo puede defenderse aun despues de conclusa la causa para sentencia. V. *Conclusion*.

DEFENSA. El acto de repeler una agresion injusta. El que mata á otro por exigirlo su propia defensa, ó la de su mujer, padre, hijo, hermano, ú otro pariente dentro del cuarto grado, está exento de pena: leyes 2.ª y 3.ª, tít. 8.°, Part. 7.ª, y ley 1.ª, tít. 21, lib. 12, Nov. Recop.; pero si le matase pudiendo evitar de otro modo el peligro que le amenaza á sí mismo ó á su pariente, debia ser castigado con alguna pena extraordinaria, segun las circunstancias.

Tambien se podia defender los propios bienes hasta el extremo de quitar la vida al agresor, si se le hallaba de noche en la casa propia hurtando ú horadándola, ó de dia huyendo con el hurto sin quererlo dejar ni darse á prision, ó de noche quemando y destruyendo dichas casas, campos, mieses ó árboles, ó de dia apoderándose por fuerza de dichas cosas: ley 3.ª cit., título 8.°, Part. 7.ª, y ley 1.ª, tít. 21, lib. 12, Novísima Recop.

Es igualmente excusable el que por defender su honor mate al que sorprendiere yaciendo con su mujer, hija ó hermana, y aun al que se llevare á la fuerza mujer ajena: d. leyes 3.ª, tít. 8.°, Part. 7.ª, y 1.ª, tít. 21, lib. 12, Nov. Recop. Es, por fin, opinion comun que puede cualquiera defender tambien á un extraño que se ve atacado en su persona ó en sus bienes, hasta ahuyentar, prender ó matar al injusto agresor: Antonio Gomez, t. 3.°, c. 3.°, núm. 21. V. *Homicidio* y *Agresor*.

* El nuevo Código penal ha ratificado las disposiciones de nuestras antiguas leyes y aun la doctrina de nuestros comentaristas que se exponen en el presente artículo del *Diccionario*, si bien ha dado mayor extension en algunos casos al derecho de legítima defensa, y restringídole en otros, como vamos á exponer.

Segun el art. 8.°, núm. 4.°, del Código penal, está exento de responsabilidad criminal, el que obra en defensa de su persona ó derecho siempre que concurran las siguientes circunstancias: 1.ª, agresion ilegítima; 2.ª, necesidad racional del medio empleado para impedirla ó repelerla; 3.ª, falta de provocacion suficiente por parte del que se defiende. Esta disposicion concuerda con las leyes 2.ª y 3.ª, tít. 8.°, Part. 7.ª, y 1.ª, tít. 21, lib. 12, Nov. Recop. Pero el artículo expuesto del Código penal usa de una palabra que daria á sus prescripciones sobrada extension, si se entendiera en un sentido absoluto. Nos referimos á la exencion de responsabilidad, que segun él goza el que defiende su derecho. La palabra *derecho* debe entenderse en nuestro concepto limitada ó refiriéndose á los derechos naturales y á los derechos civiles, cuando la defensa privada que se hace respecto de ellos es necesaria para impedir el daño que nos amenaza, y cuando se observan las demás circunstancias que se mencionan en el artículo citado. No debe entenderse, pues, esta palabra como refiriéndose á los derechos políticos ó civiles cuya violacion es reparable por un medio legítimo. Así, por ejemplo, no podremos rechazar por nosotros mismos la agresion del que intente coartarnos el ejercicio del derecho electoral, ó impedirnos vender nuestras propiedades, porque para recuperar el ejercicio de estos derechos tenemos expedito el recurso á los tribunales. Al contrario, será excusable el acto de la propia defensa contra el ladron que asalta nuestra casa para robarnos nuestros bienes, porque aunque pudiera ser este aprehen-

dido y restituírsenos lo que nos robó, el hecho de la aprehension no es seguro, ni aun en tal caso, lo es el de la restitucion, ya por no encontrarse al ladron bienes con que poder restituir la suma robada, ya por no sernos fácil probar el robo, ya por otras circunstancias análogas. Sin embargo, creemos, que cuando la defensa se dirige á conservar un derecho de esta clase, debe contenerse en los límites que marca la importancia de la pérdida del derecho que se nos trata de arrebatar, de manera que no será lícito matar al ladron que solo trata de robarnos una parte de nuestra fortuna, que no nos es indispensable para nuestra subsistencia, no obstante expresarse el art. 8.° expuesto, de un modo general, sin hacer limitacion alguna. Ya que el nuevo Código penal extiende el derecho de defensa mucho mas que nuestras antiguas leyes en lo relativo al derecho de propiedad; puesto que por ellas solo se excusába la defensa de los bienes y la muerte del agresor, si este era ladron nocturno, ó si siendo diurno, huia con el hurto ó se defendia con armas; juzgamos que no debe extenderse dicha defensa á mas de lo que permite la moral, y que no debe excusarse el homicidio perpetrado por defender derechos cuya pérdida no afecta nuestra existencia: «Siendo la vida y los miembros de nuestro cuerpo, dice Puffendorf, cosas irreparables, no es extraño que dé grandes privilegios la necesidad de defenderlos. Pero cuando se trata solamente de la pérdida de bienes de tal naturaleza que no son absolutamente necesarios para la vida, es dudoso que se pueda llevar la defensa hasta matar al que quiere arrebatárnoslos ó que ya nos los ha usurpado.»

La conservacion del honor es otro de los derechos respecto de los cuales es excusable la propia defensa, cuando no es posible recurrir á los medios legales por ser irreparable el ultraje: tal es el caso de que se ataque el honor por medio de injurias reales ó de hecho, como la violacion y la tentativa de violacion, ultrajes respecto de los cuales es preferible la misma muerte, segun la expresion de Séneca. Además, la tentacion de violacion coloca á la persona contra quien se dirige en estado de legítima defensa, porque el honor es tan precioso para la mujer como la propia vida. No es esta injuria como la verbal cuya reparacion puede obtenerse por las vias judiciales, sino una injuria que imprime una mancha que dura por toda la vida de la víctima, *maxime cum virginitas vel castitas corrupta*, dice el Digesto, *restitui non possit*. La necesidad que constituye la legitimidad de la defensa se presenta, pues, aquí en toda su fuerza, y no es un crímen el homicidio, desde que es el único medio de salvar el honor del ultraje que le amenaza. Así, pues, la mujer á quien se intenta violar, puede matar al violador, si no le es posible salvar su honra de otra suerte, y el marido puede tambien matar al que trata de cometer adulterio con su mujer. Sin embargo, al paso que el nuevo Código penal da, como hemos visto, al derecho de legítima defensa, mayor extension que nuestras antiguas leyes, limita en el caso de adulterio las facultades que se dispensaban al marido por la legislacion antigua. Segun las leyes 3.ª, tít. 8.°, Part. 7.ª, y 1.ª, tít. 21, lib. 12, Nov. Recop., se excusaba de toda responsabilidad al que por defender su honor matase al que sorprendiere yaciendo con su mujer; pero el nuevo Código penal no exime de toda pena al marido en este caso, aun cuando considera aquella circunstancia de grande atenuacion. El art. 438 prescribe, que el marido que sorprendiendo en adulterio á su mujer, matase en el acto á esta ó al adúltero, ó les causase alguna lesion grave, sea castigado con la pena de destierro. De manera, que segun el art. 8.°, número 4.°, está libre de responsabilidad el marido que por salvar la honra de su mujer y por consiguiente la suya propia, mata al que trata de cometer adulterio con aquella, cuando no hay otro medio de evitar la perpetracion de este delito, pero una vez perpetrado, el marido que matase al adúltero incurre en la pena que marca el art. 438, porque este acto se considera, no ya como una legítima defensa de un derecho cuya violacion es irreparable, sino como un acto de venganza que cualquiera que sea la fuerza de las circunstancias atenuantes que en él concurran, no debe quedar enteramente impune. Esta excepcion es aplicable al caso del núm. 5.° de este artículo, segun se expone mas adelante. Véase tambien lo que decimos en el artículo *Homicidio*.

Para que la defensa sea legítima, ó mas bien, para que se excuse de responsabilidad el que ejecuta un acto que es ilícito considerado generalmente, exige el artículo expuesto, no solo que aquel acto se verifique en defensa de su persona ó de sus derechos, sino que se observen en su ejecucion necesariamente tres condiciones. La primera es que haya agresion y que dicha agresion sea ilegítima. Para que haya agresion es necesario que haya ataque contra nuestra persona ó contra los derechos que hemos mencionado, y que este ataque sea de tal naturaleza que provoque á la defensa, lo que deberá apreciarse con relacion á las circunstancias de la persona contra quien se dirige la agresion. Para que esta sea ilegítima, es necesario que no se halle autorizada por ninguna ley ni por ningun derecho. Así, pues, no comete agresion el verdugo que quita la vida en el cadalso al reo, el militar que fusila al senten-

ciado por un consejo de guerra, ni la fuerza pública que rechaza á los amotinados; la defensa en tales casos seria un acto de rebelion contra la ley. Pero hay, por el contrario, agresion ilegítima si se comete sin derecho alguno, aun cuando el agresor no tenga la conciencia de la injusticia de su ataque, ya por ignorar que obra injustamente, como un loco ó un niño, ya por creer por error que obraba con justicia. «Para que sea inocente la defensa de sí mismo, dice Grocio, basta que el agresor no tenga derecho para atacarnos, y que por otra parte no tengamos obligacion de sufrir la muerte sin resistencia alguna. El derecho de defensa proviene inmediata y directamente del cuidado de la propia conservacion y no de la injusticia y del crímen del agresor. No son, pues, legítimas las agresiones de un loco, de un niño ó de un soldado que va á hacer fuego á alguno, creyendo erróneamente ejecutar una órden de sus jefes, y aun cuando esta clase de agresiones no son de aquellas cuyo castigo puede reclamarse ante la ley, por faltar la voluntad de causar daño, podrán rechazarse con la fuerza por medio de la propia defensa, cuando no hubiese ningun otro arbitrio para evitar el daño que con ellas va á causársenos. Asímismo, cuando una persona es provocada violentamente por un tercero que le ofrece despues satisfaccion de aquellas ofensas, aun cuando es cierto que hubo en un principio agresion ilegítima, esta desaparece desde el instante en que se da lugar al arrepentimiento, y si la persona ofendida se niega á toda clase de satisfaccion y quiere vengarse por medio de las armas, se constituye esta á su vez en agresor injusto, y por consiguiente el que habia sido primer agresor, puede defenderse legítimamente. Habrá tambien agresion ilegítima, aun cuando sea motivada por una necesidad imperiosa de la propia conservacion: tal seria la que se cometiera en el caso de un naufragio por parte de la tripulacion que tratase de arrojar al mar á la otra parte para aligerar la nave y salvar la vida: en tal caso habria agresion ilegítima por parte de los que primero atacaren, y los demás podrian defenderse legítimamente.

La segunda condicion que ha de cumplirse en la defensa legítima es que exista necesidad racional del medio empleado para impedirla ó repelerla. El derecho de defensa se funda en el uso de los medios de fuerza física, en los casos en que no se pueda recurrir á las leyes para rechazar un ataque físico; supone, pues, un peligro actual, y por consiguiente, solo existe aquel derecho mientras dura este peligro y proporcionalmente á los grados de daño que por él pueden inferírsenos. Así, pues, la simple amenaza no basta para causar un homicidio, porque en tal caso la defensa traspasaria los límites á que debe circunscribirse y que deben ser proporcionados al ataque; pero si se adelantara el agresor á herir con espada desnuda y demostrando su intencion de matar, podria ejercerse el derecho de legítima defensa en toda su extension, y si el acometido tuviera una pistola en la mano, lícito le seria, como dice Puffendorf, descargarla contra el agresor, sin dar lugar á que este se acercase á él y pudiera dirigirle la primera estocada, no fuera que si lo dejase adelantar demasiado, no pudiese el acometido hacer uso de su arma. Esta misma doctrina se halla expuesta siglos antes y casi con las mismas palabras en la ley 2.ª, tít. 8.º, Partida 7.ª, que dice, «que el acometido non ha de esperar quel otro le fiera primeramente, porque podrie acaescer que por el primero golpe quel diere podrie morir el que fuera cometido, y despues non se podrie amparar.» Pero desde el momento en que cesa el ataque, debe cesar tambien la defensa, porque solo puede ser esta legítima mientras existe la ley imperiosa de la conservacion. El Tribunal Supremo de Justicia ha declarado, que para apreciar la no delincuencia y exencion de responsabilidad criminal establecida por el pár. 4.º del art. 8.º expuesto con aplicacion al que obra en defensa de su persona y derechos, no basta que en una disputa dé un palo uno de los contendientes al otro, si tal agresion fuera tan insignificante que no le produjera lesion alguna. De admitir la doctrina contraria, seria preciso aplicarla á todos los hechos en que hubiera riña ó altercado, pues siempre existiria la razon de la defensa que no puede extenderse jamás á otra cosa que á proteger el derecho de propia conservacion, sin autorizar actos de venganza por injurias materiales de corta entidad: sentencia de 12 de Marzo de 1872; véase tambien la de 9 de Febrero de 1871.

No es legítima la defensa cuando se puede evitar la agresion por otro medio; y aquí se presenta la cuestion de si hay necesidad de huir cuando es posible evitar la agresion de esta suerte, cuestion controvertida ya por los antiguos jurisconsultos, y en que se hallan discordes nuestros intérpretes. Unos opinan que la fuga no es un deber; ya porque no es fácil que ofrezca un medio seguro de evitar la agresion, ya porque puede imprimir deshonor y desdoro en la persona que recurre á ella. Otros sostienen que hay obligacion de huir en el caso expuesto. «La fuga, dice Puffendorf, no es en tal caso vergonzosa; porque no se apela á ella por cobardía ó contra nuestro deber, sino para obedecer á la razon que nos enseña no ser verdadero valor matar á un ciudadano, de cuya agresion puedan ponernos á salvo los tribunales.» Esta doc-

trina es conforme á los sentimientos de la conciencia, y su aplicacion es incuestionable en el caso de que el agresor sea un loco, un niño, un anciano, ú otra persona, respecto de la cual la fuga ofrezca un medio seguro de evitar la agresion y no pueda temerse que se atribuya á cobardía. En tal caso, no es solamente un acto de prudencia la fuga, sino hasta un deber. Cuando no puede emprenderse la fuga, dejando ileso el honor; aun cuando, segun el foro de la conciencia, deberá recurrirse á aquel medio; si no se apelare á él y no hubiese exceso en la defensa, la ley civil admite la excusa de la defensa legítima.

La tercera condicion que exige la ley para que la defensa sea excusable, consiste en la falta de suficiente provocacion por parte del que se defienda para rechazar la agresion. En efecto, si hubiese provocacion, la agresion no tendria la cualidad que se exige en la condicion primera para que pueda ser rechazada, cual es, que sea ilegítima; porque dicha agresion estaria legitimada en cierto modo por el insulto, y aunque hubiera algun exceso por parte del provocado, la ley no podria excusar al provocador que habia ocasionado por su culpa ó imprudencia la agresion. Solamente cuando la provocacion no fuese suficiente para motivar la agresion, admite la ley la defensa contra el agresor. Así, por ejemplo, habria provocacion suficiente para la agresion, si injuriáramos gravemente á una persona, de manera que si ésta nos devolvia la injuria y aun trataba de herirnos, la ley no admitiria como excusable nuestra defensa contra los ataques de aquel á quien habíamos injuriado; pero si le injuriáramos levemente y el agraviado tratase de causarnos heridas graves ó atentára contra nuestra vida, la ley admitiria la excusa de nuestra defensa; porque la provocacion que hicimos al agresor no era suficiente para aquel atentado. Sin embargo, para graduar debidamente cuando es ó no suficiente la agresion, debe atenderse á la posicion, dignidad, carácter y sexo de la persona ofendida, al tiempo y lugar de la ofensa, y aun á las opiniones y costumbres del pais.

Se halla tambien exento de responsabilidad segun el núm. 5.° del art. 8.° citado, el que obra en defensa de la persona ó derechos de su cónyuge, sus ascendientes, descendientes ó hermanos legítimos, naturales ó adoptivos, de sus afines en los mismos grados, y de sus consanguineos hasta el cuarto civil, siempre que concurran la primera y segunda circunstancia prescritas en el número anterior, y la de que en caso de haber precedido provocacion de parte del acometido, no hubiere tenido participacion en ella el defensor; segun el núm. 6.° de dicho artículo, se exime tambien de responsabilidad, el que obra en defensa de la persona ó derechos de un extraño, siempre que concurran la primera y segunda circunstancia prescritas en el núm. 4.°, y la de que el defensor no sea impulsado por venganza, resentimiento ú otro motivo ilegítimo.

Estas disposiciones se fundan en la conveniencia de conservar los afectos producidos por la sangre, por las relaciones de amistad, por el amor generoso de lo justo, que nos impelen á salir á la defensa de nuestros padres, y demás parientes que aquí se mencionan, y aun por la defensa de extraños; puesto que como dice nuestro célebre jurisconsulto Antonio Mateu, la naturaleza ha instituido entre todos los hombres cierto parentesco que nos hace correr en defensa del oprimido, y nos irrita contra el opresor. Además, dice este escritor, si dista muy poco de ser autor del crímen el que pudiendo no lo impidió, ¿por qué no ha de quedar libre de pena el que lo impidiera? Pero las disposiciones expuestas del Código tienen mucha mayor extension que las adoptadas en nuestras antiguas leyes. Por estas se excusaba únicamente la defensa de los parientes ó extraños cuando la agresion era contra las personas; al paso que el nuevo Código declara excusable la defensa, no solo cuando es á favor de aquellas personas, sino tambien cuando es á favor de sus derechos, y esto se funda, ya en que para que se cumpla el objeto ó interés que hay en que se impida un crímen, es igual que lo impida la persona á quien afecta inmediata y directamente, ó un tercero, ya en que, por lo regular, la pérdida de los derechos suele afectar la existencia ó llevar consigo un grave peligro personal. Para que sea excusable la defensa de los parientes ó extraños exige la ley que concurran, como en el caso de la propia defensa, las circunstancias de que la agresion sea ilegítima, y que haya necesidad racional del medio empleado para impedirla ó repelerla; por militar en este caso las mismas razones que en el anterior. Pero no exige la ley para que sea disculpable la defensa de los parientes, la circunstancia tercera requerida en la propia defensa, cual es, la de no haber precedido provocacion por parte del acometido: para que esta defensa sea excusable nada importa que haya existido dicha provocacion, con tal que no tuviese participacion en ella el defensor. La razon de diferencia consiste sin duda, en que se supone que no teniendo parte en la provocacion el defensor, ignora si existió ó no esta, ó si fué ó no fundada, ó bien en que el pariente no necesita saber, para salir á la defensa de su pariente próximo, si este tenia ó no razon en el ataque.

Para que la defensa de un extraño sea excusable, exige la ley, además de las dos primeras condiciones del núm. 4.°, la de que el defensor no sea impulsado por venganza, resentimiento ú otro motivo ilegítimo, esto es, exige mucho mas que en la defensa de los parientes; porque no existiendo los poderosos estímulos de la sangre para tomar aquella defensa, la ley debe asegurarse de que solo se ha obrado por un sentimiento hidalgo y generoso, sin que haya concurrido á aquel acto motivo alguno de resentimiento ó de venganza. Así, pues, en la condicion que acabamos de expresar, se halla comprendida la de falta de provocacion por parte del defensor; puesto que si hubiera provocacion, existiria un motivo ilegítimo para la defensa. Faltará, pues, tambien la condicion enunciada, cuando el defensor tuviere enemistad, odio ó rencor al agresor.

Debe asimismo advertirse respecto de la defensa de parientes, que si bien estos pueden defender á sus hijas y mujeres contra quien trata de violarlas, no quedan enteramente libres de pena el marido que, sorprendiendo en adulterio á su mujer, matare en el acto á esta ó al adúltero, ó les causare alguna de las lesiones graves, ni el padre que cometiere los mismos atentados en iguales circunstancias respecto de sus hijas menores de veintitres años y sus corruptores, mientras aquellas vivieren en la casa paterna, pues se les aplica la pena de destierro: disposicion que corrige las leyes 9.ª, tít. 8.°, Part. 7.ª, y 1.ª, tít. 21, lib. 12 de la Nov. Recop., que eximian de pena en tales casos. Mas para disfrutar del beneficio referido, es necesario que aquellas personas no hubieren promovido ó facilitado la corrupcion de sus mujeres ó hijas. La excusa de la defensa se funda, en que haya necesidad absoluta de reparar por este medio un mal ó un delito que de otra suerte quedaria perpetrado; y en los casos expuestos, estando consumado ya el crimen, no puede admitirse el derecho de legítima defensa, como antes hemos dicho, por no existir ya este; así es, que solo se consideran aquellas circunstancias como atenuando esencialmente el delito para el efecto de minorar la pena. Pero en todos los casos expuestos, para que la defensa sea verdaderamente legítima, es necesario que se ejerza sin intencion de causar el daño que produce, especialmente cuando se comete un homicidio; porque en moral, no puede nunca excusarse un homicidio, por extremas que sean las circunstancias que á ello nos obliguen. Sin embargo, el derecho positivo no debe castigar el ejercicio de la propia defensa, aun cuando se cause la muerte del agresor; porque la ley de la necesidad extrema en que se halla el acometido, violenta su voluntad lo suficiente para que la ley positiva pueda disculpar aquel acto.

Finalmente, aun cuando el art. 8.° expresa solamente que están exentos de responsabilidad criminal los que obran en defensa de las personas ó derechos mencionados no se entiende que no lo están asimismo de responsabilidad civil, pues tal se deduce claramente del cap. 2.° del Código, que al designar las personas que son responsables civilmente de los delitos y faltas, declara haber lugar tan solo á responsabilidad civil en los casos expuestos en los núms. 1.°, 2.°, 3.°, 7.° y 10 del art. 8.° No hay, pues, lugar á esta responsabilidad en los casos de los núms. 4.°, 5.° y 6.° que son los enumerados: disposicion que se halla conforme con nuestras antiguas leyes y con las legislaciones de Europa. V. *Responsabilidad civil.* *

* **DEFENSA POR POBRE.** El beneficio que se dispensa de no pagar las costas ó derechos procesales á los que no tienen bienes suficientes para ello. Por esto la ley de Enjuiciamiento civil, en su art. 179, ha sancionado el principio de que la justicia se administrará gratuitamente á los pobres; principio que ha venido á ratificar la nueva ley de Enjuiciamiento criminal en su art. 19. Vamos, pues, á exponer las diversas disposiciones sobre este particular, referentes á los procedimientos civiles y á los criminales.

Defensa por pobre en pleitos ó negocios civiles.— Para los efectos de la ley, solo se reputarán pobres los que sean declarados tales por los tribunales (art. 180 de la ley); es decir, que no basta ser realmente pobre, pues de lo contrario podria abusarse del beneficio de la ley, con perjuicio de la parte contraria.

Los que sean declarados pobres, disfrutarán de los beneficios siguientes, segun el art. 181 de la misma:

1.° El de usar para su defensa papel de sello de pobres ó de oficio (disposicion que ya se contenia en nuestras antiguas leyes y en las concernientes al papel sellado).

2.° El de que se les nombre abogado y procurador, sin obligacion de pagarles honorarios ni derechos. Tambien se habia impuesto anteriormente esta obligacion. La ley orgánica del poder judicial de 1870, contiene la siguiente disposicion en extremo específica: cuando en los negocios civiles los abogados no consideren sostenible el derecho que quisieren hacer valer los pobres, lo manifestarán al tribunal, el cual nombrará ó mandará nombrar otro abogado. Si este segundo no aceptase la defensa, se hará un tercer nombramiento; y si el tercer letrado manifestase lo mismo, se pasará el asunto al ministerio fiscal, cuando no fuere parte, con el objeto de que manifieste si es sostenible ó no la pretension del

pobre. Si el ministerio fiscal la considerase insostenible, cesará la obligacion de los abogados; mas si la considerase sostenible, se nombrará un cuarto abogado, que no podrá excusarse de la defensa: art. 878 de dicha ley. V. *Abogado de pobres*, tomo 1.°, pág. 96.

3.° La exencion del pago de toda clase de derechos á los auxiliares y subalternos de los tribunales y juzgados. Nada dice la ley sobre los jueces, porque actualmente no cobran derechos. Debe entenderse, pues, comprendiendo su disposicion á los relatores, escribanos, secretarios y alguaciles de los juzgados y tribunales, y es opinion fundada, que tambien los derechos de los peritos y testigos, y en nuestro concepto, las demás costas procesales. Véase lo dispuesto en el art. 199.

4.° El de dar caucion juratoria de pagar, si viniere á mejor fortuna, en vez de hacer los depósitos necesarios para la interposicion de cualquier recurso. Esto se funda, en que ascendiendo dichos depósitos á cantidades considerables, no podria efectuarlas en efectivo el pobre, por lo que se veria privado de dichos recursos. Esta disposicion fué ratificada por el art. 1032 de la misma ley, segun el cual le bastaba al que litigase por pobre é interpusiere el recurso de casacion, prestar caucion de pagar las sumas en que consistiere el depósito, si fuere condenado á su pérdida y viniere á mejor fortuna; mas en la ley de 18 de Junio de 1870 sobre reforma de dicho recurso, art. 10, que versa sobre el depósito, nada se previene respecto del que litigare por pobre, prescribiéndose solamente en el art. 12, que en tal caso, la parte que interponga el recurso que fuere desestimado, pagará cuando llegue á mejor fortuna la suma á que en su caso hubiera debido ascender el depósito.

Los tribunales solo declararán pobres, segun el art. 182:

1.° A los que vivan de un jornal ó salario eventual.

2.° A los que vivan solo de un salario permanente ó de un sueldo, cualquiera que sea su procedencia, que no exceda del doble jornal de un bracero en cada localidad. Se entiende por localidad para este efecto, la cabeza del partido judicial en que habite el que pida la defensa por pobre: art. 185 de la ley. Por salario permanente, se entiende el que no reconoce tiempo limitado naturalmente; y por sueldo, el estipendio ó paga que se da á los empleados públicos. Por bracero, el peon que se alquila para cavar ó hacer alguna obra de labranza.

No puede ser declarada pobre la mujer que disfruta de una renta, que unida á la de su marido, constituye una mayor que la equivalente al jornal de dos braceros de la localidad: sentencia de 17 de Junio de 1865. Esta sentencia ratifica la doctrina de que basta para que se computen los medios de vivir, que se tenga en ellos el usufructo. Por renta se entiende toda percepcion en metálico, ya provenga de arrendamientos rústicos ó urbanos, de imposicion de capitales, de cánones, de censos, de acciones de Banco, etc.

3.° A los que vivan solo de rentas, cultivo de tierras ó cria de ganados, cuyos productos estén graduados en una suma menor que la equivalente al jornal de dos braceros en cada localidad. La ley, al referirse al cultivo de tierras, comprende en su espíritu tambien los montes, dehesas y demás propiedades que producen utilidad aun sin cultivo alguno.

4.° A los que vivan solo del ejercicio de cualquiera industria, ó de los productos de cualquier comercio, por los cuales paguen de contribucion una suma inferior á la fijada en la siguiente escala: En las capitales de provincia de primera clase, de 200 rs. En las de segunda, de 160. En las de tercera y cuarta, de 120. En las de cabezas de partido judicial, de 100. En los demás pueblos, de 80. (Esta contribucion debe ser directa y no de consumos, pues esta última no es un regulador exacto del comercio ó industria que se ejerza: sentencia de 27 de Junio de 1859. No deben comprenderse en este caso las contribuciones que pudieran pagarse por los demás conceptos expresados en las exenciones anteriores, pues estas industrias se regulan por lo dispuesto en la exencion 3.ª)

Cuando alguno reuniere dos ó mas modos de vivir de los designados en el artículo anterior, se computarán los rendimientos de todos ellos, y no podrá otorgársele la defensa por pobre si reunidos excedieren de los tipos señalados en el artículo precedente: art. 183. Así, pues, el que tuviere una renta, aunque no equivaliera al jornal de dos braceros, y ejerciere al mismo tiempo una industria por la que pagase contribucion que no excediera de la cuota expuesta y ganare tambien el jornal de un bracero, no podria ser declarado pobre.

No se otorgará la defensa por pobre á los comprendidos en cualquiera de los casos expresados en el art. 182, cuando se infiera, á juicio del juez, del número de criados que tengan á su servicio, del alquiler de la casa que habiten, ó de otros cualesquiera signos exteriores, que tienen medios superiores al jornal doble de un bracero en cada localidad: art. 184. Esta disposicion se funda, en que puede acontecer que no se tengan los recursos para vivir á que se refiere la ley, y sin embargo no ser pobre, por tener capitales en metálico impuestos en el extranjero ó gozar de otros modos de subsistir desconocidos.

Háse corroborado por sentencia del Tribunal Supremo de 16 de Noviembre de 1870.

Cuando litigaren unidos varios que individualmente tengan derecho á ser defendidos por pobres se les autorizará para litigar como tales, aun cuando los productos reunidos de los modos de vivir de todos ellos excedan á los tipos que quedan señalados: art. 186 y sentencia de 16 de Setiembre de 1864. Esta disposicion es sumamente justa, pues de lo contrario, saldrian mas perjudicados los que litigaran unidos que los que pleitearan solos. Además es consecuente con las anteriores y con otras de la misma ley en que obliga á los litigantes á seguir unidos el pleito: arts. 255 y 634.

A pesar de no decir nada la ley de Enjuiciamiento sobre los establecimientos que son considerados pobres por otras leyes especiales, deben entenderse estas vigentes. Tales son los hospitales, hospicios y demás establecimientos de beneficencia: Real órden de 20 de Julio de 1838 y ley de 20 de Junio de 1849, art. 17, y las escuelas pias ó colegios de enseñanza de los padres escolapios: Real órden de 11 de Marzo de 1851.

Hay tambien otros establecimientos que sin ser pobres gozan de la exencion de derechos. Tales son, el patrimonio real (órden de 24 de Marzo de 1842), la Hacienda pública y el Estado: Real decreto de 8 de Agosto de 1851.

Cuando se trate de las personas á que se refiere la ley de Enjuiciamiento, se practicará la justificacion de pobreza, siempre en el juzgado competente para conocer del pleito en que se solicite el beneficio de la defensa. Esta justificacion se hará precisamente con citacion de la persona con quien se haya de litigar: art. 187. Si no se admitiere al interesado la informacion ofrecida, equivaldrá esto á la denegacion de una diligencia de prueba que puede producir inofension, y por tanto un recurso de nulidad: sentencia de 28 de Abril de 1860. En estas informaciones, debe darse audiencia al ministerio fiscal en representacion de la Hacienda: instruccion sobre el papel sellado de 26 de Octubre de 1861 y Real órden de 3 de Febrero de 1858.

Cuando el que solicite ser defendido como pobre, tenga por objeto entablar una demanda, se esperará, para dar curso á esta, á que sobre el incidente de pobreza haya recaido ejecutoria (art. 188, pár. 1.°); á fin de evitar los perjuicios que podrian causarse al contrario, si procediendo aquel de mala fe, se siguiera la demanda principal, pues tendria medios de vejar á este.

No obstante, los jueces accederán á que se practiquen sin exaccion de derechos, aquellas actuaciones de cuyo aplazamiento puedan seguirse perjuicios irreparables al actor, suspendiéndose inmediatamente despues el curso del pleito: art. 188, pár. 2.°

Cuando el que solicite ser defendido por pobre fuere el demandado, quedará al arbitrio del actor la continuacion ó suspension del curso del pleito, mientras se decida sobre la pobreza: art. 189, pár. 1.° Porque el actor tiene interés en que no se difiera el logro de sus pretensiones, por lo que no es de temer que abuse del beneficio de pobreza.

Cuando optare por la continuacion del pleito, se formará sobre la pobreza pieza separada, defendiéndose desde luego como pobre al que haya ofrecido la justificacion, sin perjuicio de lo que en definitiva pueda resolverse: artículo 189, pár. 2.°

Las reglas que quedan establecidas tendrán aplicacion, tanto si se solicitare el despacho por pobre al principio del pleito, como si se pidiere durante su curso (art. 190); porque puede haber quedado reducido á pobreza durante la prosecucion del juicio un litigante que no lo era al principio de este.

El litigante que no se haya defendido por pobre en la primera instancia, si pretende gozar de este beneficio en la segunda, deberá justificar que con posterioridad ha venido á ser pobre con efecto. No justificándolo cumplidamente, no se le otorgará la defensa gratuita. Esta regla es aplicable asímismo al que, no habiendo litigado como pobre en la segunda instancia, solicite se le defienda como tal para interponer ó seguir el recurso de casacion: arts. 191 y 192. Estas disposiciones se fundan en la misma consideracion expuesta sobre la del art. 190. Tambien podria el litigante solicitar la defensa por pobre en segunda instancia aunque no la hubiere solicitado en primera, pues por esta omision no debe entenderse que renuncia al beneficio de pobreza, segun pretenden algunos autores.

Denegada por ejecutoria la defensa por pobre, deberá reintegrar el que la haya solicitado, todas las costas y el papel sellado que haya dejado de satisfacer: art. 193. Pero esta denegacion no obsta para que aquel contra quien recae, pueda reproducir su solicitud aun en la misma instancia, si ofreciere justificar que por hechos ocurridos posteriormente, ha venido al estado de verdadera pobreza: sentencia de 28 de Abril de 1860. La infraccion de esta disposicion no es motivo para fundar el recurso de casacion en el fondo: sentencia de 13 de Octubre de 1865.

De toda pretension para la defensa por pobre se dará traslado á la persona contra quien se proponga litigar el que la solicite, ó si fuere este el demandado, al actor (art. 194), y asímismo al ministerio fiscal: sentencia de 8 de Febrero de 1858. La infraccion de esta disposicion es

motivo para el recurso de casacion: sentencia de 8 de Octubre de 1862.

Si bien puede solicitarse el beneficio de pobreza despues de la segunda instancia, esto ha de hacerse en la Audiencia para *interponer el recurso*, ó en el Tribunal Supremo para *seguirlo*, ó sea ante la autoridad judicial que conserve la jurisdiccion para continuar el procedimiento: sentencia de 7 de Noviembre de 1870.

La sustanciacion de la pretension de pobreza se acomodará á los trámites establecidos para los incidentes en los juicios ordinarios: art. 195. Con arreglo á lo dispuesto en los arts. 889 y 890, se sustanciará por los mismos trámites cualquiera incidente que ocurriere en segunda instancia, siendo suplicable ante la misma Sala la providencia que en él recayere: sentencia de 14 de Octubre de 1865.

Siempre que se deniegue la defensa por pobre, se condenará en costas al que la haya solicitado: art. 196.

La declaracion hecha en un pleito no puede utilizarse en otro, si á ella se opusiere el colitigante. Oponiéndose, debe repetirse con su citacion la justificacion, y con su audiencia dictarse nueva sentencia sobre la pobreza: art. 197.

La declaracion de pobreza hecha en favor de cualquier litigante, no le librará de la obligacion de pagar las costas en que haya sido condenado, si se le encontraren bienes en que hacerlas efectivas: art. 198.

Venciendo el declarado pobre en el pleito que hubiere promovido, deberá pagar las costas causadas en su defensa, siempre que no excedan de la tercera parte de lo que en él haya obtenido: si excedieren, se reducirán á lo que importe dicha tercera parte: art. 199.

Estará además el declarado pobre en la obligacion de pagar las costas expresadas en el artículo anterior, si dentro de tres años despues de fenecido el pleito viniere á mejor fortuna.

Se entiende que ha venido á mejor fortuna:

1.° Por haber adquirido salario permanente, sueldo, rentas, ó estar dedicado al cultivo de tierras, ó cria de ganados, cuyos productos sean ó estén graduados en una cantidad superior al jornal de cuatro braceros en cada localidad.

2.° Por pagar de contribucion de subsidio cuotas dobles á las designadas en el núm. 4.° del art. 182. Cuando hubiere habido condenacion de costas á un litigante que no sea pobre, pueden cobrar de él los interesados en ellas los derechos correspondientes al pobre: art. 628 de los aranceles judiciales y Real órden de 3 de Octubre de 1847.

Si el litigante rico se apartase del litigio cediendo sus derechos á un pobre, este no gozará del beneficio de pobreza, sino que habrá de litigar como rico, tanto porque se le tiene por parte en el concepto que litigaba el cedente, cuanto porque seria injusto dejar á voluntad de un litigante perjudicar á su contrario obligándole á continuar el pleito con persona de condicion distinta de la de aquella con quien anteriormente cuestionaba, y porque el beneficio de pobreza se considera personalísimo, concediéndolo la ley únicamente al que trata de litigar ó litiga derechos propios, y de ningun modo á los cesionarios pendiente el litigio: sentencia de 30 de Setiembre de 1864.

Esta doctrina se extendió por las sentencias de 3 de Junio de 1872 y 13 de Marzo de 1874, hasta denegar el beneficio de pobreza al cesionario de un crédito que la solicitó para demandar al deudor, fundándose el tribunal en que el cedente no estaba declarado pobre, aun cuando el cesionario lo fuese, y que el beneficio de pobreza era personalísimo.

Aplicando el principio expuesto de que el beneficio de pobreza es individual, tampoco se concede á las sociedades mercantiles é industriales, aun cuando estén en liquidacion y no posean bienes: sentencia de 22 de Diciembre de 1860.

Defensa por pobre y derecho de defensa en causas criminales.—Los que fueren procesados en causa criminal tienen derecho á ser representados por procurador y defendidos por letrado, tengan ó no bienes suficientes para satisfacer sus honorarios; si no los nombraren por sí mismos, se les designará de oficio cuando lo solicitaren, ó cuando la causa hubiere llegado á estado en que fuere necesaria la intervencion de aquellos funcionarios, ó cuando el procesado intentare utilizar algun recurso para cuya interposicion hubiere la misma necesidad. El querellante y el actor civil, si estuvieren habilitados como pobres tendrán derecho á que se les nombre de oficio procurador y abogado para su representacion y defensa: arts. 18 y 19 de la ley de Enjuiciamiento criminal. Todos los que fueren partes en una causa criminal que no estuviesen declarados pobres, tienen obligacion de satisfacer los derechos de los procuradores que los representen, los honorarios de los abogados que los defiendan y de los peritos que informen á su instancia, y las indemnizaciones de los testigos que declaren tambien á su instancia, si estos los hubieren reclamado y el juez ó tribunal hubiere estimado la reclamacion; pero ni durante la causa ni despues de terminada tendrán obligacion de satisfacer las demás costas procesales, á no ser que á ello hubieren sido condenados: artículo 20.

Respecto de los que no tuvieren medios para satisfacer los derechos procesales, la ley de En-

juiciamiento criminal ha adoptado las principales reglas de la de Enjuiciamiento civil que acabamos de exponer, si bien con algunas diferencias.

Así, en su art. 22 declara que pueden ser habilitados como pobres las mismas personas que designa la ley de Enjuiciamiento civil en su artículo 182, aunque en aquel se comprende tambien el caso de que se viva de profesion y no solo de industria. Las disposiciones de los artículos 183, 184, 196 y 190 de la ley civil, se hallan incluidas en los arts. 23, 24, 25, 35 y 38 de la criminal.

Por tanto, nos limitamos aquí á exponer las demás disposiciones que establecen diferencias respecto del procedimiento sobre este particular.

Cuando la pretension de pobreza se entablare antes de empezar el sumario, ó hallándose este pendiente ante el juez de instruccion, será competente para conocer de ella el tribunal de partido á que correspondiere la circunscripcion de aquel. Si el sumario hubiese sido remitido al tribunal que hubiese de conocer de la causa, será este el competente para conocer de la pretension de pobreza que se entablare despues: art. 26. Esto se funda en que el artículo de pobreza, lleva en sí una cuestion de derecho de que no debe entender el juez de instruccion.

La sustanciacion de la pretension de pobreza se hará en pieza separada, acomodándose á los trámites establecidos para el artículo de excepciones, y sin que por razon de su tramitacion pueda dejar de principiarse ó de continuarse la causa. V. *Excepciones.* En este incidente serán admisibles todos los medios de prueba que el tribunal considerare pertinentes: art. 27. Se forma pieza separada para no entorpecer el curso de la causa en lo principal, dando lugar á que tal vez desaparecieran los rastros del delito.

No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, podrá ser habilitado de pobre, sin necesidad de prévia justificacion, el que estuviere de notoriedad comprendido en alguno de los casos del art. 22, si á ello no se opusieren el ministerio fiscal y la parte con quien debiera sustanciarse el incidente: art. 28.

El que entablare la pretension, tendrá derecho á que desde luego se le otorguen los beneficios de la pobreza legal, sin perjuicio de lo que definitivamente se resuelva: art. 29.

Cuando fuere el acusador quien promoviere la pretension, se sustanciará el incidente con citacion y audiencia del procesado, si ya lo hubiere, ó no estuviere en rebeldía: art. 30.

La pretension de pobreza entablada por el procesado se sustanciará con citacion y audiencia del querellante particular y actor civil si lo hubiere. El ministerio fiscal será parte en todos los incidentes de pobreza: arts. 30, 31 y 32. Estas disposiciones se fundan en el interés que las personas mencionadas tienen en el incidente de pobreza.

El procesado á quien no se hubiese citado ni oido en el incidente de pobreza del querellante, podrá impugnar en cualquier estado de la causa la habilitacion que á favor de aquel se hubiese hecho: art. 33.

El que no hubiese sido declarado pobre durante el sumario, á pesar de haberlo solicitado, podrá serlo durante el juicio, si justificare que con posterioridad á su primera pretension vino á parar á alguno de los casos mencionados en el art. 22. Lo dispuesto en el párrafo anterior será aplicable al que para seguir el recurso de casacion pretendiese ante el Tribunal Supremo la declaracion de pobreza que le hubiere sido denegada durante el curso de la causa: art. 34.

Contra la sentencia que resolviere el incidente de pobreza procederá solamente el recurso de casacion ante la Sala segunda del Tribunal Supremo: art. 36. De suerte, que no hay apelacion para ante la Audiencia, lo cual se funda en la conveniencia de acelerar estos incidentes.

Los que fueren declarados pobres, disfrutarán de los beneficios siguientes:

1.° El de la exencion de pago de honorarios y derechos al abogado que los hubiere defendido y al procurador que los hubiere representado, y de los honorarios é indemnizaciones correspondientes á los peritos y testigos que hubieren de declarar ó declarado á su instancia.

Conviene tener presente, que segun el art. 877 de la ley orgánica del poder judicial, los abogados á quienes corresponda la defensa de pobres, no pueden excusarse de ello en las causas criminales sino por un motivo personal y justo que calificarán segun su prudente arbitrio los decanos de los Colegios donde los hubiere, y en su defecto, el juez ó tribunal en que hubieren de hacer las defensas.

2.° El de la exencion de pago de derechos de arancel y del reintegro del papel de oficio empleado en la causa: art. 37.

El declarado pobre deberá pagar los gastos de su defensa:

1.° Siempre que por resultado de la causa percibiese alguna cantidad. En este caso será destinada la tercera parte de lo percibido al pago de los expresados gastos en la porcion que fuese necesaria.

Si dicha tercera parte fuese menor que el total de los gastos, no se destinará mayor parte á su pago, habiendo de aplicarse aquella á prorata á las partidas que los compongan.

2.° Siempre que se justifique, por los que tengan derecho á los gastos expresados, que

durante la causa se encontraba el declarado pobre, en alguno de los casos en que no deben otorgarse los beneficios de la defensa en este concepto: art. 39.

En los juicios criminales, si hubiere mancomunidad en la condena de costas, solo deben exigirse las de oficio, pero no las devengadas en la defensa del pobre, salvo cuando este es el querellante ó actor, pero solo despues de quedar ejecutoriada la sentencia: Real órden de 20 de Julio de 1838 y ley de 20 de Junio de 1849. *

DEFENSOR. El abogado que defiende y patrocina en juicio á cualquiera de las partes; y la persona que nombra el juez para defender á los ausentes interesados en un concurso ó en una succesion. V. *Ausente.—Cesion de bienes* y *Herencia.*

DEFENSORIO. El manifiesto ó escrito apologético en defensa ó satisfaccion de alguna persona.

DEFERIR. Comunicar ó dar parte de la jurisdiccion ó poder; y adherirse al dictámen de otro. Deferir el juramento á la parte contraria, es pasar por lo que esta jure. V. *Juramento decisorio.*

DÉFICIT. Voz puramente latina, que en el comercio significa el descubierto que resulta comparando el haber ó caudal existente con el fondo ó capital puesto en la empresa; y en la Administracion pública, la parte que falta para llenar las cargas del Estado, reunidas todas las sumas destinadas á cubrirlas.

DEFINICION. La decision ó determinacion de alguna duda, pleito ó contienda por autoridad legítima; y así se llaman definiciones las resoluciones de los Concilios y de los Papas. Tambien se llaman definiciones en las Ordenes militares, excepto la de Santiago, el conjunto de estatutos y ordenanzas que sirven para su gobierno.

DEFINIMIENTO. En general es la decision última de un juicio, pleito ó asunto judicial; pero se aplicaba especialmente á la paz ó transaccion hecha por el pariente mas cercano de un muerto con el matador, remitiéndole ó perdonándole el agravio.

DEFINITIVO. Lo que decide, resuelve ó concluye últimamente alguna cosa; y así suele decirse definitiva la sentencia que comprende el todo del pleito, terminando enteramente la contestacion que habia entre las partes. V. *Sentencia.*

*** DEFRAUDACION.** Por defraudacion se entiende en general, el acto de usurpar á otro lo que de derecho le corresponde ó es suyo. El Código penal comprende en el cap. 4.°, tit. 13 de su libro 2.°, bajo este epigrafe los delitos de *Alzamiento, quiebra* é *insolvencia punibles*, en su seccion primera, y en la segunda los de *estafa y otros engaños*; esto es, los que verifica el que engañando á otro, recibe una cantidad indebida ó no le entrega lo que tuviere obligacion de entregarle, ó se lo entrega en menor cantidad ó peor calidad de la debida. De los primeros delitos de defraudacion hemos tratado en esta obra, en sus artículos respectivos; por lo que nos limitamos en el presente á exponer las disposiciones relativas á los segundos y demás del Código que se refieren hasta cierto punto al delito de defraudacion.

A estas últimas pertenece la del art. 520 que castiga (al que para defraudar á otro le obligare con violencia ó intimidacion á suscribir, otorgar ó entregar una escritura pública ó documento), como culpable de robo, con las penas señaladas respectivamente para este delito. V. *Robo.* Cuando este hecho se verificase sin valerse de violencia, sino de amenazas, se imponen las que se han expuesto en el artículo *Amenaza.* Si se llevare á efecto valiéndose de engaños ó artificios, se imponen las penas que se marcan en las disposiciones comprendidas en la seccion segunda del cap. 4.° citado.

El que defraudare á otro en la sustancia, cantidad ó calidad de las cosas que le entregare en virtud de un título obligatorio, será castigado:

1.° Con la pena de arresto mayor en sus grados mínimo y medio, si la defraudacion no excediere de 100 pesetas.

2.° Con la de arresto mayor en su grado medio á presidio correccional en su grado mínimo, excediendo de 100 pesetas y no pasando de 2,500.

3.° Con la de presidio correccional en sus grados mínimo y medio excediendo de 2,500 pesetas: art. 547 del Código penal.

En las mismas penas incurre:

1.° El que defraudare á otro usando de nombre fingido, atribuyéndose poder, influencia ó cualidades supuestas, aparentando bienes, crédito, comision, empresa ó negociaciones imaginarias, ó valiéndose de cualquier otro engaño semejante que no sea de los expresados en los casos siguientes:

2.° Los plateros y joyeros que cometieren defraudacion alterando en su calidad, ley ó peso, los objetos relativos á su arte ó comercio.

3.° Los traficantes que defraudaren usando de pesos ó medidas faltas en el despacho de los objetos de su tráfico.

4.° Los que defraudaren con pretexto de supuestas remuneraciones á empleados públicos, sin perjuicio de la accion de calumnia que á estos corresponda.

A los comprendidos en los tres números anteriores se les impondrán las penas en su grado máximo.

5.° Los que en perjuicio de otro se apropiaren ó distrajeren dinero, efectos ó cualquiera otra cosa mueble que hubieren recibido en depósito, comision ó administracion ó por otro título que produzca obligacion de entregarla ó devolverla, ó negaren haberla recibido.

Las penas se impondrán en el grado máximo en el caso de depósito miserable ó necesario.

6.° Los que cometieren alguna defraudacion abusando de firma de otro en blanco y extendiendo con ella algun documento en perjuicio del mismo ó de un tercero. V. *Abuso de confianza.*

7.° Los que defraudaren haciendo suscribir á otro con engaño algun documento.

8.° Los que en el juego se valieren de fraude para asegurar la suerte.

9.° Los que cometieren defraudacion substrayendo, ocultando ó inutilizando en todo ó en parte algun proceso, expediente, documento ú otro papel de cualquiera clase: art. 548 del Código penal.

La reincidencia en los delitos mencionados será castigada con la pena respectivamente superior en su grado, si los culpables fueren dos ó mas veces reincidentes en el mismo ó semejante especie de delito: art. 549 de id.

No nos parece la ley muy equitativa en todas estas disposiciones. Menos repugnante es el delito que cometen los traficantes que usan medidas faltas, que el que niega haber recibido un depósito traicionando la confianza del deponente: no vemos motivo para que en el primer caso se imponga la pena en su grado máximo al reo y en el segundo no; porque si ciertamente la comision del primero implica el delito de falsedad como medio de cometer el de defraudacion, y por lo tanto debe castigarse con el grado máximo de la pena segun el art. 90; el depositario que niega haber recibido el depósito, ha obrado con abuso de confianza, circunstancia agravante que, segun los arts. 81 y 82, produce el mismo resultado.

Ni debe equipararse tampoco el depósito necesario con el miserable: aquel á veces es una carga, y se admite á menudo obligado y con repugnancia, y no causa mas perjuicios al interesado, que la dilapidacion de un depósito ordinario; mientras el depósito miserable consuma la ruina del depositante: debiera la penalidad de este haberse elevado un grado; porque es la defraudacion mas inmoral de cuantas marca el Código, inclusos los alzamientos.

El que fingiéndose dueño de una cosa inmueble, la enajenase, arrendase, gravase ó empeñase, será castigado con la pena de arresto mayor en sus grados mínimo y medio y una multa del tanto al triplo del importe del perjuicio que hubiese irrogado.

En la misma pena incurre el que dispusiese de una cosa como libre sabiendo que estaba gravada: art. 550.

Castígase con demasiado rigor este estelionato que, segun las actuales leyes hipotecarias, no cabe cometerse sin una indisculpable negligencia del comprador ó acreedor, que acercándose al Registro de la propiedad, tiene medios de enterarse á ciencia cierta de la persona á quien asiste derecho de enajenar las fincas y de los gravámenes á que estén afectas.

Puede suscitarse sobre esto una cuestion: Juan vende á Pedro una finca y recibe el precio y se la entrega, y antes de que se registre la escritura, vende la finca á Diego, quien la registra y la hace suya. ¿Puede aplicarse á Juan la pena de este artículo?

En nuestro concepto no: cuando vendió la finca á Pedro era dueño de ella, por consiguiente Pedro, que es el perjudicado, no podrá perseguir criminalmente el delito por este artículo. Ni menos podrá reclamar Diego, pues que además de no haber recibido perjuicio ninguno, cuando Juan contrató con él, era el dueño legal, hasta que por la inscripcion se trasfiriese el dominio á Pedro, y por ello tampoco se fingió dueño de la cosa vendida.

Pedro habria de perseguirle en virtud del artículo 554 que pena la defraudacion ó perjuicio á otro, usando de cualquier engaño no expresado en la seccion 2.ª del tít. 13 del lib. 2.°, con una multa del tanto al duplo del perjuicio que irrogare, y en caso de reincidencia, con la del duplo y arresto mayor en su grado medio al máximo.

Y hé aquí un caso en que la diligencia ó la negligencia en suscribir la primer venta el comprador, es decir, un hecho ajeno en que ninguna parte toma el reo, aumenta ó disminuye la pena que ha de imponérsele.

Otro caso: Juan hipoteca una casa que vale 100,000 duros, á un préstamo de 1,000, y despues, no mencionando la anterior hipoteca y suponiéndola libre, la vuelve á hipotecar á la seguridad de otro préstamo de otros 1,000 duros. ¿Puede castigársele como reo del delito previsto en el art. 550?

Segun las palabras de la ley es indudable. Sabia el hipotecante que ya tenia hipotecada la casa, y sin embargo dispone de ella como libre; pero á pesar de las palabras de la ley, nos inclinamos á la negativa.

Toda defraudacion lleva envuelta en sí la idea de perjuicio de un tercero, al que se le priva de algo suyo, especie de robo ó hurto con fraude, como define el *Diccionario.* Falta aquí esta circunstancia tan esencial que constituye su naturaleza: lo mismo el primer hipotecario que el segundo cobrarán su crédito.

La ley Hipotecaria además, permite la reduccion de la hipoteca ó censo á finca que valga el triplo de la cantidad debida; de manera que todo lo que exceda del triplo ha de considerarse como no afecto á la responsabilidad de aquella deuda; es, pues, consiguiente que la parte no afecta á la responsabilidad puede hipotecarse como libre, y por lo tanto que si la finca excede del triplo de ambos préstamos, al dueño le ha de ser lícito presentarla como garantía libre, aun cuando la finca se halle gravada anteriormente: «La carga real no se extiende (por la fijacion del triplo) á todo el valor de la finca, sino solamente á una cifra que puede ser muy inferior á su valor verdadero, quedando en libertad y posibilidad el dueño de poder levantar sobre la misma finca otro crédito hipotecario que no perjudicará al antiguo en lo que alcance al valor de la cantidad hipotecada; pero que tendrá preferencia sobre otros créditos y aun sobre el mismo por la parte á que no estén afectos los bienes inmuebles:» Exposicion de la comision de Códigos en la ley Hipotecaria.

En la misma pena que el que se finge dueño de una cosa inmueble para su enajenacion incurre:

1.° El dueño de una cosa mueble que la sustrajere de quien la tenga legítimamente en su poder, con perjuicio del mismo ó de un tercero.

2.° El que otorgare en perjuicio de otro un contrato simulado: art. 551 del Código penal.

3.° Los que cometieren alguna defraudacion de la propiedad literaria ó industrial: art. 552 id. V. *Autor.*

El que abusando de la impericia ó pasiones de un menor le hiciere otorgar en su perjuicio alguna obligacion, descargo ó trasmision de derecho, por razon de préstamo de dinero, crédito ú otra cosa mueble, bien aparezca el préstamo claramente, bien se halle encubierto bajo otra forma, será castigado con las penas de arresto mayor y multa del 10 al 50 por 100 del valor de la obligacion que hubiere otorgado el menor: art. 553 id. V. *Abuso de confianza.*

Otras defraudaciones y engaños enumera el Código, considerándolos como faltas, que turban bastante las reglas y disposiciones anteriores.

El art. 592 castiga con la pena de uno á diez dias de arresto ó multa de 5 á 50 pesetas, á los que habiendo recibido de buena fe moneda falsa, la expendieren en cantidad menor de 125 pesetas y mayor de 25 despues de constarles su falsedad; de manera que la estafa que comete el que á sabiendas da 25 pesetas falsas no tiene castigo ninguno, y la del que da 124, perjudicando en esta cantidad al tomador, solo sufre, por ejemplo, una multa de 5 pesetas, á pesar de que el artículo 547 castiga la defraudacion en la calidad de las cosas que se entregan, si llega á 101 pesetas, con la pena de arresto mayor, á presidio correccional.

Y no se diga que el que recibió las monedas inocentemente, no tuvo intervencion en su falsedad; que las da como las recibe; que solo logra indemnizarse de la pérdida sufrida, porque si tal teoría se aceptase, habríamos de convenir en que quien es robado, podia robar igual cantidad; porque ni tuvo intervencion en el propio robo, ni hace mas que robar como le robaron é indemnizarse de su pérdida.

3.° A los traficantes ó vendedores que tuvieren medidas ó pesos dispuestos con artificio para defraudar.

4.° A los que defraudaren al público en la venta de sustancias, ya sea en cantidad, ya en calidad, por cualquier medio no penado expresamente.

5.° A los traficantes ó vendedores á quienes se aprehendieren sustancias alimenticias, que no tengan el peso, medida ó calidad que corresponda.

El tener medidas ó pesos dispuestos con artificio para defraudar ó sustancias alimenticias faltas de peso, medida, ó calidad, no debiera estar comprendido entre las faltas judiciales, sino entre las faltas gubernativas. Esa disposicion de los pesos y medidas, esa falta de las sustancias, mientras no llegan á ejecucion por la entrega del objeto falto, no pueden considerarse mas que como actos preparatorios, como tentativas, cuando mas como delitos frustrados de defraudacion, y segun el art. 5.° del Código, las faltas solo se castigan cuando son consumadas.

Defraudaciones son en cuanto entregan objeto de peor calidad, los que cometen los farmacéuticos que expenden medicamentos de mala calidad y los dueños ó encargados de fondas, confiterías, panaderías ú otros establecimientos análogos que expendieren ó sirvieren bebidas ó comestibles adulterados. Además de las penas que les correspondan como reos de delitos contra la salud pública si esta se alterase, solo por el hecho de la expendicion serán castigados con la pena de cinco á quince dias de arresto y multa de 25 á 75 pesetas de multa: art. 595 del Código penal. V. *Alzamiento* y *Quiebras.*

Debe tenerse tambien presente sobre las defraudaciones penadas en los arts. 536 al 554 del Código, la disposicion general del 580 expuesta en el artículo *Daños*, sobre exencion de responsabilidad criminal á favor de ciertas personas por efecto de ellas. *

* **DEFRAUDACION DE ARBITRIOS MUNICIPALES.** Además de los recursos administrativos establecidos por la ley municipal, cualquier vecino ó hacendado del pueblo, tiene accion ante los tribuna-

les de justicia para denunciar y perseguir criminalmente á los alcaldes, concejales y asociados siempre que estos en el establecimiento, distribucion y recaudacion de los impuestos ó arbitrios se hayan hecho culpables de fraudes ó exacciones ilegales; y muy especialmente si cualquiera de los concejales y asociados, en el año que lo son, pagan una cuota menor por repartimiento, impuesto ó licencia, comparada con el año anterior al desempeño de su cargo siendo igual ó superior la cantidad total repartible; á menos de probar que han sufrido en su riqueza disminucion bastante para justificar aquella baja: art. 190 de la ley municipal de 20 de Agosto de 1870.

Por el mero hecho de pagar una cuota menor, el fraude se supone; pero con una presuncion *juris tantum* sujeta á prueba en contrario: el denunciador ó acusador, que sin tener otra que la minoracion de la cuota sostenga el procedimiento, aun cuando el acusado pruebe su inocencia, no será condenado en las penas de la ley. Véase *Contrabando* y *Defraudacion*. *

DEFRAUDACION. En materias de hacienda, el delito que comete la persona que se sustrae dolosamente al pago de los impuestos públicos. V. *Contrabando* y *Defraudacion*.

DEGRADACION. El acto de deponer ó destituir á alguna persona de las dignidades, honores, empleos y privilegios que tenia. Hay degradacion real ó actual, y degradacion verbal: la primera es la que se ejecuta con las solemnidades prevenidas por derecho ó introducidas por la costumbre; y la segunda, la que se declara por juez competente en sentencia definitiva, sin que intervenga despues ceremonia ni solemnidad alguna.

La degradacion está en uso principalmente entre los militares y los eclesiásticos. El militar que ha incurrido en esta pena, es despojado en público de sus insignias militares, y expelido del regimiento como indigno de pertenecer á una clase cuyo ídolo debe ser el honor.

* La degradacion militar se impone por graves delitos que afectan la honra de la colectividad, y tiene lugar antes de sufrir el condenado la pena principal que se le haya impuesto.

La degradacion eclesiástica es la privacion de los grados y órdenes eclesiásticas.

Llámase *simple ó verbal*, cuando al eclesiástico se le priva de todos sus oficios y beneficios por una sentencia. Comunmente se le da el nombre de *deposicion*.

Actual ó solemne, que es la verdadera degradacion, la que se hace *in figuris* de las órdenes de un clérigo. *

La degradacion de los eclesiásticos, que han sido condenados á penas corporales por algun crímen que han cometido, está ordenada por muchos cánones antiguos y decretales pontificias, por el Derecho romano, y por las leyes 60 y 61, tít. 6.°, Part. 1.ª Justiniano en la novela 83 se expresa así sobre este punto: *Illud palam est, si reum esse putaverit eum qui convenitur provinciæ præses, et pœna judicaverit dignum, prius hunc spoliari ab episcopo sacerdotali dignitate et ita sub legum fieri manu.* Si queremos subir al orígen de la degradacion, la encontraremos usada en el paganismo; pues las Vestales condenadas á muerte no eran entregadas al ejecutor de la sentencia, sin que antes las hubiesen despojado los Pontífices de las vestiduras propias de su instituto.

Segun las antiguas formalidades, era necesario cierto número de Obispos para degradar á un eclesiástico promovido á las órdenes sagradas; pero como esta circunstancia producia dilaciones y contiendas por la resistencia de algunos Obispos que exigian la comunicacion del proceso para instruirse de la verdad del delito, se ordenó por el Concilio de Trento que bastase un Obispo para la ejecucion de semejante ceremonia. Preséntase, pues, el sacerdote delincuente con las vestiduras de decir misa, y el Obispo revestido de pontifical le va quitando succesivamente la casulla, la estola, el manípulo y el alba, pronunciando al mismo tiempo ciertas palabras que le echan en cara su indignidad: se le rae por fin la corona; y luego la justicia secular se apodera del reo, y dispone la ejecucion de la sentencia dada contra él.

* Por la degradacion se pierden todos los privilegios; ha de ejecutarse en presencia del degradado; solo puede levantarse por el Papa; priva totalmente de oficio y beneficio, y en su virtud es entregado el reo al juez secular.

La degradacion ha de imponerse solo por grandes crímenes, como la herejía y apostasía contumaces, homicidio, solicitacion *ad turpia* en confesion, por oir y celebrar misa sin órden sacerdotal, falsificacion de moneda y otros. *

Por Real decreto de 17 de Octubre de 1835 se previno, que las causas contra eclesiásticos por delitos atroces ó graves se formen, sustancien y fallen, por los jueces y tribunales reales á quienes competan con arreglo á las leyes y decretos vigentes: que para este efecto se reputen atroces ó graves aquellos delitos que por dichas leyes ó decretos se castiguen con pena capital, extrañamiento perpétuo, minas, galeras, bombas ó arsenales; que dada sentencia que merezca ejecucion, en la que se imponga al reo alguna de estas penas, pase el juez testimonio literal de ella, con el oportuno oficio, sin incluir ninguna otra cosa, al Prelado diocesano para que por este se proceda en su caso á la *degradacion* correspon-

diente del reo en el preciso término de seis dias; que si dentro de este término no se verificase la degradacion, se proceda sin mas dilacion á la ejecucion de la sentencia, cualquiera que sea la pena impuesta al reo, y si fuere la capital, sea conducido al patíbulo en hábito laical y la cabeza cubierta con un gorro negro. V. *Fuero eclesiástico.*

* Conforme al Código penal, en el dia la degradacion se impone tambien á la clase de paisanos, por ser una de las penas generales para los delitos comunes: art. 26.

Esta pena es accesoria de la de cadena perpétua, en el caso de imponerse esta última á un empleado público por abuso cometido en el ejercicio de su cargo, y de ser este de los que confieren carácter permanente: art. 54.

El sentenciado á degradacion es despojado por un alguacil, en audiencia pública del tribunal, del uniforme, traje oficial, insignias y condecoraciones que tuviere. El despojo se hace á la voz del presidente, que lo ordena con esta fórmula: «Despojad á (el nombre del sentenciado) de sus insignias y condecoraciones, de cuyo uso la ley le declara indigno; la ley le degrada por haberse él degradado á sí mismo:» art. 120. *

DEGÜELLA. Cierta pena que en algunas partes se imponia al ganado que se hallaba en yerbas ó término donde no debia entrar. Consistia en ocupar una res de dia y dos de noche, excepto en el tiempo que media desde el 30 de Setiembre hasta el 3 de Mayo. Si el ganado se componia de reses mayores, en ningun tiempo tenia lugar la degüella.

DEHESA. La parte ó porcion de tierra acotada que se destina regularmente para pasto de ganados. En las leyes de las Partidas se llama *defesa* y viene del verbo latino *defendere*, que significa defender ó prohibir.

DEJACION. Es una palabra general que conviene á la cesacion de bienes en concurso de acreedores; á la renuncia de una succesion ó herencia; á la dimision que el censatario hace de la cosa acensuada á favor del censualista; al desistimiento de la posesion de una propiedad hecho por el que se ve demandado en juicio mediante accion real; al desamparo de la prenda ó hipoteca mediante el cobro de lo que importare mas que la deuda; y al abandono que el asegurado hace al asegurador de los efectos perdidos para que le pague la suma estipulada.

DELACION. La manifestacion de un delito y del que lo ha cometido, hecha por cualquiera; no con objeto de seguir el juicio en su nombre, ni tomar satisfaccion para sí mismo, sino con el fin de informar y excitar al juez para que castigue al delincuente. V. *Acusacion* y *Denuncia.*

DELATOR. El que denuncia á la justicia un crímen ó delito, designando su autor para que sea castigado. El delator se diferencia del acusador en que este hace parte del juicio y aquel no, y en que el acusador debe probar el hecho, con imposicion de penas si no lo hiciere, al paso que el delator no tiene esta obligacion, á no ser que se hubiese ofrecido á ello ó que su delacion aparezca maliciosa; y por eso no se le admitia la delacion formal sin dar fianza de probarla: leyes 1.ª y 27, tít. 1.º, Part. 7. Los fiscales y promotores fiscales no podian hacer una acusacion sin presentar á los jueces la delacion del delito hecha ante escribano público por un tercero denunciador, excepto si el hecho era notorio, ó si se procedia por pesquisa en virtud de órden superior: leyes 1.ª y 2.ª, tít. 33, lib. 12, Nov. Recopilacion. Mas rara vez se procede al presente por denuncia ó delacion formal, pues no queriendo concitarse odios ni enemistades los que habian de hacerla, suelen tomar el medio de avisar secretamente al juez, para que si lo tiene por conveniente emprenda la causa de oficio, procediendo á la averiguacion del delito en cumplimiento de la obligacion que le impone su empleo. Véase *Acusador* y *Calumniador.*

* En el dia, el procedimiento por pesquisa ha quedado abolido. Los fiscales tienen obligacion de denunciar en forma de querella todo delito público, si aun no se hubieren prevenido las primeras actuaciones para su descubrimiento por querella privada, delacion ó denuncia del rumor popular: art. 6.º y 173 de la ley de Enjuiciamiento criminal, y 838 de la ley orgánica del poder judicial. V. *Denuncia* y *Querella.* *

DELEGACION. La facultad que un juez ó tribunal concede á alguna persona para que conozca de una causa en nombre de aquel, y en la forma que le prescribe. V. *Jurisdiccion delegada* y *Comision.*

DELEGACION DE DEUDA. La sustitucion de un nuevo deudor en lugar del antiguo con consentimiento del acreedor: ó bien un acto por el cual un deudor da á su acreedor otro deudor que se encarga de pagar la deuda. Si el segundo deudor toma sobre sí la obligacion del primero con intencion expresa de descargar á este de ella, queda con efecto extinguida la obligacion del primer deudor, y solo subsiste la del segundo; de manera que aunque el segundo se hiciese insolvente, no podria el acreedor pedir la deuda al primero. Pero si el segundo deudor dijese simplemente que se obligaba á pagar la deuda del primero, sin expresar ser su intencion que este quedase libre, ambos quedarian obligados; bien que pagando cualquiera de ellos, se extinguiria para los dos la obligacion. Si la delegacion se hiciese con condicion, y esta se cumpliese, quedará libre el primer deudor y obligado el segun-

do substituido; mas no cumpliéndose, continuará el primero sin el segundo: ley 14, tít. 14, Part. 6.ª V. *Novacion*.

DELEGADO. El juez que por comision de otro que tiene jurisdiccion ordinaria conoce de las causas que se le cometen, segun la forma y órden que se le prescribe. V. *Comision, Declaracion judicial* y *Juez delegado*.

DELEGANTE. El juez que da su facultad á otro para que entienda en alguna causa.

DELIBERAR. Examinar y consultar consigo mismo ó con otros para tomar una resolucion sobre algun asunto. V. *Beneficio de deliberacion*.

DELINCUENTE. El que libre y voluntariamente, y con malicia hace ú omite lo que la ley prohibe ó manda bajo alguna pena. V. *Delito*.

* **DELINCUENTE** (*de nuevo, despues de condenado por sentencia firme ó durante su condena*). V. *Quebrantamiento de condena* y *Pena*. *

* **DELINCUENTE** (*que quebranta la sentencia*). Véase *Quebrantamiento de sentencia* y *Pena*. *

DELITO. La infraccion de la ley penal: un acto prohibido, porque produce mas mal que bien, esto es, mas mal para el paciente que bien para su autor: la violacion de un deber exigible, hecha en perjuicio de la sociedad ó de los individuos: la lesion de un derecho. Tales son las definiciones que han propuesto y discutido los publicistas; la primera es tal vez la mas clara, sin dejar de ser suficiente como guia para los prácticos, y como regla ordinaria de conducta legal para todos los hombres, aunque no lo sea para la teoría. Adoptándola, pues, diremos que por delito se entiende toda infraccion libre, voluntaria y maliciosa de una ley que prohibe ú ordena alguna cosa bajo pena. El tít. 1.º de la Partida 7.ª considera delitos en su proemio *los malos fechos que se fazen á plazer de la una parte, et á daño et á deshonra de la otra*; pero esta definicion, que tiene analogía con la de los utilitarios, no comprende los delitos negativos, esto es, los que consisten en la omision de los actos que el derecho exige.

Síguese de la definicion, que para que haya delito, es necesario que haya una ley infringida, y que la infraccion se haya hecho libre y voluntariamente y con malicia; pero no por eso dejará de considerarse en toda infraccion cometido un delito mientras no conste que el infractor ha procedido sin *voluntad*, sin *libertad* ó sin *conocimiento* del fin y de los efectos inmediatos y necesarios del acto ú omision en que haya incurrido. Si no hay ley, no puede haber infraccion, *ubi non est lex, nec prævaricatio*; y si no hay infraccion, aunque haya ley, no puede haber delito: de donde se infiere que el pensamiento y aun la resolucion de infringir una ley, no es delito, pues que no es infraccion. V. *Arrepentimiento* y *Tentativa*. Si en la infraccion ha faltado la voluntad, ó la libertad, ó el conocimiento, ó la malicia, no hay criminalidad que pueda imputarse al infractor. Así es que no puede considerarse como delincuente el que comete la accion forzado por alguna violencia material á que no haya podido resistir, ó por alguna órden de las que legalmente esté obligado á obedecer y ejecutar, ó hallándose dormido, ó en estado de demencia ó delirio, ó privado del uso de su razon, ó de cualquiera otra manera independiente de su voluntad, ó estando todavía en la edad en que se carece de discernimiento, ó ignorando inculpablemente las consecuencias de su proceder; como si uno propina á un enfermo una pocion mortífera que en vez de un remedio le han traido equivocadamente de la botica; ó finalmente, por efecto de alguna necesidad que no ha estado en su mano evitar, como si uno quitare á otro la vida por defender la suya propia. V. *Embriaguez, Ignorancia, Impúber, Loco, Mentecato, Obediencia*, y *Violencia*.

El que libremente, pero sin malicia, infringe la ley por alguna causa que pudo y debió evitar, comete culpa y no delito. Esta culpa se llama *cuasi-delito*, y se diferencia del delito, como se echa de ver, en que este es una accion ilícita hecha con intencion de dañar, y aquel una accion ilícita que causa daño á otro, pero que se ha hecho sin intencion de causarlo. V. *Cuasi-delito*.

En la infraccion de una ley ó perpetracion de un delito pueden participar ó intervenir diferentes individuos, unos como autores principales, otros como cómplices, y otros como auxiliadores y fautores, ó como receptadores y encubridores. Son autores del delito: los que libre y voluntariamente cometen la accion criminal; y los que hacen á otro cometerla contra su voluntad, ya dándole alguna órden de las que legalmente esté obligado á obedecer y ejecutar, ya forzándole para ello con violencia, ya privándole del uso de su razon, ya abusando del estado en que no la tenga, siempre que cualquiera de estos medios se emplee á sabiendas y voluntariamente para causar el delito, y que efectivamente lo cause. V. *Auxiliadores, Cómplices, Consejo, Fautores, Mandato, Obediencia, Receptadores*, etc.

Los delitos se dividen en públicos y privados. Delitos *públicos* son aquellos que perjudican inmediatamente al cuerpo social ó producen algun peligro comun á todos sus miembros: tales son los que se cometen contra la libertad ó independencia de la Nacion, contra el Soberano, contra la Religion, contra la seguridad exterior ó interior del Estado, contra la tranquilidad y órden público, contra la salud pública, contra la fe pública ó contra las buenas costumbres; los

que cometieren los funcionarios públicos, como tales en el ejercicio de sus funciones; y todos aquellos que, aunque cometidos contra los particulares, amenazan la seguridad de todos, como el asesinato, la violencia, el incendio, el robo, las falsificaciones y otros semejantes. Delitos *privados* son los que ofenden ó dañan directamente á los particulares, sin producir alarma ni peligro comun á los demás individuos de la sociedad, como por ejemplo, los baldones y las injurias verbales. Como el castigo de los delitos *públicos* interesa directamente al cuerpo social, la ley concede á todo ciudadano la facultad de pedirlo ante los tribunales, exceptuando algunos á quienes se prohibe; mas la acusacion de los delitos privados solo está permitida á la persona agraviada, porque solo á ella interesa el castigo. V. *Acusacion.—Acusado.—Acusador.—Alarma.—Accion penal* y *Denuncia.*

Los delitos, sean públicos ó privados, son mas ó menos graves segun las circunstancias. Véase *Circunstancias.*

Todo delito produce la obligacion de reparar los daños y perjuicios que ha causado, además de la pena establecida por la ley para escarmentar ó corregir al delincuente, contener á otros y satisfacer á la vindicta pública. V. *Accion persecutoria de la cosa.—Accion penal y accion mixta.—Daños y perjuicios.—Responsabilidad criminal* y *Responsabilidad civil.*

Los medios que hay para proceder á la averiguacion y castigo de los delitos, son la acusacion ó querella, la delacion ó denuncia que pueden verse en sus respectivos lugares. Véase *Acusacion.—Denuncia* y *Querella.*

Los delitos se prescriben con el trascurso del tiempo, de modo que pasado cierto número de años no puede perseguirse judicialmente á sus autores. V. *Prescripcion de delito.*

* Segun el nuevo Código penal, es delito toda accion ú omision voluntaria penada por la ley. Las acciones ú omisiones penadas por la ley se reputan siempre voluntarias, á no ser que conste lo contrario. El que cometiere voluntariamente un delito incurrirá en responsabilidad criminal aunque el mal ejecutado fuere distinto del que se habia propuesto ejecutar: art. 1.° del Código penal. Segun esta última disposicion, basta que se haya ejecutado el acto criminal con intencion de efectuarlo, aunque la persona sobre quien recaiga sea distinta de aquella contra quien iba dirigido, sin que pueda decirse en tal caso, que no habiendo voluntad de causar el daño á esta, no existia delito; pues hubo ánimo de cometer un delito, el delito se cometió, causándose grave daño á la sociedad; hubo voluntad de consumar, por ejemplo, un homicidio, y el crímen se consumó en toda la extension que se comprendia en la mente del delincuente, no obstante que hubiese yerro acerca de la víctima. Esta disposicion se comprende fácilmente en el caso de que la persona á quien se queria matar, y la víctima que ha sufrido la muerte, sean dos personas extrañas, en las que no concurran circunstancias de agravacion ó atenuacion respecto del delincuente; pero si concurren estas circunstancias en alguna de ellas, si, por ejemplo, teniendo el delincuente intencion de matar á un extraño, matara dicho agresor á su propio padre, ó si queriendo matar á este, matase á un extraño, la decision presenta mas dificultad. Sin embargo, creemos que en el primer caso, el delincuente no será responsable del delito de parricidio, porque no tuvo intencion de cometer este delito, y solo es responsable del hecho ó delito que tuvo intencion de perpetrar voluntariamente; será, pues, solamente reo de homicidio simple. En el segundo caso, tampoco será castigado como parricida, porque si bien tuvo el agresor intencion de cometer este delito, faltó el hecho criminal, y no puede recaer sobre él el castigo de la ley positiva, aun cuando recaiga sobre dicha intencion el de la ley moral, porque la ley civil reconoce como principio que los delitos deben castigarse en proporcion á la extension del daño ocasionado; principio que se adopta en el art. 65, regla 2.ª del Código. V. *Pena.* Véase la sentencia del Tribunal Supremo de 18 de Junio de 1872.

Los delitos se dividen en graves y menos graves. Se consideran delitos graves los que la ley castiga con penas que en cualquiera de sus grados sean aflictivas; se consideran menos graves, los que la ley reprime con penas que en su grado máximo sean correccionales: art. 6.° Las infracciones á que la ley señala penas leves, son faltas. V. *Falta.* Estos artículos del Código no determinan la gravedad de los delitos, segun los principios de la ciencia, sino atendiendo á la mayor ó menor dureza de las penas que se imponen á cada uno. A la dificultad de determinar exactamente la mayor ó menor gravedad de los delitos, atendiendo á la moralidad intrínseca de la accion ú omision que los constituye y al daño que causan á la sociedad, hay que añadir el objeto que lleva la ley al clasificar los delitos por las penas con que se castigan, cual es, el de que sirvan estas divisiones para designar en las leyes de procedimientos los tribunales que han de conocer de cada una de sus clases.

El art. 2.° del Código penal de 1850 prescribia que no fueran penados otros actos ú omisiones, que los que la ley con autoridad hubiera calificado de delitos. Esta disposicion ha desaparecido de la reforma de 1870, atendiendo sin duda á que es una consecuencia del principio consig-

nado en nuestras antiguas leyes y en el art. 11 de la Constitucion de 1869, de que ningun español puede ser procesado ni sentenciado sino por el juez ó tribunal competente, en virtud de leyes anteriores al delito y en la forma que estas prescriben. Nada mas justo, en efecto, que no se pene un acto que al tiempo de su perpetracion constituia un hecho lícito, aun cuando la ley posterior lo pene como criminal; porque nadie puede regular sus actos por leyes que aun no existen, y la ley que pene acciones ú omisiones que declara ilícitas no puede servir de norma para los actos consumados anteriormente á su promulgacion. De lo contrario, se coartaria ilimitadamente la libertad y la seguridad de los ciudadanos, puesto que no tendrian confianza para obrar, temerosos de que se declarasen ilícitos los actos que ejecutaban como inocentes. Para que el legislador pueda imponer penas á ciertos actos, debe advertir primeramente de un modo solemne que aquellos hechos serán en lo succesivo punibles: *Moneat lex is prius quam feriat*. Así, pues, desde la publicacion del nuevo Código penal, no se castigarán mas acciones ú omisiones que las que se hallan penadas en él, ó las que en el mismo se designan como exceptuadas de sus disposiciones por hallarse castigadas por leyes epeciales: art. 7.° del Código. V. *Delitos no sujetos al Código penal*. Segun esto, no se castigarán en lo succesivo varios actos que aunque se castigaban por nuestras antiguas leyes, no se encuentran penados por el nuevo Código. Tal es el delito de bestialidad, mientras no se comete con escándalo ó violencia, pues la ley no ha creido deber hacer público tan nefando atentado. V. *Bestialidad*. Tales son asímismo, el suicidio, el concubinato simple, el acto de mutilacion y la usura. Tampoco están penados en el Código los delitos de hechicerías y encantamientos y otros imaginarios, á no ser que hubiese estafa, cuyas penas establecidas por nuestras antiguas leyes estaban ya desusadas en la práctica; pero si lo está, no obstante opinar lo contrario algunos intérpretes, el delito de sodomía, pues se halla claramente comprendido en el art. 454 del Código penal que castiga en general el abuso deshonesto de persona de uno ú otro sexo.

Como pudiera suceder que se consumaran hechos que no se hallasen calificados de delitos por mera imprevision del legislador, y que no obstante fueran dignos de reprension, por concurrir en ellos las circunstancias que los principios de la ciencia requieren para la criminalidad, se ha prescrito en el pár. 2.° del art. 2.° citado, que en el caso de que un tribunal (ó juzgado) tenga conocimiento de algun hecho que estime digno de reprension y que no se halle penado por la ley, se abstenga de todo procedimiento sobre él y exponga al Gobierno las razones que le asistan para creer que debiera ser objeto de sancion penal. Esta disposicion se dirige, pues, á evitar la impunidad de tales hechos estableciendo una preciosa garantía á favor de la libertad civil; puesto que no permite á los tribunales imponer penas por sí mismos, para que no usurpen las atribuciones del poder legislativo. El tribunal no tiene mas facultad en el caso expuesto, que la de acudir al Gobierno, y la ley que se sancione en virtud de este recurso, es aplicable solamente á los hechos que se perpetren de igual naturaleza al que motivó la consulta; pero no es aplicable á este, porque de lo contrario se daria ocasion á la arbitrariedad, con notable infraccion de la regla establecida en el primer párrafo de este artículo.

Delito consumado, delito frustrado y tentativa.—Segun el art. 3.° del Código penal, son punibles, no solo el delito consumado, sino el frustrado y la tentativa. Teniendo íntima correlacion las disposiciones del Código sobre el delito frustrado y la tentativa, creemos oportuno examinarlas juntamente en este artículo, haciéndonos cargo de la doctrina sobre los actos que deben considerarse ó no como preparatorios de esta; en una palabra, creemos conveniente examinar aquí el delito desde su generacion.

Desde las primeras ideas respecto de una infraccion legal, en todas las fases sicológicas por que va pasando el pensamiento hasta su manifestacion por actos externos para su ejecucion, si bien hay culpabilidad moral, que sigue una progresion creciente y múltiple ante el tribunal de Dios, la ley penal humana no tiene accion alguna sobre ella, por graves y diferentes razones y causas.

Los criminalistas han distinguido en el delito los actos internos, los actos externos simplemente preparatorios, los actos de ejecucion y la ejecucion misma, suspendida, frustrada ó consumada.

En el órden puramente moral, la culpabilidad principia desde el primer período, desde que presentándose á la mente del hombre el pensamiento ó deseo de causar un mal, en vez de rechazarlo enérgicamente, lo acoge por lo contrario, y consiente en él, agravándose esta responsabilidad á cada paso que aquella idea avanza hácia su objeto. Pero ¿tiene la justicia humana la mision de reprimir el mal moral? ¿Es de su incumbencia castigar al hombre por sus infracciones á sus deberes para con Dios, con sus semejantes ó consigo mismo? Los criminalistas se pronuncian por la negativa; y tal es tambien el espíritu incontestable de la legislacion en general. Segun las ideas admitidas co-

munmente en el dia, para que el mal moral sea punible, es necesario que perjudique á otro, que atente contra el derecho, ya de la sociedad, ya de los individuos. Bajo este punto de vista puede decirse que la resolucion de cometer un delito, aun no habiendo acto alguno de ejecucion ó de preparacion, constituye por sí sola un peligro para el que es objeto de ella; y que si la conoce, la inquietud que por ella experimenta puede considerarse como un perjuicio suficiente para legitimar su represion. Puede añadirse, que cuando es cierta la resolucion, está en el interés de la moral, y del tercero que puede ser la víctima y del mismo culpable, que se reprima en el acto. En efecto, el interés de la moral exige que en vez de dejar que el mal se agrave, se le ataje desde su nacimiento; el interés del tercero consiste en que se evite el peligro que le amenaza; y el interés del culpable en que intervenga represion en el momento en que, siendo menor la culpabilidad, debe ser tambien menor la pena. Consideradas en sí mismas estas ideas son incontestables. Pero ¿cómo asegurarse de que ha existido realmente tal resolucion? Trátase de un hecho puramente interior que se verifica en el secreto del pensamiento, de un hecho que por su naturaleza se evade de todas las miradas, y sobre el cual puede ser falaz y vana ó equívoca la observacion, habiendo de reducirse casi siempre, para probar la voluntad criminal, á conjeturas arriesgadas y á temerarias inducciones. Así, pues, aun en el único caso en que parece que puede apreciarse el pensamiento, que es ese período en que la conciencia ha triunfado de los remordimientos, y el aliciente del crímen del temor, esto es, en que parece haber una resolucion plena, aunque inerte y en estado de reposo, no se puede castigar esta, aunque pudiera probarse, porque para su castigo tendria el legislador que arrojarse á ficciones y á pesquisas odiosas, que ocasionarian mas daño que el bien que produce la pena. Y en efecto, dicen Chauveau y Helie Faustin, aunque aparezca la voluntad criminal, el momento en que esta se forma y el en que se realiza se hallan separados por un intervalo inmenso y la ley no debe prevenir una resolucion que puede retractarse ó desvanecerse. Solamente cuando la ejecucion le imprime un carácter de certidumbre irrevocable y de perjuicio efectivo, puede la ley proclamar un delito y castigarlo. Si se castigara el pensamiento criminal, ha dicho Rossi, ó seria inútil la ley ó se organizaria la investigacion mas odiosa, el procedimiento mas arbitrario, la tiranía mas horrible. El pensamiento es libre, se evade de la accion material del hombre; puede ser criminal, pero no encadenado. Con la amenaza de un castigo se haría la manifestacion del pensamiento mucho mas rara; se disminuiria el número de imprudentes y se aumentaria el de los malhechores. Así, pues, háse creido que hay menor peligro en dejar impune la resolucion de cometer un delito, que en tratar de reprimirla.

La criminalidad principia, pues, á manifestarse por medio de actos exteriores que pueden ser indicatorios del delito ó simplemente preparatorios de este, ó constitutivos además de un principio de ejecucion.

Los actos indicatorios del delito ó simplemente preparatorios de este, son penados solamente cuando por su naturaleza producen un delito especial. La amenaza de delinquir, por ejemplo, es un acto indicatorio del delito. La ley la pena como constituyendo en sí misma un acto ilícito, inmoral, una perturbacion mas ó menos grave de la seguridad individual; siempre que la amenaza indica una resolucion criminal, de manera que alarme á la persona contra quien se dirige ó á la sociedad, debiendo para ello apreciarse la gravedad del delito con que se amenaza, el modo de amenazar, la moralidad ó inmoralidad del que amenaza, etc. V. *Amenaza.*

Considéranse tambien como actos exteriores que revelan la existencia del pensamiento criminal, la proposicion y la conspiracion para delinquir. Mas estos actos ilícitos, son por lo comun la simple manifestacion de la existencia del pensamiento criminal, ó á lo mas se extienden á actos preparatorios que no consisten en la ejecucion *material* del delito, sino en deliberaciones sobre el modo de ejecutarlo. Cuando se circunscriben, pues, en estos límites, y versan sobre delitos no muy graves, como por ejemplo, la conspiracion para cometer el delito de calumnia, la ley no los considera punibles, porque no ha tenido principio la ejecucion material del delito; y como es todavía fácil el arrepentimiento, no es posible apreciar la gravedad del peligro que amenaza á la sociedad. Solamente cuando se refieren á delitos cuya sola proposicion ó conspiracion pueden alarmar á la sociedad, ó á crímenes de tal naturaleza, que no puede castigarse su consumacion, porque llegada esta, faltaria la autoridad que debiera imponer la pena, se castigan por la ley, no ya como tentativas, sino como delitos especiales; tales son la proposicion y conspiracion para los delitos de regicidio, traicion, rebelion y sedicion, etc.

No constituyen tampoco tentativa los actos exteriores ó preparatorios, que aunque consisten en principios de ejecucion del delito, quedan en la esfera de precedentes del mismo; y aunque propenden á facilitarlo, no son elementos indispensables de su ejecucion, por lo menos de la ejecucion de un delito determinado; preceden á este, pero no lo comienzan; su relacion

con la resolucion de delinquir no es necesaria é inmediata; de suerte que el delito puede existir sin ellos, y ellos pueden existir tambien sin el delito; pueden hacer suponer este, pero no lo prueban, y solo se aplican á un delito determinado á merced de presunciones aventuradas. Estos actos no pueden servir de base á la criminalidad, porque hay demasiada distancia entre ellos y el delito consumado, para suponer que el delincuente hubiera salvado esta distancia sin detenerse y renunciar á su propósito. A esta clase de actos exteriores pertenece el hecho de comprar armas, escalas ó venenos; actos que, como se ve, lo mismo pueden ser preparatorios de un delito determinado, que actos indiferentes ó preparatorios de delitos de diferentes clases; puesto que con un puñal se puede herir ó matar, ó tenerlo únicamente para la propia defensa, y con la escala se puede penetrar en una casa con el objeto de perpetrar un rapto, un robo, etc. No habiendo, pues, relacion inmediata y precisa entre estos actos y el delito principal, no es posible aplicarles una pena con relacion al mismo. Pero el poder social los castiga cuando están prohibidos tales actos especialmente, segun sucede con la venta de sustancias venenosas en ciertas condiciones, que se pena como delito *sui generis*, porque no da precisamente principio á la ejecucion inmediata de delitos determinados.

A dicha clase de actos preparatorios pertenece tambien el de seguir un sugeto á otro para robarle, sabedor de que lleva consigo objetos de valor, y espiando el momento favorable para su designio. Este acto no es propiamente un principio de ejecucion del delito de hurto, sino un acto preparatorio para la ejecucion de este delito, porque no tiene un carácter preciso con respecto al hurto, puesto que se puede seguir á una persona por diversos motivos, sin tener la intencion de hurtarle.

Llegamos al período de la ejecucion del delito, esto es, á los actos exteriores que dan principio á la ejecucion de este directa y materialmente, que ofrecen una relacion estrecha y manifiesta con la voluntad de cometer el delito y con la naturaleza ó carácter de uno determinado, sin que pueda aplicarse á otro, ni considerarse en sí como actos lícitos, sino como ilícitos, y en su consecuencia, reveladores á la justicia humana de la intencion de cometer un delito determinado. En esto se diferencian los actos de ejecucion de los preparatorios. Así, pues, en el ejemplo expuesto en el párrafo anterior, el ladron que siguiendo á un sugeto para hurtarle, introduce su mano en el bolsillo de este para apoderarse del objeto que desea quitarle, verifica un acto de ejecucion del delito de hurto; el cocinero que compra veneno, no hace mas que un acto preparatorio del delito de envenenamiento, si tenia ánimo de envenenar; pero si lo introduce furtivamente en la comida que presenta á su amo, verifica un acto de ejecucion del delito de envenenamiento; el que compra una escopeta y la carga con ánimo de matar, tampoco hace mas que un acto preparatorio de delito de homicidio; pero si se presenta á su víctima y le apunta, ya comete actos de ejecucion de dicho delito.

Desde que existen estos actos exteriores, actos que principian la ejecucion del delito, que revelan que se *intentó* ya este, existe lo que, unido á otras circunstancias, se llama por esta causa tentativa. En efecto, segun se declara en el párrafo 3.° del art. 3.° de nuestro Código penal reformado en 1870, «hay tentativa cuando el culpable da principio á la ejecucion del delito directamente por hechos exteriores, y no practica todos los actos de ejecucion que debieran producir el delito, por causa ó accidente que no sean su propio y voluntario desistimiento.» Conforme, pues, á esta declaracion que requiere se dé principio á la ejecucion del delito directamente por hechos exteriores, los actos que precedan á la accion criminal, cualquiera que sea la correlacion que tengan con ella, como no la constituyan, como no formen una parte intrínseca de esta accion, ó si consumados estos actos no se ha principiado aun la ejecucion del delito, no existe tentativa, aunque no hay duda que se preparó esta; la tentativa nace cuando se ha perpetrado uno de los actos cuyo conjunto constituye el delito. «Hay siempre en el delito, dice Rossi, una reunion de hechos que constituyen el fin á que quiere llegar el agente, la accion criminal que se propone perpetrar; todo lo que precede ó sigue á esta accion puede tener con ella relaciones mas ó menos estrechas; pero no es lo que la constituye, porque el hecho criminal puede realizarse con estos antecedentes ó con antecedentes distintos.»

Mas para que haya tentativa punible por la ley, es necesario, segun lo prescrito en el párrafo 3.° del art. 3.° citado, además de que se dé principio á la ejecucion del delito directamente por hechos exteriores, que no se prosiga en ellos, que no se practiquen todos los actos de ejecucion que debieran producir el delito (porque si se llegara á estos, habria delito frustrado ó consumado, segun veremos mas adelante) por causa ó accidente que no sean el propio y voluntario desistimiento del culpable; pues si este desiste de la ejecucion del delito por arrepentimiento ó por su propia voluntad, no hay tentativa, no existe el hecho que la ley califica y pena como tal. Por ejemplo, el que tratando de hur-

tar abre el arca donde se halla el dinero ajeno y se arrepiente y la vuelve á cerrar sin apoderarse de él, ejecuta actos exteriores que dan principio á la ejecucion del delito y que constituyen tentativa, pero no existe esta, es decir, la tentativa que requiere la ley para que deba ser castigada, porque aquel desistió de ella voluntariamente y no incurre en pena alguna. Es verdad que en tal caso no deja de haber culpabilidad, pero se halla atenuada por el desistimiento voluntario del designio criminal, atenuacion mayor ó menor, segun que este desistimiento haya sido efecto del arrepentimiento ó del temor. Comprenderíase, sin embargo, que la ley, teniendo en cuenta al agente este feliz arrepentimiento, le impusiera un castigo, sin embargo, por haber avanzado tanto en la senda del crímen, y por eso sin duda en el reglamento romano de 1832 que rige en los Estados Pontificios, se castiga el conato interrumpido por voluntad del agente, con la pena de detencion de un mes á un año (art. 11). Pero por otra parte, ¿no interesa á la moral y á la sociedad dejar expedita al culpable la senda por donde pueda retroceder, y estimular su regreso al bien, ofreciéndole la perspectiva de una completa impunidad? Solo en el caso de que el culpable, aunque desistiera del delito que se habia propuesto, hubiera perpetrado actos que constituian otro delito, habria de ser castigado á causa de este, como si tratando de matar á alguno, le arrojara al suelo y le atase; pues aunque se arrepintiese y no lo matara, seria castigado por la ley, no como reo de tentativa de homicidio, sino como reo de delito de violencia.

Cuando no hay voluntario desistimiento del agente, y como dice la ley, no se practican todos los actos de ejecucion que debieran producir el delito por causa ó accidente que no consista en aquel desistimiento, v. gr., por ser sorprendido el agente en los actos del delito, es cuando existe realmente la tentativa que pena la ley.

Cuando el agente no es detenido contra su voluntad en los actos que dan principio á la ejecucion del delito directamente, sino que continúa perpetrando los succesivos para la consumacion del delito, y no consigue su objeto por causas ajenas de su voluntad, hay mas que tentativa, hay delito frustrado. Mas ¿hasta qué actos de ejecucion del delito deberá llegar el agente para que se entienda que cometió delito frustrado? Punto es este que ha ofrecido graves dificultades á los legisladores. La disposicion del pár. 2.° del art. 3.° de nuestro Código penal de 1850, declaraba existir delito frustrado, «cuando el culpable, á pesar de haber hecho *cuanto estaba de su parte para consumar el delito*, no lograba su mal propósito por causas independientes de su voluntad. La cláusula *cuanto estaba de su parte para consumar el delito* suscitó en los tribunales la siguiente duda de la mayor importancia: ¿Hace cuanto está de su parte para consumar el delito el que practica los actos materiales de su ejecucion que le permiten las circunstancias, ó bien el que ejecuta todos los actos necesarios por su parte para la perpetracion del mismo? Esta duda se expuso en el tomo 8.° de *El Derecho moderno*, pág. 527, acompañándola con estas consideraciones: «Sucede con frecuencia que el criminal no logra su mal propósito habiendo hecho cuanto ha podido para realizar el delito, pero no cuanto hubiera sido *necesario* que hiciese para consumarlo: ¿cómo debe calificarse este hecho, de delito frustrado ó de tentativa? Si hubiéramos de considerar aisladamente el pár. 2.° del art. 3.° del Código, ateniéndonos al sentido material de sus palabras, deberia considerarse el hecho en cuestion como verdadero delito frustrado. Hace todo cuanto está de su parte para cometer un delito, tanto el que ejecuta todos los actos indispensables para su ejecucion, como el que practica solo parte de ellos, y no puede seguir adelante por algun accidente involuntario. El ladron que entra en una casa para robarla, fracturando puertas y abriendo cofres, si es aprehendido antes de apoderarse de los objetos de su codicia, no ha ejecutado todos los actos necesarios por su parte para que su accion pueda llamarse robo, y sin embargo, ha hecho cuanto estaba de su parte para consumar este delito.» Concordando despues este párrafo con el tercero, se dice, que las palabras del párrafo segundo «haber hecho el culpable cuanto estaba de su parte para consumar el delito,» se refieren únicamente al caso en que el criminal haya ejecutado todos los actos necesarios por su parte para que el delito hubiera tenido efecto, y que cuando el delincuente ejecute una sola parte de estos actos, le será aplicable el párrafo tercero y será reo de tentativa. Acerca de la doctrina expuesta sobre el párrafo segundo, creemos deber advertir, que la cláusula que *el culpable haga cuanto esté de su parte*, supone libertad y posibilidad de obrar en el agente, y que además, el párrafo tercero añade *para consumarlo*, y en su consecuencia no puede decirse que el culpable hizo cuanto estaba de su parte para consumar el delito cuando solo llegó á los actos que dan principio á este, ó que continúan la série de los que llegan al último que puede perpetrarlo, sino cuando llega á este acto final. Así, pues, si por causas independientes de su voluntad, fuere detenido el culpable en los primeros actos de ejecucion que preceden al delito, aun cuando respecto de ellos hubiera hecho cuanto estuvie-

ra de su parte para llegar al último constitutivo de la consumacion del mismo, no seria reo de delito frustrado, sino de tentativa. Por ejemplo, el que tratando de cometer un robo hiciese cuanto estaba de su parte para romper el arca de hierro donde se hallaba el dinero, inutilizando todos los instrumentos que llevaba para este efecto, si fué sorprendido en este acto, aun cuando hubiese pruebas de que no pudo hacer mayores esfuerzos para el quebrantamiento del arca, seria castigado como reo de tentativa, y no como reo de delito frustrado, porque para la consumacion del delito no era suficiente que se abriese el arca; restaban los actos de apoderarse del dinero y aun de llevárselo, y en el intervalo entre unos y otros pudo arrepentirse el agente.

No hay duda que pudiera haberse redactado el párrafo segundo refiriéndose con mayor claridad y precision la cláusula *cuanto estaba de su parte*, no directamente al culpable, puesto que de esta suerte se halla limitada por las circunstancias especiales del mismo, sino al hombre considerado en general, con todos los medios de accion de que puede disponer, redactándose de esta suerte: *cuanto estaba de parte del hombre.* La cláusula *era necesario para consumar el delito,* que se adopta en la obra arriba citada, no daria mas claridad á aquel párrafo, puesto que por necesario se entiende, segun los principios de filosofía, la causa suficiente, y nunca podria resultar que se hizo lo necesario para consumar un delito, si este se habia frustrado, porque lo necesario para consumar aquel, es el acto que lo consuma. Así, por ejemplo, en el homicidio no se hace lo necesario para este objeto disparando un arma de fuego, si se erró el golpe, sino repitiendo el disparo hasta causar la muerte. Pero ninguna de las dos cláusulas expuestas seria conforme á justicia y equidad, segun vamos á demostrar.

Nuestro nuevo Código penal reformado en 1870 ha adoptado una nueva redaccion, haciendo declaraciones análogas para determinar debidamente los actos que constituyen el delito frustrado, y ha hecho desaparecer las dudas y cuestiones que habia suscitado la redaccion del artículo 3.° del Código de 1850.

Así, pues, segun el pár. 2.° del art. 3.° del Código, hay delito frustrado «cuando el culpable practica todos los actos de ejecucion que deberian producir como resultado el delito, y sin embargo, no lo producen por causas independientes de la voluntad del agente.» Se entiende que el culpable practica todos los actos de ejecucion que deberian producir como resultado el delito, cuando perpetró hasta el acto que podia consumarlo, y que lo hubiera consumado á no ser por causas ajenas á su voluntad. Así, por ejemplo, el que dispara una escopeta contra su víctima á corta distancia y apuntando á parte integrante en que podia el tiro ocasionar la muerte, comete delito frustrado si yerra el tiro, al paso que si cuando iba á disparar el arma fuese detenido por quien le observaba, solo seria reo de tentativa, porque no llegó á cometer el último acto que podia consumar el delito, pues solo dió principio á la ejecucion y cabia hasta el arrepentimiento entre este hecho y los demás posteriores que pueden consumar el delito, como el de disparar el arma. Si á pesar de haber verificado estos actos que debian naturalmente producir como resultado el delito, no lo produjeren por cualquier evento, hay delito frustrado sin necesidad de repetir el tiro ó la puñalada ó de valerse nuevamente el agente de otro medio que pudiera ocasionar la muerte.

En la discusion del proyecto del nuevo Código penal para el reino de Italia en 1869, se enmendó tambien la redaccion del art. 54, pár. 2.° del mismo, que determinaba el delito frustrado con las condiciones que el autor del artículo de *El Derecho moderno.* Decia así: «El que con intencion directa de cometer un delito ha hecho *cuanto era necesario* para consumarlo, si no ha tenido efecto el delito por causas accidentales ó independientes de su voluntad y de su modo de obrar, es culpable de delito frustrado.» La comision, apreciando la redaccion de este artículo como teóricamente intachable, creyó, no obstante, que en la práctica podria dar lugar á algunos errores. Desde luego advirtió que la expresion *todo cuanto era necesario* llevaria consigo la consecuencia de que el que puede disponer de mayor número de medios ó mas eficaces, podria encontrarse, respecto de la ley, en mejores condiciones que quien tuviera menor número de medios ó uno solo; por ejemplo, quien tuviera á su disposicion diez tiros de arma de fuego y se arrepintiera despues de haber disparado nueve, podria ser declarado exento de culpabilidad ó imputacion de delito frustrado, mientras quien solo tuviere á su disposicion un tiro seria culpable, aun no habiendo disparado mas que este solo tiro. Esto vendria á confundir la repeticion de los actos finales del delito con la progresion de los que deben efectuarse para consumarlo. El individuo de la Comision, Ambrosoli, propuso, en su consecuencia, que el artículo citado se redactara del modo siguiente: «Es culpable de delito frustrado el que ha manifestado la intencion directa de cometer un delito con actos de ejecucion, de modo que nada dejase de ejecutar para llevarlo á efecto, y no se siguiera este por causas accidentales é independientes de su voluntad.» El individuo de la Comision, Martellini, se adhirió á esta redaccion, observando,

no obstante, que esta no expresaria completamente la idea del delito frustrado, si no se agregaba á las palabras «actos de ejecucion» esta otra: *segun el medio* adoptado, fundando esta enmienda en que la frase *nada le quedase que hacer* debia entenderse en el sentido de que el culpable hubiera llegado, en la escala de los actos progresivos, al último acto que, segun la cualidad del medio adoptado, contuviera en sí el elemento substancial y terminativo del delito consumado.

De esta suerte quedaria enteramente excluida la idea de que el agente no debiera responder del delito frustrado, cuando pudiendo repetir el último acto que constituye el delito consumado, se hubiera abstenido de él. El individuo de la Comision, Borsani, propuso otra redaccion en sentido análogo, la cùal fué admitida por la Comision, y es la siguiente: «Es culpable de delito frustrado el que con intencion directa de cometer un delito ha verificado todos los actos de ejecucion del mismo, pero no ha conseguido su efecto por circunstancias accidentales independientes de su voluntad.» Esta redaccion ha sido adoptada casi textualmente en la del artículo 3.°, párrafo 2.°, de nuestro Código penal de 1870.

Tambien en la redaccion del artículo que define el delito frustrado en el proyecto del nuevo Código penal portugués de 1864, se dice: «Hay delito frustrado cuando habiendo el agente practicado todos los actos necesarios de ejecucion y que exige la ley para la consumacion de un resultado final ó determinado, este no llega á verificarse por circunstancias independientes de la voluntad del agente.»

MM. Laget Valdeson y Luis Laget, en su obra titulada *Theorie du Code penal espagnol comparé avec la legislacion francaise*, publicada en 1860, critican la distincion del delito frustrado, como término intermedio entre la tentativa y la consumacion, fundándose en que tanto en el delito frustrado como en la tentativa, existe en igual grado el elemento intencional y falta de una manera completa el elemento indemnizable. Pero á esto puede contestarse, que componiéndose el delito frustrado de actos mas numerosos, y sobre todo, mas completos que la tentativa, que solo contiene un principio de ejecucion de uno ó muchos actos que se dirigen á la consumacion del delito, implica por esto mismo mayor persistencia en la voluntad de cometer el delito, y por consiguiente mayor criminalidad en el agente, al paso que respecto del que solo cometió los actos que no pasan de la esfera de la tentativa, hay á favor suyo la presuncion de que se arrepentiria antes de llegar al acto que consuma el delito.

La doctrina de MM. Valdeson y Laget está tomada en parte de Filangieri.

Los Sres. Valdeson y Laget han debido ofuscarse sobre este punto, por la disposicion del art. 2.° del Código penal francés, que previene que toda tentativa de crímen manifestada por un principio de ejecucion, si no ha sido suspendida ó si no ha carecido de efecto mas que por circunstancias independientes de la voluntad de su autor, es considerada como el crímen mismo, y por la circunstancia de limitarse en dicho Código la distincion de los actos de ejecucion del delito á solo la tentativa; pero debieron haber tenido presente tambien, que se halla admitida por los principales autores franceses la doctrina sobre la distincion de los actos de ejecucion en tentativa, delito frustrado y delito consumado, y que el art. 3.° de aquel Código no considera como delitos las tentativas de estos, sino en los casos determinados por una disposicion expresa de la ley. Por último, la distincion de los actos de ejecucion en tentativa, delito frustrado y delito consumado, y el castigar con pena menor aquella que estos, se hallan sancionados en los Códigos italiano de 1859 y en el proyecto de 1869; de Sajonia, Wurtemberg, Brunswick, Hannover, Baden, Baviera, el portugués de 1852 y el proyecto de 1864.

Así, pues, segun las consideraciones expuestas, todos los actos de ejecucion que no llegan al último que puede consumar el delito, no son mas que tentativa, porque esta nace desde el primer acto de ejecucion del delito, y continúa, sin distincion de grado de culpabilidad en su curso, hasta la perpetracion del acto que puede consumar el crímen: la perpetracion de este acto, pero que no surte los efectos que puede producir, es lo que constituye delito frustrado, y este mismo acto, si produce el efecto del delito, constituye el delito consumado.

Requiérese tambien, para que haya delito frustrado, que no se desista de su ejecucion por causas independientes de la voluntad del culpable, pues si este desistiere por arrepentimiento ú otra causa voluntaria, no se le impondria pena alguna por las mismas razones expuestas al hacernos cargo de igual caso respecto de la tentativa.

Debátese entre los autores la grave cuestion sobre si son punibles, y en caso afirmativo, si deben castigarse como tentativa ó como delito frustrado, los actos que, por circunstancias especiales ó por causas independientes de la voluntad del agente, impiden á este el logro de su mal propósito, por haberse servido de medios ineficaces ó por error ó equivocacion del culpable acerca del medio de que se valió ó del objeto ó persona á que dirigió la accion.

Esta cuestion puede presentarse bajo diversas fases. En primer lugar, suponiendo que el delito sea imposible. Por ejemplo, cuando habiendo resuelto una persona matar á otra se introduce en su alcoba, se acerca á su lecho á oscuras y asesta el golpe, pero una hora antes esta persona habia muerto súbitamente de un ataque de apoplegía, y el herido era tan solo un cadáver. Supóngase tambien por via de ejemplo, que un sugeto tiene un tio que ha partido para un largo viaje; que en su ausencia se introduce aquel en su casa y substrae de ella algunos valores, pero en breve sabe que en el momento de la substraccion ha muerto su tio, que aquel sugeto es heredero legítimo de este y que por consiguiente, substrajo valores que le pertenecian.

Puede presentarse esta cuestion bajo la fase de suponer que sea posible el delito, pero que no puede perpetrarse por los medios que se han empleado; que por ejemplo, un sugeto compra substancias venenosas de que quiere valerse para cometer un envenenamiento; pero le dan equivocada ó intencionalmente otras sustancias parecidas que son enteramente inofensivas, y que dicho sugeto las mezcla con los alimentos de aquel á quien quiere envenenar, y este no experimenta daño alguno. En estos diversos casos y otros análogos, ¿ha habido delito, ha habido tentativa? ¿Debe aplicarse algun castigo? ¿No debe imponerse ninguno?

Autores de gran nota eximen estos hechos de toda pena, al paso que otros opinan por su castigo, y no faltan quienes adoptan el término medio de que se tomen medidas de precaucion con los autores de estos actos. Rossi opina por el primer extremo, fundándose en que la tentativa es un principio de ejecucion, el cual no puede existir cuando se propone una persona lo imposible, ó lo que es posible, pero con medios desproporcionados al fin. «Si el pensamiento criminal, dice este escritor, no debe ser objeto de la justicia humana cuando no puede ser revelado por otros medios que por los actos que propenden á realizar el delito proyectado, la tentativa desvanecida por imposibilidad del medio ó del fin debe quedar impune. Si los actos cometidos no propenden realmente hácia el delito especial que se supone haber sido proyectado, ¿cómo enlazarlos con este delito? ¿Cómo afirmar que lo preparan y que eran el principio de su ejecucion? Estos actos nada revelan de suyo, son mudos. Herir á un muerto, es un hecho que no denuncia proyecto de homicidio; administrar nitro, es un acto que no indica por sí la intencion de causar la muerte por envenenamiento. Seria necesario, pues, buscar los medios de probar el delito fuera de estos actos; seria necesario conducirse como si tales actos no existieran. Pero entonces no seria ya inducir de la existencia de los hechos, la del proyecto criminal, como lo quiere la sana razon; sino de la existencia del proyecto criminal, la criminalidad de los hechos. Lo que equivaldria á decir, que es necesario echar en olvido un principio esencial del derecho penal, para correr todos los riesgos de que va acompañado el castigo del pensamiento. Por otra parte, aun cuando fuera cierta la resolucion criminal, ¿cuál es el peligro de la sociedad? ¿Cuál es el mal material? ¿Qué importa á esta que se intenten actos imposibles de ejecutar? Solo cuando los hechos denunciados como tentativa de una cosa imposible, han producido un delito *sui generis*, debe ser objeto este de la justicia penal.»

A estas consideraciones del célebre criminalista, se opone por criminalistas respetables, que el Código penal, al exigir para que haya tentativa que se dé principio á la ejecucion del delito, directamente por hechos exteriores, y para que haya delito frustrado, que el culpable practique todos los actos de ejecucion que deberian producir como resultado, el delito, parece referirse principalmente á la intencion criminal del agente manifestada por hechos exteriores mas ó menos próximos á la perpetracion del delito, tales como en el caso de homicidio, el acto de apuñalar ó el de subministrar una substancia que el agente cree capaz de ocasionar la muerte; que la circunstancia de ser ya cadáver el sugeto contra el que se ensañó el delincuente, ó de ser ineficaz para el envenenamiento la substancia subministrada, no destruye la criminalidad del agente, como no la destruye la ineficacia del mismo veneno subministrado, por hallarse aquel á quien se subministra en una disposicion especial que destruye su efectos; que así, pues, la ineficacia de aquellos medios parece que no debe ser causa para eximir de pena al culpable que los juzgó eficaces; que seria una extraña contradiccion que se penara la tentativa de un delito y aun su proposicion en ciertos casos en que solo se revela la intencion de delinquir, y que no se impusiera pena alguna al que llegó á los últimos actos para consumar un delito por la casual circunstancia de no ser eficaces los medios empleados con este objeto.

Acerca de la prueba en el caso en cuestion, se objeta asímismo, que no es exacto que haya de inducirse la criminalidad de los hechos del proyecto criminal, como dice Rossi, pues la prueba se induce de la série de los hechos mismos que, aunque frustrados en sus efectos, pueden revelar la intencion criminal, segun el modo de prepararse y practicarse; y que la consideracion de que no resulta daño material á la sociedad tampoco es atendible,

porque el daño causado es un elemento de penalidad cuando se considera la cualidad del daño como un hecho revelador del grado de criminalidad del agente. Alégase, por último, que para que haya delito, no siempre es necesario que se reuna en un hecho á la intencion de causar daño, el daño causado, pues basta á veces que exista la intencion sin el daño, como sucede en el caso propuesto; así como para que no haya delito, no es siempre necesario que falten el daño y la intencion de causarlo, sino que basta que falte la intencion, como sucede en el caso del que cazando en sitio cerrado hiere á una persona que se hallaba oculta en un árbol, sin saberlo el agente: que la ley penal debe apreciar la criminalidad de este, tal como se revela por los hechos, segun los diversos grados de inmoralidad que acompañan á la accion criminal; pues de otra suerte tampoco deberia penarse la tentativa ni el delito frustrado, aunque se emplearan en estos actos medios eficaces; porque no habia resultado daño. Son de esta opinion los Sres. Pacheco, en su *Código penal comentado y concordado*; La Serna y Montalban, en sus *Elementos de Derecho penal*: Mr. Belime, en su *Filosofía del Derecho*, rebate tambien la opinion de Rossi.

Sin embargo, otros escritores de no menor crédito, entre ellos Mr. Dalloz, sostienen la opinion de Rossi, de que no debe castigarse ninguno de los actos referidos, fundándose, respecto del homicidio y del robo, en que en las hipótesis arriba expuestas no han sido cometidos, no ha habido en realidad ni asesinato, ni robo, ni puede decirse que por lo menos ha existido tentativa de estos delitos; que solo podria opinarse de esta suerte tomando la tentativa en sentido usual y vulgar, pero habiendo una definicion legal de este acto y siendo la cuestion si las hipótesis expuestas pueden comprenderse en ella, es evidente la negativa; porque una de las condiciones necesarias para que la tentativa sea punible, es que haya sido manifestada por un principio de ejecucion, y no puede haber principio de ejecucion de una cosa imposible.

Respecto del caso arriba expuesto de envenenamiento, opina tambien Mr. Dalloz, que no hay tentativa punible; porque puede decirse exactamente en esta hipótesis lo mismo que en la anterior; que lo que es imposible no puede ejecutarse, y por consiguiente no puede tener un principio de ejecucion. Siendo el acto que se verifica en este caso inofensivo, y no teniendo en su consecuencia nada de ilícito, la penalidad que se impusiera afectaria tan solo la voluntad; y sabido es que, en nuestra legislacion, la voluntad de hacer mal, de cometer un delito, no es punible por sí, cuando no ha sido acompañada de actos que tienen directamente un objeto criminal. Opinan en igual sentido Ortolan, Trebutien y otros muchos respetables jurisconsultos, debiendo contar entre nosotros al último ilustrado comentador de nuestro Código reformado, el señor Groizard. Este autor se funda, en que cuando en el delito falta el mal material, no puede apreciarse con toda certidumbre la índole de la *accion fin*, sino que hay que inferirla de la *accion medio*; y habiendo en tales casos que apreciar la intencion criminal por los actos exteriores, no puede inferirse aquella de un medio ineficaz. El uso de tal medio, en efecto, puede argüir en favor del que lo efectuó, su deseo de no cometer el delito; puesto que si hubiera tenido la firme intencion de perpetrarlo, se hubiera asegurado de su eficacia examinando sus propiedades y aun experimentándolas en otros séres. Lo mismo debe decirse respecto de las demás circunstancias por causa de las cuales no tuvo resultado el delito.

Nuestros tribunales superiores no han resuelto todavía caso alguno relativo á esta importante cuestion que pueda servirnos de guia ó autoridad; pero en Francia encontramos sentencias judiciales que han declarado, que la imposibilidad de conseguir con los medios empleados el objeto criminal con que se obró, hace que el acto carezca del carácter de tentativa legal de delito (Montpeller 6 de Febrero de 1852). Háse juzgado, sin embargo, que el hecho de disparar sobre una persona, con el intento de matarla, una arma de fuego que el actor de este hecho habia cargado con tal intencion; pero que habia sido descargada sin él saberlo, constituye una tentativa de homicidio voluntario.

Expuestas las reglas y la doctrina sobre los hechos que constituyen en general tentativa ó delito frustrado, creemos importante hacernos cargo de las dificultades que se ofrecen para hacer esta determinacion con respecto á varios delitos en especial.

Nos haremos cargo primeramente de los referentes al delito de homicidio, en especial cuando lo intenta el culpable por medio de una arma de fuego; dificultades que se complican cuando ocurre caso de heridas, ó cuando un solo hecho constituye dos ó mas delitos, ó es medio necesario de perpetrar otro.

Acerca de la tentativa de homicidio, la cuestion puede presentarse con muy diversas condiciones. Supóngase que un individuo haya resuelto matar á otro; que con este objeto se arma y se dirige, bien sea al sitio donde se encuentra su víctima, bien al paraje por donde sabe que debe pasar. Parece que hasta aquí solo hay actos preparatorios. No es esta, sin embargo, la opinion de M. Rauter. Este autor, si bien admite que no se podria castigar como culpable de una

tentativa de asesinato al que habiéndose embarcado en China para venir á matar á su enemigo en Lóndres, hubiera sido impedido para cometer este delito por una tempestad, opina: que si un hombre que estaba resuelto á matar á otro, que se halla separado de él por varios aposentos de una casa que habitan en comun, se dirige armado hácia la estancia donde está la víctima designada, hay principio de ejecucion, y en su consecuencia, si el agresor es detenido en su camino, puede ser castigado como culpable de tentativa de homicidio. Otros opinan que en esta última hipótesis, la cuestion depende de las circunstancias. M. Dalloz juzga que el hecho precisado de esta suerte solo puede considerarse como un acto preparatorio.

Mas suponiendo, dice M. Dalloz, que el matador se ha situado en emboscada y que en el momento en que aparece aquel á quien espera, se arroja sobre él y le asesta un golpe; pero el otro se defiende enérgicamente y pone en fuga á su agresor, ó bien, grita y acuden gentes en su auxilio; en esta hipótesis, ha quedado incompleta la ejecucion del delito, pero ha sido comenzada y solo se ha interrumpido por circunstancias independientes de la voluntad de su autor. Hay, pues, evidentemente tentativa. «Hemos supuesto, añade este autor, en el agresor voluntad de matar, porque es en efecto un elemento esencial del delito de homicidio y por consiguiente de la tentativa de este delito.

Conforme á la doctrina expuesta, ha declarado el Tribunal Supremo de Justicia que, cuando, aunque no produzca la muerte del ofendido la agresion del ofensor, el mal propósito de este aparece manifiesto, no solo por el arma de fuego que empleara y la corta distancia á que la disparase, sino tambien por haber dirigido los proyectiles á un sitio importante como lo es el pecho, con lo que no puede dudarse de la intencion con que ejecutara el acto ni de que hiciera cuanto estaba de su parte para consumarlo, y que si no logró su intento fué debido á causas independientes de su voluntad, hay que calificar el hecho de homicidio frustrado. El artículo 431 del Código reformado vigente que versa sobre lesiones, no puede citarse con oportunidad, tratándose de un hecho de esta clase; porque para calificarse el delito como frustrado solo se atiende á los precedentes en que se puede fundar la voluntad é intencion del agente y no al resultado efectivo que haya tenido el hecho ejecutado; pues este puede tener así menor extension por causas ó motivos extraños á su propósito, como mayor y mas considerable, sin que en ello tenga parte el ánimo y voluntad del que lo produce: sentencia de 30 de Mayo de 1871.

Cuando al ser conducido un sugeto en clase de detenido amenaza al guarda que le conduce con matarle, repite la misma amenaza durante el tránsito y habiendo llegado al local donde ha de quedar detenido, hallándose de espaldas el guarda, se dirige al mismo, sacando una navaja profiriendo las palabras: «ahora te mato, esta es la ocasion,» lo que impiden otros; estos hechos demuestran el propósito deliberado de matar al municipal y el principio de ejecucion que no pudo consumar el procesado por causa ajena á su voluntad, todo lo cual constituye el delito de tentativa de homicidio: sentencia del Tribunal Supremo de 8 de Febrero de 1871.

En el caso de que si bien se sienta en la sentencia el hecho de haber el procesado disparado su fusil contra una persona; no resulta que aquel estuviese cargado con proyectil alguno, ni la direccion del arma al realizarse el disparo, ni la distancia y posicion respectiva de ambos sugetos entre sí en aquella sazon; desconocidas absolutamente estas circunstancias, no aparece que el procesado practicara todos los actos necesarios para producir la muerte de la persona contra quien disparó, ni que aquella dejara de verificarse por causas independientes de la voluntad del agente. Así, pues, este hecho debe calificarse de tentativa de homicidio y no de homicidio frustrado: sentencia de 6 de Febrero de 1871.

Tampoco ha considerado el Tribunal Supremo que hay homicidio frustrado cuando los hechos consignados en la sentencia, si bien revelan claramente que fueron cuatro personas detenidas á la voz de *alto* por cinco hombres provistos de armas de fuego, resultaba: que habiéndose separado tres de los agresores de uno de los detenidos y otros dos del otro, separándolos de unas mujeres que los acompañaban, hubieran podido realizar en este acto el mal propósito de privarles de la vida; que si esta hubiera sido su verdadera intencion al dirigirles la amenaza de que los iban á matar, no es de presumir que teniéndolos sujetos los agresores, que eran mayores en número é iban armados, hubieran podido escaparse primero uno y despues otro de los detenidos; viniendo á confirmar esta presuncion la circunstancia de que cuando se fugó el segundo debian ser cuatro de aquellos los que los custodiaban, y que siendo varios los tiros que en la fuga de los dos detenidos les fueron disparados, alguno de ellos á quema ropa, no puede estimarse por esta sola circunstancia que realmente fuera su ánimo matarlos, porque en tal caso, ó lo habrian verificado inmediatamente á la detencion, ó en el acto mismo de hacer violentos esfuerzos para escaparse; no siendo de presumir, por otra parte, que verificados los disparos á tan corta distancia hubiesen salido

los dos ilesos, consiguiendo burlar con su fuga á los agresores; de todo lo cual se deducía, ó que estos no dirigieron á aquellos la puntería, ó que las armas no estaban cargadas con proyectiles que pudieran lesionarles. En su consecuencia declaró el Tribunal Supremo que al calificar la Sala sentenciadora de homicidio frustrado este delito, incurrió en el error de derecho que trata el caso 3.° del art. 4.° de la ley provisional de 18 de Julio de 1870, sobre el establecimiento de la casacion en los juicios criminales, infringiendo el pár. 2.° del art. 3.° del Código reformado en la parte que define el delito frustrado, é igualmente el 418, que trata del asesinato y determina la penalidad á él correspondiente: sentencia de 30 de Setiembre de 1871.

Debátese tambien entre los autores la grave cuestion de si cuando se causan heridas con arma mortífera, deberá castigarse el hecho como delito de heridas consumadas ó como tentativa de homicidio ú homicidio frustrado, ó si deberá imponerse las penas correspondientes á ambos delitos ó la mas grave de ellas.

La resolucion de esta duda es de suma importancia; puesto que como es sabido, la pena impuesta al homicidio frustrado es mayor que la señalada á las heridas consumadas.

El Código napolitano establece que en este caso se compare la pena del delito que se consumó, con la del delito frustrado ó tentativa, y se aplique siempre la mas grave.

En nuestro concepto, debe atenderse á la intencion del delincuente y al daño causado. Si las heridas se causaron con intencion de matar, habrá delito frustrado, y no deberá imponerse mas que la pena del homicidio frustrado. Si no hubo intencion de cometer homicidio, no habrá mas que el delito de heridas consumadas, y solo deberá imponerse la pena señalada á este delito; sin que pueda aplicarse la del homicidio frustrado, aunque las heridas se causaren con arma mortífera, si estuviese probada la intencion de no cometerse este delito, ó el arma se emplease de modo que no pudiera ocasionarlo, como si se disparase contra otro una pistola ó se le asestase una puñalada en parte no esencial del cuerpo, por ejemplo, apoyándola en una mano.

Cuando no estuviese manifiesta la intencion del culpable, deberá atenderse á los medios que empleó en la perpetracion del delito para poder apreciar si tuvo intencion de causar solamente heridas ó de perpetrar un homicidio. Si, pues, el arma de que se valió fuera capaz de causar la muerte y se emplease de modo que pudiera ocasionarla, como si se disparase contra otro una escopeta ó una pistola, no ya fijándola sobre la mano, como dijimos antes, sino dirigiéndola á parte esencial del cuerpo, ó disparándola desde cierta distancia en que no es posible dirigir el tiro, ni depende de la voluntad del que dispara impedir que produzca la muerte, por herir en una parte integrante del cuerpo, aunque por la puntería pareciese que el que disparaba no tenia intencion de herir en ella, se considerará el delito cometido como homicidio frustrado, aunque solo ocasionara una lesion ligera. Igual apreciacion se haria si aunque se hiriese con arma blanca, se dirigiese esta á parte integrante del cuerpo, aunque por causas independientes del hecho no produjera la muerte. Por el contrario, se castigaria el delito como de heridas consumadas, cuando los instrumentos ó medios empleados son de tal naturaleza que no producen la muerte.

Esta doctrina la vemos consignada en autores de gran nota, y sancionada en importantes sentencias del Tribunal Supremo de Justicia dictadas en recursos de casacion.

Y en efecto, Mr. Dalloz, en su *Repertorio de Derecho*, sienta la hipótesis, de que si un sugeto se arrojare sobre otro, y le asestase un golpe, no siguiendo adelante por acudir gente en auxilio de este, y habiéndose propuesto únicamente herir á su víctima, cometeria el delito consumado de heridas y no la tentativa de homicidio; porque puede no darse, añade este autor, carácter de tentativa de homicidio al acto de haber causado heridas, por el solo hecho de inferir estas con una arma mortífera, cuando no está probado que se han verificado con designio de matar.

En el caso, añade dicho autor, de que el culpable se hubiera provisto de una arma que produce ordinariamente todo su efecto desde el primer disparo, y aquel es la muerte, v. gr., de un fusil cargado con bala, es posible, no obstante, que no cause mas que una herida, y que esta no sea mortal. En tal caso, el hecho constituye un delito frustrado mas bien que una tentativa propiamente dicha. Por lo demás, tanto en este caso como en el anterior, es necesario examinar si por parte del culpable habia intencion de matar, porque seria posible que un hábil tirador dirigiera su arma de modo que solo causase una simple herida. Háse declarado, pues, en Francia, que no puede considerarse como tentativa de asesinato el acto de disparar un tiro con premeditacion y asechanza, cuando solo ha causado simples heridas, y no resulta que este tiro se disparase con ánimo de matar.

Cuando se ha disparado el tiro con intencion de matar, no es necesario que resulte una herida para que se considere el hecho como homicidio frustrado. Aun cuando no se hubiera tocado á la víctima, no por eso habria dejado de existir un acto de ejecucion, que no hubiese fallado en su efecto sino por circunstancias independientes de la voluntad de su autor, y en su consecuen-

cia, este acto constituiria un homicidio frustrado. Así, pues, para constituir tentativa de homicidio, no es necesario que el individuo objeto de esta tentativa haya sido herido.

Respecto de las sentencias del Tribunal Supremo de Justicia sobre esta importante materia, háse declarado que, cuando una persona, aunque hubiere sido lesionada por otra, obliga al ofensor á salir de su casa, y estando ya este de la parte de afuera de la puerta, le clava á aquel una aguja esparteреña ocasionándole una herida mortal de necesidad, segun los facultativos que verificaron la autopsia, y habiéndose vanagloriado despues del hecho, enseñando la aguja ensangrentada, se deduce la intencion de causar el mal que le fué posible; tanto por la clase de instrumento punzante con que se verificó la agresion, como por haberse dirigido al corazon; y se demuestra tambien que la voluntad del agente fué herir del modo mas grave por los medios que tuvo á su alcance, habiendo sido el resultado causar la muerte al ofendido. Así, pues, al calificarse estos hechos de delito de homicidio sin apreciar la circunstancia atenuante 3.ª del art. 9.º del Código penal é imponer la pena de la ley dentro del grado medio, no se comete el error de derecho ni se infringen los arts. 9.º, circunstancia 3.ª, y el 65 del Código precitado: sentencia de 11 de Marzo de 1872.

Háse declarado tambien por el Tribunal Supremo de Justicia en varias sentencias en recurso de casacion, que hace cuanto está de su parte para consumar el homicidio y tiene intencion de producir la muerte, el que dispara contra una persona á corta distancia y en direccion á la cabeza con escopeta cargada con municion gruesa (sentencia de 5 de Abril de 1872) y el que dispara contra uno en su direccion y á corta distancia una pistola cargada con bala (sentencia de 13 de Febrero de 1872): que es reo de homicidio frustrado el que manifestó anteriormente su propósito de matar y dirigió despues á la cabeza del agredido un tiro con un proyectil que pudo producir la muerte: sent. de 13 de Enero de 1872. No se comete error de derecho respecto á la calificacion del delito cuando se hace de homicidio frustrado atendiendo al número y gravedad de las heridas causadas, á que fueron dirigidas á partes importantes de la cabeza y cuello y al modo y circunstancias con que se infirieron, y probándose que el culpable practicó todos los actos de ejecucion que debieron producir como resultado la muerte, si bien no la produjeron por causas independientes á la voluntad de este: sentencia de 12 de Febrero de 1872.

Háse declarado asimismo por el Tribunal Supremo de Justicia, que cuando el procesado, si bien infirió á una persona varias lesiones, en vez de consumar el homicidio como pudo hacerlo sin obstáculo, puesto que los dos se encontraban solos dentro de la casa del ofendido, se retiró de ella por su propia voluntad, y hasta dió lugar á que aquel publicara á gritos en medio de la calle la agresion que habia sufrido, no debe calificarse este hecho de homicidio frustrado, sino de lesiones consumadas: sentencia de 11 de Abril de 1872.

Resultando de los hechos consignados en la sentencia que un tiro disparado por el procesado á su contrario, si bien le causó una lesion mortal de necesidad, fué dirigido á la parte inferior del cuerpo, estando además el arma cargada con perdigones, lo que hace creer fundadamente el aserto de dicho procesado de que dirigió su puntería á las piernas del ofendido con ánimo de inutilizarlo solamente, pero no de ocasionarle la muerte; la sentencia que no aprecia la circunstancia atenuante de no haber tenido el ofensor intencion de causar un mal de tanta gravedad como el producido, y aplica la pena en el grado medio y no en el mínimo, infringe la circunstancia 3.ª del art. 9.º del Código, así como el 82 en su regla 2.ª: sentencia de 12 de Diciembre de 1871.

Ofrece asímismo dificultades en la prática la determinacion de los actos que constituyen tentativa ó delito frustrado en los delitos de robo ó de hurto, por las diversas alternativas ó distinta série de actos mas ó menos numerosos, segun el arrojo ó la prudencia de la persona que los perpetra para llegar al acto final que de no haberse frustrado lo consumaria; puesto que es doctrina admitida por la mayor parte de los intérpretes, que para que exista robo consumado no basta que el ladron se apodere del objeto que se propuso robar, ni aun que lo aparte ó saque del poder de la persona que lo poseia, sino que este objeto desaparezca de la vista y del alcance de quienes pudieran recobrarlo para devolvérselo á su dueño.

Así, pues, sobre este punto hánse dictado varias sentencias por el Tribunal Supremo de Justicia, en recursos de casacion, en las principales de las cuales se ha sentado la doctrina y jurisprudencia siguiente:

1.º Que no constituye delito de robo frustrado, sino de tentativa de robo, el hecho de exigir á una persona una suma de dinero, y habiendo contestado esta que lo tenia en otro punto, en casa de un hermano suyo, el de haberle hecho escribir una carta para este, obligándole despues á que siguiera al agresor en compañía de otros hasta el punto donde le abandonaron; porque no se ejecutaron para el robo todos los actos que debian producirlo, y además los procesados, por su sola voluntad, dejaron de ejecu-

tarlo, abandonando á la persona: sentencia de 16 de Diciembre de 1871.

2.° Que el concertarse un sugeto con otros para ejecutar un robo en una casa, hácia la cual se dirigieron todos en seguida y haber penetrado aquel en ella con tal objeto, no realizado entonces por hallarse acompañados los dueños de otras personas, haberse retirado por este motivo con sus compañeros que se hallaban en un sitio próximo, esperar allí á que se marcharan los que estaban con el que intentaban robar, y haber vuelto á llamar á la media hora á dicha puerta con el mismo propósito que hubo tambien de quedar sin efecto esta vez, porque no quisieron abrir, constituyen evidentemente un principio de ejecucion del robo proyectado por aquellos, reuniendo en sí todas las condiciones que en su párrafo último exige el art. 3.° del Código, esto es, la tentativa: sentencia de 6 de Abril de 1872.

3.° Que no puede calificarse de mera tentativa de robo, el hecho de penetrar en una casa escalando las paredes, introduciéndose armados en las habitaciones donde se hallaban sus moradores, á los que se intimidó diciéndoles los delincuentes que se den, estén quietos y entreguen á ellos, frustrándose solo el intento de los culpables por la fuerte resistencia opuesta por los ofendidos, la cual es causa de las graves lesiones que se les infieren por los ofensores: sentencia de 19 de Octubre de 1871. En tal caso, el hecho debe calificarse de robo frustrado.

4.° Que cuando penetrando un ladron unido á otros cuatro en una casa con el fin de perpetrar un robo y asesinato, y rechazados todos cinco á viva fuerza al dirigirse al segundo piso del mismo edificio en donde se hallaba la caja, y este accidente, no el voluntario desistimiento de aquellos, impidió el logro de su mal propósito en ocasion en que les quedaban aun varios actos de ejecucion hasta conseguirlo, constituyen estos actos tentativa, segun el artículo 3.° de dicho Código: sentencia de 6 de Octubre de 1871.

De las demás dificultades que ofrece la calificacion de la tentativa ó del delito frustrado relativamente á otros delitos, nos hacemos cargo en sus artículos respectivos. V. *Adulterio* y *Duelo*.

A los autores de un delito ó falta se impone la pena que para el delito ó falta que hayan cometido se halle señalada por la ley. A los autores de un delito frustrado, se impone la pena inmediatamente inferior en un grado á la señalada por la ley para el delito. A los autores de tentativa de delito, se impone la pena inferior en dos grados á la señalada para el delito: arts. 64, 66 y 67. Algunos autores han criticado que el legislador castigue la tentativa con menor pena que el delito frustrado, y este con pena menor que el consumado. ¿Debe el legislador proclamar, dicen, como un motivo de excusa la casualidad que ha impedido la consumacion del crímen? ¿No seria esto proclamar una inmoralidad? Porque en tal caso, el legislador enseñaria á graduar las acciones segun su resultado material, y no segun la intencion criminal que las ha dirigido. No hay duda que el daño causado por el crímen es un elemento de penalidad, pero esto es cuando la cualidad de este daño puede considerarse como un hecho revelador de la criminalidad del agente. Lo que debe apreciar la ley es la criminalidad, tal como se revela por los hechos; lo que debe determinarla á escalonar sus penas, son los diversos grados de inmoralidad que acompañan á cada accion criminal. Pero los que esto dicen, no han reflexionado con todo detenimiento en el objeto de la ley para la graduacion de aquellas penas. El objeto de la ley al establecer respecto de los hechos exteriores que principian la ejecucion del delito penas menos duras que para los que se dirigen inmediatamente á su consumacion, y al penar estos hechos con menos rigidez que los actos que realmente consuman el delito, ha sido que el culpable pueda detenerse en la carrera del crímen, viéndose amenazado, á cada paso que da en ella, con una pena mas dura. Y al llevar la ley este objeto no ha desatendido tampoco la criminalidad del hecho ni los grados de inmoralidad del delincuente. En efecto, el delincuente á quien se sorprendente en los primeros actos de ejecucion del delito, no aparece con tanta fuerza de voluntad para la perpetracion del crímen, como el culpable á quien se prende cuando se hallaba perpetrando el último acto constitutivo del delito, puesto que ejecutó toda la série de actos necesarios para llegar á este. Es verdad que puede suponerse, que á no haber ocurrido la circunstancia de atajar al culpable en la carrera de su crímen, se hubiera consumado el delito; pero esto no es mas que una induccion, y el delincuente pudo arrepentirse de la perpetracion del crímen, y desistir de su prosecucion si se hallaba en caso de tentativa, ó de insistir en la consumacion, si en el caso de delito frustrado. Además, cuando se frustra la tentativa ó el delito, ¿no puede presumirse tambien en el agente menor perversidad que cuando el delito queda consumado? ¿No ha podido frustrarse el delito, porque haya temblado su mano á causa de sus remordimientos, porque haya obrado con precipitacion y turbulencia al perpetrar los actos del delito, porque le hayan vendido su turbacion, sus agitaciones y sus temores? Y estas circunstancias, ¿no revelan una alma menos pervertida

que la de aquel que por haber consumado el delito, ofrece una prueba de la sangre fria y de la perversidad con que ejecutó los actos que lo consumaron?

Aunque nada pruebe que el autor hubiera desistido del delito, no es absolutamente cierto, sin embargo, que hubiera persistido en él. La mente humana se halla sujeta á movimientos súbitos, y á veces basta un instante para cambiar de resoluciones que parecian irrevocables. Por otra parte, aun cuando se demostrara que el culpable hubiera llegado hasta el fin, no seria menos cierto que de hecho no llegó, que no acabó su accion criminal, que no recorrió los grados postreros de la criminalidad.

Beccaria, en su *Tratado de los delitos y penas*, dice sobre este punto lo siguiente: «Aunque las leyes no puedan castigar la intencion, no es menos cierto que una accion que es el principio del delito, y que prueba la voluntad de cometerlo, merece un castigo, pero menos duro que el que se impondria si se hubiera cometido aquel. Este castigo es necesario, porque es importante prevenir aun las primeras tentativas de los delitos. Pero como puede haber un intervalo entre la tentativa de un delito y la ejecucion de este, es justo reservar una pena mayor al delito consumado, para dejar al que solo comenzó el delito algunos motivos que le hagan desistir de consumarlo.» Esta doctrina ha sido adoptada por la mayor parte de los criminalistas, en especial por Mittermaier, Carmignani, Rossi, Chauveau y Helie, Ortolan y Trebutien. Esta minoracion de penas con respecto á la tentativa, se halla establecida en los Códigos penales austriaco, francés, belga de 1867, bávaro, prusiano de 1870 y el anterior á este, en el brasileño, en el portugués de 1852 y en el italiano de 1859.

Filangieri opina por lo contrario, que la voluntad de infringir la ley manifestada por la accion que prohibe la ley misma, debe castigarse como el crímen consumado. El culpable, dice este autor, ha mostrado toda su perversidad, y la sociedad ha experimentado su funesto ejemplo. Cualquiera que sea el éxito del atentado, existen lo mismo los dos motivos para castigar. Así, pues, la misma causa debe producir los mismos efectos, es decir, la igualdad de la pena.

Aplicadas estas reflexiones á la tentativa interrumpida, las juzgamos de un rigor excesivo; mas justamente se podrian aplicar al delito frustrado. En efecto, bajo el punto de vista moral, nada parece distinguir el delito frustrado del delito consumado. La casualidad, que es la única que ha hecho que el resultado sea diferente, no influye en la criminalidad del acto. Si pues para fijar la pena se atendiera únicamente al grado de perversidad que revela este acto, deberia asimilarse igualmente una y otra hipótesis. Debe, sin embargo, observarse, que existe en el hombre un irresistible instinto que, á despecho de toda clase de raciocinios, le induce á tener en cuenta, cuando se trata de castigar un acto culpable, el efecto producido por este acto; y que sobre todo, con respecto á los delitos que merecen pena capital, la aplicacion rigurosa de la pena al caso en que por una feliz casualidad no ha tenido resultado el acto, excita en nosotros una involuntaria repulsion. Es justo, dice Rossi, en este caso, que el agente se aproveche tambien de la buena fortuna que ha protegido á la víctima. Tal es tambien la opinion de Mittermaier, Weber, Bauer, Ortolan, Chauveau y Trebutien.

Acerca de los grados de pena de las distintas escalas del Código que deben imponerse al delito consumado, al frustrado y á la tentativa, con arreglo á las diversas combinaciones de penas impuestas en el mismo, véanse los artículos *Pena* y *Escalas de penas*.

* **DELITOS COMUNES.** Las infracciones de los deberes para con la sociedad ó sus individuos, relativos á sus personas ó propiedades, penadas por la ley comun. Estos delitos se confunden á veces con los delitos militares, cuando se cometen por quien se halla revestido de este carácter y contra militares, como sucede respecto de las injurias de militar á militar, conforme á los artículos 349, núm. 11, y 350 de la ley orgánica del poder judicial. De esta clase de delitos conoce la jurisdiccion ordinaria por regla general, segun se determina en el art. 1.° del decreto de 6 de Diciembre de 1868 sobre unificacion de fueros. V. *Delitos militares* y *Delitos políticos.* *

* **DELITOS CONEXOS.** V. *Competencia en materia criminal*, pág. 373.

* **DELITOS CONTRA LA CONSTITUCION.** V. *Lesa majestad (delitos de).—Delitos contra las Córtes y contra el Consejo de ministros.—Delitos contra la forma de gobierno.*

* **DELITOS CONTRA LAS CÓRTES Y CONTRA EL CONSEJO DE MINISTROS.** *Delitos contra las Córtes.*—Disponiéndose terminantemente en la Constitucion de 1869 los casos, tiempo y forma en que deben reunirse las Córtes, y las facultades que les competen, era necesario castigar en el Código penal las infracciones á estos preceptos, que constituyen otros tantos delitos políticos de suma gravedad.

Por ello, en el art. 165 del Código penal reformado en 1870, se dispone, sean castigados con la pena de relegacion temporal en su grado máximo, á relegacion perpétua, los individuos de la familia del Rey, los ministros, las autoridades y

demás funcionarios que, cuando vacare la Corona, ó el Rey se imposibilitare de cualquier modo para el gobierno del Estado (casos en que, segun el art. 44 de la Constitucion, deben reunirse las Córtes necesariamente), impidieren á estas, dicha reunion, ó coartaren su derecho para nombrar tutor al Rey menor, ó para elegir la Regencia del reino (lo cual forma parte de sus atribuciones, segun el art. 58 de la Constitucion, núms. 3.° y 5.°), ó no obedecieren á la Regencia despues de haber esta prestado ante las Córtes juramento de guardar la Constitucion y las leyes.

Segun el art. 166, incurrirán en la pena de relegacion temporal los ministros:

1.° Cuando el Rey no cumpliere con el precepto constitucional de reunir las Córtes todos los años, convocándolas á mas tardar para el dia 1.° de Febrero.

2.° Cuando el Rey no cumpliere con el precepto constitucional de tenerlas reunidas á lo menos cuatro meses cada año, sin incluir en este tiempo el que invirtieren en su constitucion.

En estos dos casos se infringe el precepto de los arts. 42 y 43 de la Constitucion, de cuya infraccion son responsables los ministros conforme al art. 87 de la misma.

3.° Cuando estuviere reunido uno de los Cuerpos colegisladores sin estarlo el otro, excepto el caso en que el Senado se constituya en tribunal.

En este caso se quebranta el art. 46 de la Constitucion que requiere, para que un Cuerpo colegislador pueda estar reunido, que lo esté el otro, y el 49 sobre que ningun proyecto podrá llegar á ser ley, sin que antes sea votado en los dos Cuerpos colegisladores. Se exceptúa el caso de que el Senado constituya tribunal, porque entonces no ejerce funciones legislativas el Senado para juzgar y el Congreso para acusar.

4.° Cuando firmaren Real decreto de disolucion de uno ó de ambos Cuerpos colegisladores que no tenga la convocatoria de las Córtes para dentro de tres meses.

Esta disposicion se refiere á la del art. 72 de la Constitucion que dispone que, en caso de disolucion de uno ó de ambos Cuerpos colegisladores, el Real decreto contendrá necesariamente la convocatoria de las Córtes para dentro de tres meses.

5.° Cuando firmaren decreto suspendiendo las Córtes, sin consentimiento de estas, mas de una vez en una legislatura.

En este caso se contraviene al art. 71 de la Constitucion que dispone, que una vez en cada legislatura podrá el Rey suspender las Córtes sin consentimiento de estas.

Las disposiciones expuestas se refieren á la familia del Rey ó á los ministros. Las siguientes, á los delincuentes en general, cualquiera que sea su posicion ó gerarquía social.

Así, pues, conforme al art. 167, los que invadieren violentamente ó con intimidacion el palacio de cualquiera de los Cuerpos colegisladores, serán castigados con la pena de relegacion temporal, si estuvieren las Córtes reunidas.

Incurrirán en la pena de confinamiento los que promovieren, dirigieren ó presidieren manifestaciones ú otra clase de reuniones al aire libre en los alrededores del palacio de cualquiera de los Cuerpos colegisladores, cuando están abiertas las Córtes.

Serán considerados como promovedores y directores de dichas reuniones ó manifestaciones, los que por los discursos que en ellas pronunciaren, impresos que publicaren ó en ellas repartieren; por lemas, banderas ú otros signos que ostentaren, ó por cualesquiera otros hechos, deban ser considerados como inspiradores de los actos de aquellas: art. 168. Estas disposiciones son la sancion penal de la infraccion del artículo 55 de la Constitucion que prohibe celebrar dichas reuniones.

Los que sin estar comprendidos en el artículo anterior tomaren parte en las reuniones al aire libre de que en el mismo se trata, serán castigados con la pena de destierro: art. 169. A estos delincuentes se les considera y pena como cómplices.

Los que perteneciendo á una fuerza armada, intentaren penetrar en el palacio de cualquiera de los Cuerpos colegisladores para presentar en persona y colectivamente peticiones á las Córtes, incurrirán en la pena de relegacion temporal (art. 170), pues segun el art. 55 de la Constitucion, no se pueden presentar en persona individual ni colectivamente peticiones á las Córtes.

Cuando este delito se perpetrare con menos alarma, se castiga con pena menor. Por eso en el art. 171 se previene, que los que, sin pertenecer á una fuerza armada, intentaren penetrar en el palacio de los Cuerpos colegisladores para presentar en persona y colectivamente peticiones á las Córtes, incurrirán en la pena de confinamiento. El que solo intentare penetrar en ellos para presentar en persona individualmente una ó mas peticiones, incurrirá en la de destierro: art. 171.

Incurrirán tambien en la pena de confinamiento los que, perteneciendo á una fuerza armada, presentaren ó intentaren presentar colectivamente, aunque no fuere en persona, peticiones á cualquiera de los Cuerpos colegisladores. En igual pena incurrirán los que, formando parte de una fuerza armada, las presentaren ó intentaren presentar individualmente, no siendo con arreglo á las leyes de su instituto

en cuanto tengan relacion con este. Las penas señaladas en este artículo y en el 170, se impondrán respectivamente en su grado máximo, á los que ejercieren mando en la fuerza armada: artículo 172.

El que injuriare gravemente á alguno de los Cuerpos colegisladores, hallándose en sesion ó á alguna de sus Comisiones en los actos públicos en que los representan, será castigado con la pena de relegacion temporal. Cuando la injuria fuere menos grave, la pena será la de confinamiento: art. 173. Esta disposicion tiene por objeto conservar el prestigio y el respeto debidos á la Representacion nacional. V. *Injuria*.

Segun el art. 174, incurrirán tambien en la pena de confinamiento:

1.° Los que perturbaren gravemente el órden de las sesiones en los Cuerpos colegisladores; (cuando el hecho no fuere grave se impone la pena que marca el art. 175).

2.° Los que injuriaren ó amenazaren en los mismos actos á algun diputado ó senador.

3.° Los que fuera de las sesiones injuriaren ó amenazaren á un senador ó diputado por las opiniones manifestadas ó por votos emitidos en el Senado ó en el Congreso.

4.° Los que emplearen fuerza, intimidacion ó amenaza grave para impedir á un diputado ó senador asistir al Cuerpo colegislador á que pertenezca, ó por los mismos medios coartaren la libre manifestacion de sus opiniones ó la emision de su voto.

En los casos previstos en los números 2.°, 3.° y 4.° de este artículo la provocacion al duelo se reputará amenaza grave.

Fúndanse estas disposiciones en la necesidad de atender á la dignidad personal de los individuos de los Cuerpos colegisladores, y á la inviolabilidad con que la ley los reviste por sus opiniones emitidas en el parlamento.

Cuando la perturbacion del órden de las sesiones, la injuria, la amenaza, la fuerza ó la intimidacion de que habla el artículo precedente no fueren graves, el delincuente sufrirá la pena de destierro y multa de 125 á 1,250 pesetas: art. 175.

Las penas señaladas en los arts. 168 y siguientes hasta el 175 inclusive, se impondrán en su grado máximo cuando los reos fueren reincidentes: art. 176. Disposicion conforme á la de la circunstancia agravante 18 del art. 10 y á la del artículo 82, regla 3.ª

El funcionario público que cuando estén abiertas las Córtes detuviere ó procesare á un diputado ó senador, á no ser hallado *infraganti*, sin permiso del respectivo Cuerpo colegislador, incurrirá en la pena de inhabilitacion temporal especial.

En la misma pena incurrirá el juez que, cuando hubiere dictado sentencia contra un senador ó diputado, en proceso seguido sin el permiso á que se refiere el párrafo anterior, llevare á efecto dicha sentencia sin que el Cuerpo colegislador á que pertenezca el procesado hubiere autorizado su ejecucion.

Tambien serán castigados con la misma pena de inhabilitacion temporal especial los funcionarios administrativos ó judiciales que detuvieren á un senador ó diputado hallados *infraganti* sin dar cuenta á las Córtes inmediatamente cuando estuvieren abiertas, ó dejaren tambien de dar cuenta á las Córtes, tan luego como se reunieren, del arresto de cualquiera de sus individuos que hubieren ordenado, ó del proceso que contra cualquiera de aquellos hubieren incoado durante la suspension de las sesiones: art. 177.

Estas disposiciones son la reproduccion de las del art. 56 de la Constitucion de 1869; y tienen por objeto evitar el abuso de que pudiera privarse en circunstancias críticas al parlamento de la voz y voto de sus mas autorizados miembros.

Delitos contra el Consejo de ministros.—La elevada autoridad que representa el Consejo de ministros y la gravedad y trascendencia de los actos que son objeto de sus deliberaciones y resoluciones, requieren que se pene severamente todo acto que pueda perturbar estas funciones ó rebajar el prestigio y decoro de quienes las ejercen.

Por eso dispone el Código penal que incurrirán en la pena de relegacion temporal:

1.° Los que invadieren violentamente ó con intimidacion el local donde esté constituido y deliberando el Consejo de ministros.

2.° Los que coartaren ó por cualquier medio pusieren obstáculos á la libertad de los ministros reunidos en Consejo: art. 178.

Incurrirán en la pena de confinamiento:

1.° Los que calumniaren, injuriaren ó amenazaren gravemente á los ministros constituidos en Consejo.

2.° Los que emplearen fuerza ó intimidacion graves para impedir á un ministro concurrir al Consejo: art. 179.

Cuando la calumnia, la injuria, la amenaza, la fuerza ó la intimidacion de que se habla en los artículos precedentes no fueren graves, se impondrá al culpable la pena en el grado mínimo. La provocacion al duelo se reputa siempre amenaza grave: art. 180.

La penalidad de estas disposiciones ha sido tachada, y con razon, de lenidad, mucho mas si se compara con las impuestas en el Código respecto de los delitos de calumnia, injuria y amenaza inferidas á particulares, y respecto del de-

lito de la provocacion al duelo cometido por los particulares. Convendria, pues, reformar la penalidad referida.

Lo dispuesto en los arts. 165 al 180 que se acaban de exponer se entiende sin perjuicio de lo ordenado en otros del Código que señalan mayor pena á cualquiera de los hechos en aquellos castigados: art. 188. *

* **DELITOS CONTRA EL DERECHO DE GENTES.** Llámanse así los hechos que comprometiendo la paz de otro Estado pueden comprometer la del nuestro.

Segun el art. 153 del Código penal de 1870, el que matare á un Monarca ó Jefe de otro Estado residente en España, será castigado con la pena de reclusion temporal en su grado máximo, á muerte.

Pudiendo la muerte de un Monarca extranjero romper las relaciones de amistad con la nacion á que pertenece, se castiga con pena tan grave como la impuesta al asesinato; aunque no concurran en aquel delito las circunstancias agravantes que requiere en este el Código penal, en su art. 418. Sin embargo, cuando por viajar el Monarca de incógnito ignorase el matador la calidad de que se hallaba revestida su víctima, no creemos que deba aplicarse pena tan dura. El señor Pacheco opina que tampoco debe aplicarse esta pena en el caso expuesto, aun cuando el criminal supiera que mataba á un Monarca.

El que produjera lesiones graves á las mismas personas, será castigado con la pena de reclusion temporal, y con la de prision mayor, si las lesiones fueren leves. En la última de dichas penas incurrirán los que cometieren contra las mismas personas, cualquier otro atentado de hecho no comprendido en los párrafos anteriores: pár. 2.° y 3.° del art. 155 citado.

El que violare la inmunidad personal ó el domicilio de un Monarca ó del Jefe de otro Estado, recibidos en España con carácter oficial, ó el de un representante de otra potencia, será castigado con la pena de prision correccional: pár. 1.° del art. 154. La disposicion de este artículo es mas lata que la del anterior, puesto que se refiere, no solo á las Monarcas, sino á las demás personas reales y á los embajadores. Es aplicable á este caso la consideracion expuesta sobre el artículo anterior acerca de las personas reales que viajan de incógnito. La violacion de domicilio se entiende cometida cuando se entra en la residencia de las personas mencionadas de una manera hostil, ó cuando se allana su casa contra lo dispuesto por las leyes.

Cuando los delitos comprendidos en el artículo 154 y en el anterior no tuvieren señalada una penalidad recíproca en las leyes del pais á que correspondan las personas ofendidas, se impondrá al delincuente la pena que seria propia del delito, con arreglo á las disposiciones del Código, si la persona ofendida no tuviere el carácter oficial mencionado en el párrafo anterior: pár. 2.° del art. 154. *

* **DELITOS COMETIDOS CON OCASION DEL EJERCICIO DE LOS DERECHOS INDIVIDUALES GARANTIDOS POR LA CONSTITUCION.** V. *Asociaciones ilícitas*, *Enseñanza* (Establecimiento de), *Imprenta* (delitos de), *Reuniones no pacíficas.* *

* **DELITOS COMETIDOS POR LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS CONTRA EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS INDIVIDUALES SANCIONADOS POR LA CONSTITUCION.** V. *Pena personal*, *Pena pecuniaria*, *Proceso criminal*, *Reo*, *Detencion ilegal*, *Detenido*, *Alcaide*, *Preso*, *Incomunicacion*, *Prision*, *Allanamiento de domicilio*, *Registro y sustraccion de papeles ajenos*, *Vejacion injusta*, *Correspondencia*, *Destierro*, *Domicilio*, *Residencia*, *Deportacion*, *Extrañamiento*, *Impuesto*, *Exacciones ilegales*, *Expropiacion de bienes*, *Posesion*, *Reunion*, *Manifestacion*, *Peticiones á las Córtes, al Rey ó á las Autoridades*, *Establecimiento privado de enseñanza.* *

* **DELITOS RELATIVOS AL LIBRE EJERCICIO DE LOS CULTOS.** V. *Culto*, *Religion.* *

* **DELITOS CONTRA LA FORMA DE GOBIERNO.** Son reos de delitos contra la forma de gobierno establecida por la Constitucion, los que ejecutaren cualquiera clase de actos ó hechos encaminados directamente á conseguir por la fuerza, ó fuera de las vias legales, uno de los objetos siguientes:

1.° Reemplazar el gobierno monárquico-constitucional, por un gobierno monárquico-absoluto ó republicano.

2.° Despojar en todo ó en parte á cualquiera de los Cuerpos colegisladores, al Rey, al Regente ó á la Regencia, de las prerogativas y facultades que les atribuye la Constitucion.

3.° Variar el órden legítimo de succesion á la Corona, ó privar á la dinastía de los derechos que la Constitucion le otorga.

4.° Privar al padre del Rey, ó en su defecto á la madre, y en defecto de ambos al Consejo de ministros, de la facultad de gobernar provisionalmente el reino, hasta que las Córtes nombren la Regencia, cuando el Rey se imposibilitare para ejercer su autoridad ó vacare la Corona, siendo de menor edad el inmediato succesor: art. 181.

Delinquen tambien contra la forma de gobierno:

1.° Los que en las manifestaciones políticas, en toda clase de reuniones públicas ó en sitios de numerosa concurrencia, dieren vivas ú otros gritos que provocaren aclamaciones directamente encaminadas á la realizacion de cualquiera de los objetos determinados en el artículo anterior.

2.° Los que en dichas reuniones y sitios pronunciaren discursos, ó leyeren ó repartieren impresos, ó llevaren lemas y banderas que provocaren directamente á la realizacion de los objetos mencionados en el artículo anterior: artículo 182.

Delinquen además contra la forma de gobierno, los funcionarios públicos que dieren cumplimiento á mandato ú órden que el Rey dictare en ejercicio de su autoridad, sin estar firmado por el ministro á quien corresponda (art. 183); disposicion que se refiere á lo prescrito en el art. 87 de la Constitucion.

Los que se alzaren públicamente en armas y en abierta hostilidad para perpetrar cualquiera de los delitos previstos en el art. 181, serán castigados con las penas siguientes:

1.° Los que hubieren promovido el alzamiento, ó lo sostuvieren, ó lo dirigieren como sus principales autores, con la pena de reclusion temporal en su grado máximo, á muerte.

2.° Los que ejercieren un mando subalterno, con la de reclusion temporal á muerte, si fueren personas constituidas en autoridad civil ó eclesiástica, ó si hubiere habido combate entre la fuerza de su mando y la fuerza pública fiel al Gobierno, ó aquella hubiere causado estragos en las propiedades de los particulares, de los pueblos ó del Estado, cortado las líneas telegráficas ó las vias férreas, ejercido violencias graves contra las personas, exigido contribuciones ó distraido los caudales públicos de su legítima inversion.

Fuera de estos casos, se impondrá al culpable la pena de reclusion temporal. V. *Asonada*.

3.° Los meros ejecutores del alzamiento, con la pena de prision mayor en su grado medio, á reclusion temporal en su grado mínimo, en los casos previstos en el párrafo primero del número anterior, y con la de prision mayor en toda su extension, en los comprendidos en el párrafo segundo del propio número: art. 184.

Los que sin alzarse en armas y en abierta hostilidad contra el Gobierno, cometieren alguno de los delitos previstos en el mencionado art. 181, serán castigados con la pena de prision mayor: art. 185.

El que cometiere cualquiera de los delitos comprendidos en el art. 182, será castigado con la pena de destierro: art. 186.

El funcionario público responsable del delito previsto en el art. 183, sufrirá la pena de inhabilitacion temporal especial: art. 187.

* **DELITOS MILITARES.** Los delitos militares son de dos especies: unos de órden político, y son aquellos por los que se infringen deberes propios de militares, tales como los de desercion, el abandono de guardia y demás que tienen por objeto la observancia de la disciplina, la subordinacion del soldado y la seguridad del ejército; y otros pertenecen al órden moral, y son delitos comunes que toman su carácter mixto por razon de la calidad de los delincuentes y de las personas á quienes perjudican, como por ejemplo, los cometidos de militar á militar y los robos en los cuarteles.

Por la primera disposicion transitoria del Código penal de 1850, se reputaron delitos militares, para los efectos del art. 7.° del mismo, los delitos y faltas que hasta la publicacion del Código habian merecido aquel concepto por el tenor de las Ordenanzas del ejército y armada, adiciones y aclaraciones á las mismas y por la jurisprudencia general.

Hánse considerado comunmente, como teniendo el carácter de militares, los delitos cuyo conocimiento ha sido atribuido á los tribunales militares; delitos que se enumeran en los artículos 347, 348, 349, núm. 14, y 350 de la ley orgánica del poder judicial, y que se exponen en los artículos de esta obra *Jurisdiccion de guerra* y *Jurisdiccion de marina.*

Acerca de los casos en que se consideran con carácter militar los delitos de rebelion y sedicion contra la seguridad interior del Estado y el órden público, para el efecto de conocer de ellos, aunque fueren cometidos por paisanos, los tribunales militares, véase el artículo *Asonada.* *

* **DELITOS NO SUJETOS AL CÓDIGO PENAL.** El artículo 7.° del Código penal de 1850, prevenia que no estaban sujetos á las disposiciones del mismo los delitos militares, los de imprenta, los de contrabando, ni los que se cometieran en contravencion á las leyes sanitarias en tiempo de epidemia. Esta disposicion daba orígen á varias dudas. Dudábase, respecto de los delitos militares, si se referia á los que infringian la Ordenanza, ó á los que castigaba esta, aunque estuvieran penados por las leyes comunes relativamente á los demás ciudadanos. Acerca de los delitos de imprenta, se dudaba si se comprendian en dicha disposicion las injurias y calumnias cometidas por medio de la imprenta; y respecto de los delitos de contrabando, si se hallaban comprendidos en ellos los de defraudacion y los conexos.

Para obviar, sin duda, estas dificultades en la nueva reforma del Código de 1870, se ha substituido aquella prescripcion con la siguiente: «No quedan sujetos á la disposicion de este Código, los delitos que se hallan penados en leyes especiales.» De esta suerte, solo hay que atender á las leyes que castigan determinados delitos expresamente con penas distintas que en el Código.

Son estas las ordenanzas militares, el decreto de 1852 sobre delitos de contrabando, la orde-

nanza de montes, la ley de policía de ferro-carriles y la ley electoral. Las relativas á los delitos de imprenta y las que penan las contravenciones á las leyes sanitarias, no pueden hallarse comprendidas en la disposicion enunciada, puesto que dichos delitos se hallan penados por el nuevo Código de 1870.

No están, pues, sujetos al Código penal los delitos castigados especialmente por las ordenanzas militares y demás disposiciones referentes á ellas con penas especiales, los cuales se exponen en los artículos *Jurisdiccion militar* y *Delitos militares*.

El decreto de 20 de Junio de 1852, que versa sobre los delitos de contrabando, defraudacion y sus conexos, se halla vigente, no solo respecto de su penalidad, sino de su procedimiento, segun se declara expresamente en la disposicion final de la ley de Enjuiciamiento criminal de 1872.

Acerca de la ordenanza de montes de 22 de Diciembre de 1833, se considera como ley especial para el castigo de las infracciones que de la misma se cometan, segun ha declarado el Tribunal Supremo en sentencia de 9 de Diciembre de 1871. Por Real órden de 26 de Junio de 1863, se consignó asimismo: 1.°, que la parte penal de las ordenanzas de montes se halla vigente respecto de los que son propiedad del Estado, de las provincias, de los municipios ó corporaciones de carácter tambien público, siendo aplicables sus disposiciones por los jueces y tribunales con arreglo á las leyes; 2.°, que en tal concepto, y como ley especial para castigar los delitos é infracciones de las mismas ordenanzas que se cometan en los montes públicos, forman parte de la excepcion contenida en el art. 7.° del Código penal vigente; 3.°, que este rije solamente para castigar los delitos que se cometan en los montes de dominio particular, aplicándose, sin embargo, sus disposiciones á los montes públicos, en los casos y en las circunstancias que ocurran y que no se hallen especificados en las citadas ordenanzas.

En el reglamento de 17 de Mayo de 1865, para la aplicacion de la ley de montes de 24 de Mayo de 1863, se dispuso, que las multas y demás responsabilidades pecuniarias que determinan las ordenanzas en la seccion 7.ª del art. 2.°, y en los títulos 3.°, 4.° y 6.°, se impongan gubernativamente por los alcaldes, no excediendo del límite para que les faculta la ley municipal, y por los gobernadores cuando excedan de él. Que cuando los daños causados en los montes públicos excedan de 2,500 pesetas compete su conocimiento á los tribunales de justicia, conforme á las disposiciones del Código penal sobre daños (artículo 124 de dicho reglamento), y por último, que cuando la infraccion de un precepto de la ley, de dicho reglamento ó de las ordenanzas que tengan una penalidad señalada, haya sido el medio de perpetrar un delito definido en el Código, se abstengan los gobernadores de conocer de las infracciones, y reserven su castigo á los tribunales.

La ley de policía de ferro-carriles, castiga gubernativamente las faltas de las empresas contra la ley y reglamentos, y los delitos de los empleados y particulares causando daños en las vias. V. *Ferro-carriles*.

La ley electoral de 20 de Agosto de 1870, castiga los delitos cometidos en las elecciones, en sus arts. 166 al 186. V. *Elecciones*. *

* **DELITOS CONTRA EL ÓRDEN PÚBLICO.** V. *Orden público*. *

* **DELITOS QUE COMPROMETEN LA PAZ Ó LA INDEPENDENCIA DEL ESTADO.** El ministro eclesiástico que en el ejercicio de su cargo publicare ó ejecutare Bulas, Breves ó despachos de la Corte pontificia ú otras disposiciones ó declaraciones que atacaren la paz ó la indepencia del Estado, ó se opusieren á la observancia de sus leyes, ó provocaren su inobservancia, incurrirá en la pena de extrañamiento temporal.

El lego que las ejecutare, incurrirá en la de prision correccional en sus grados mínimo y medio, y multa de 250 á 2,500 pesetas: art. 144. V. *Bulas*.

El que introdujere, publicare ó ejecutare en el reino cualquiera órden, disposicion ó documento de un gobierno extranjero que ofenda á la independencia ó seguridad del Estado, será castigado con las penas de prision correccional en sus grados mínimo y medio, y multa de 250 á 2,500 pesetas; á no ser que de este delito se sigan directamente otros mas graves, en cuyo caso será penado como autor de ellos: art. 145. Se requiere en este caso que el documento del gobierno extranjero ofenda á la independencia ó seguridad del Estado, siendo así que no se exige esta circunstancia en el del artículo anterior, quizá porque la suspicacia regalista conceptúa mas grave la perturbacion que se causa con la ejecucion de los documentos de la Corte pontificia sin el pase, que la que se ocasiona con la publicacion de un documento de otro Gobierno.

En el caso de cometerse cualquiera de los delitos comprendidos en los dos artículos anteriores por un funcionario del Estado, abusando de su carácter ó funciones, se le impondrá, además de las penas señaladas en ellos, la de inhabilitacion absoluta perpétua: art. 146. Se agrava la pena en este caso, por la mayor gravedad que presta al delito la circunstancia de ser el delincuente empleado público.

El que con actos ilegales ó que no estén auto-

rizados competentemente, provocare ó diere motivo á una declaracion de guerra contra España por parte de otra potencia, ó expusiere á los Españoles á experimentar vejaciones ó represalias en sus personas ó en sus bienes, será castigado con la pena de reclusion temporal si fuere funcionario del Estado, y no siéndolo, con la de prision mayor.

Si la guerra no llegare á declararse, ni á tener efecto las vejaciones ó represalias, se impondrán las penas respectivas en el grado inmediatamente inferior: art. 147. Los hechos á que se refiere este artículo son actos imprudentes que sugiere un celo exagerado, ó un carácter irascible, como, por ejemplo, los insultos indebidos á un embajador extranjero, la violacion de un armisticio. Todos estos actos pueden dar motivo á una declaracion de guerra, que sin ellos tal vez no hubiera tenido efecto.

Se impondrá la pena de reclusion temporal al que violare tregua ó armisticio acordado entre la nacion española y otra enemiga, ó entre sus fuerzas beligerantes de mar ó tierra: art. 148.

El funcionario público que abusando de su cargo comprometiere la dignidad ó los intereses de la nacion española de un modo que no esté comprendido en este capítulo, será castigado con las penas de prision mayor é inhabilitacion perpétua para el cargo que ejerciere: art. 149. Tal sucederia si un representante español permitiere que un gobierno extranjero faltare á la dignidad debida á nuestro pais.

El que sin autorizacion bastante levantare tropas en el reino para el servicio de una potencia extranjera, cualquiera que sea el objeto que se proponga, ó la nacion á quien intente hostilizar, será castigado con las penas de prision mayor y multa de 5,000 á 50,000 pesetas. El que sin autorizacion bastante destinare buques al corso, será castigado con las penas de reclusion temporal y multa de 2,500 á 25,000 pesetas: art. 150. El armamento de tropas á que se refiere este artículo ha de hacerse armándolas y equipándolas dentro de la nacion, y no enganchando tan solamente gente para un pais extranjero. En el primer caso hay motivo racional para sospechar que se abriga una idea hostil ó perjudicial al Gobierno, puesto que se verifica el acto sin su consentimiento.

El que en tiempo de guerra tuviere correspondencia con pais enemigo ú ocupado por sus tropas, será castigado:

1.° Con la pena de prision mayor, si la correspondencia se siguiere en cifras ó signos convencionales.

2.° Con la de prision correccional, si se siguiere en la forma comun y el Gobierno la hubiere prohibido.

3.° Con la de reclusion temporal, si en ella se dieren avisos ó noticias de que pueda aprovecharse el enemigo, cualquiera que sea la forma de la correspondencia, y aunque no hubiere precedido prohibicion del Gobierno.

En las mismas penas incurrirá el que ejecutare los delitos comprendidos en este artículo, aunque dirija la correspondencia por pais amigo ó neutral para eludir la ley.

Si el culpable se propusiere servir al enemigo con sus avisos ó noticias, se observará lo dispuesto en los arts. 137 y 138: art. 151.

La correspondencia con el enemigo, aun en tiempo de guerra, no es en general un delito; porque puede tener por único objeto los intereses de la industria ó del comercio. Solo, pues, constituirá delito: 1.°, cuando la hubiera prohibido el Gobierno, por el desprecio que se hace siguiéndola, á esta órden; 2.°, cuando se siga en cifras ó signos convencionales, porque en tal caso hay motivo para sospechar que se verifica con un fin criminal; 3.°, cuando se dan noticias de que puede aprovecharse el enemigo, aunque no se aproveche de ellas; pues en tal caso el hecho adquiere mayores proporciones de criminalidad, y por eso se castiga con pena mas grave que en los anteriores. Sin embargo, las noticias que se den no han de ser de importancia, como las del art. 138, núm. 4.°, que versa sobre delito de traicion, ó no ha de ser objeto de esta correspondencia subministrar al enemigo estas noticias, pues entonces se aplicará la pena de dicho artículo 138.

El español culpable de tentativa para pasar á pais enemigo, cuando lo hubiere prohibido el Gobierno, será castigado con las penas de arresto mayor y multa de 150 á 1,500 pesetas: art. 152. Esta disposicion se funda en la conveniencia de evitar que el enemigo pueda tener noticias del Estado del pais, como podria adquirirlas del que pasase á su territorio, ya exigiéndoselas por fuerza, ya comunicándoselas este en connivencia con él. *

* **DELITOS DE PIRATERÍA.** V. *Pirateria.* *

* **DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD EXTERIOR DEL ESTADO.** V. *Delitos que comprometen la paz ó la independencia del Estado.—Delitos contra el derecho de gentes.—Pirateria* (delitos de).—*Traicion* (delitos de). *

* **DELITOS POLÍTICOS.** Los cometidos contra la Constitucion ó las leyes pertenecientes al órden público.

Respecto de la inmoralidad de estos delitos, aunque á veces puede llegar á un grado igual que en los delitos comunes, mucho mas si á ellos se agrega la perversidad de la intencion, si emplea el agente, para conseguir su objeto político, medios criminales que castiga la ley comun, ó si no obra impulsado por solo el alucinamiento

de un patriotismo ardiente, sino por la ambicion ó deseo de medro; en general no es la inmoralidad de estos delitos la misma que la de los comunes. La opinion pública no confunde á los condenados políticos con los demás; la conciencia los separa aun condenándolos. Esta diferencia consiste en varias causas.

La primera se halla en la naturaleza misma de los delitos políticos. Los delitos comunes son delitos en todas partes; los atentados contra la existencia del hombre ó contra las propiedades son actos cuya criminalidad no concluye en las fronteras de un Estado; son castigados en todos los pueblos, porque proclama su inmoralidad la conciencia universal del género humano, puesto que el peligro que ocasionan es el mismo bajo todas las formas de gobierno. Pero la Constitucion de una nacion, su forma social, no es mas que una institucion humana esencialmente variable y cuyas rápidas modificaciones se amoldan incesantemente á las necesidades de los tiempos y de las costumbres. La legitimidad de esta ley puramente convencional, no es, pues, inmutable como las leyes de la conciencia, sino que depende de la voluntad de los hombres y es variable como ella. Así, pues, siempre se distinguirá en el órden moral un atentado contra esta forma social que solo emana del hombre, de los atentados á los derechos que ha recibido de Dios mismo: un hecho cuya criminalidad variable depende de los tiempos y de los lugares; jamás se confundirá con los delitos cuya criminalidad y aun infamia proclaman los pueblos y los siglos universalmente.

La segunda causa de la diferencia enunciada consiste en la incertidumbre que rodea á los delitos políticos. Los delitos comunes son de ordinario ciertos, y la justicia no tiene mas que encontrar al culpable; pero en los delitos políticos debe encontrar al culpable y al delito mismo. Porque el hecho pierde y recobra su criminalidad, segun las circunstancias que le rodean y la época en que se comete; puesto que es mas inmoral, si los derechos del poder son mas legítimos, y es mas peligroso, si el cuerpo político es mas débil. Por eso ha dicho M. Guizot: «La inmoralidad de los delitos políticos no aparece ni tan clara ni tan invariable como la de los delitos comunes; porque se halla disfrazada ú obscurecida por las vicisitudes de las cosas humanas; varía segun los tiempos, los acontecimientos, los derechos y los méritos del poder.»

Es, pues, evidente que el interés público en la represion de un delito político es esencialmente variable; porque el mismo delito ofrece resultados diferentes, segun que el poder se halla afirmado ó vacilante; segun que la nacion se halla tranquila ó en estado de fermentacion.

Así, pues, las causas que distinguen los delitos comunes de los políticos se fundan en la naturaleza misma de las cosas. Los primeros, como lo indica su misma denominacion, son comunes á todos los pueblos, porque atacan los principios de todas las sociedades humanas; los segundos son peculiares de la nacion á que pertenece el culpable, porque solo atacan la forma social de esta nacion. La inmoralidad de los delitos comunes es absoluta, porque se funda en la conciencia, cuyos decretos son inmutables; la de los delitos políticos es solo relativa, porque tiene su orígen en la naturaleza variable de cada sociedad. Unos y otros son la violacion de un deber; pero en el primer caso, este deber ha sido impuesto al hombre por la Providencia, y en el segundo al ciudadano por la sociedad.

Es evidente que esta diferencia en la naturaleza y en la inmoralidad de los delitos políticos no restrinje en manera alguna el derecho que tiene la sociedad de castigarlos; pero deben admitirse algunas distinciones en la naturaleza y el modo de los castigos que les son aplicables.

No intentamos entrar aquí en la cuestion sobre la aplicacion de la pena de muerte á los delitos políticos, tan luminosamente debatida por eminentes publicistas, y menos todavía cuando la vemos colocada á la cabeza de la escala segunda gradual de la penalidad en nuestro Código penal reformado en 1870; art. 92, escala que tiene por principal objeto los delitos políticos, y otros que no son de los que rebajan la dignidad del hombre y le envilecen. Esto revela que en España, y por ahora al menos, no se ha creido oportuno suprimir la pena de muerte en los delitos polícos, como dice uno de los ilustrados individuos de la Comision encargada de redactar el Código penal; observando al mismo tiempo, que se ha evitado al menos, que entren dichos delitos en la escala primera, cuyos diferentes grados de penalidad son las penas de cadena y presidio, como entraban antes, á título de que era la única en que estaba la pena capital; y se ha conseguido que pasen á la segunda, cuyos grados inmediatamente inferiores son las reclusiones y prisiones; siendo esto lo menos que respecto á los delitos políticos cabia hacer en nuestros dias.

Con el objeto tambien de que los penados políticos extingan sus condenas, sin confundirse con los de delito comun, facilitándoles al mismo tiempo los medios de hacer mas llevadera su triste situacion, sin amenguar por esto el rigor de la sentencia impuesta por los tribunales, háse creado una penitenciaría política en el ex-convento de la Victoria, sito en el Puerto de Santa María, por decreto de 10 de Mayo de 1874. Véase *Asonada.—Órden público.—Rebelion.* *

DEMANDA. La peticion que se hace al juez

para que mande dar, pagar, ó hacer alguna cosa. Antes se podia hacer de palabra ó por escrito; se hacia de palabra, cuando el valor de lo que se pedia no pasaba de 500 reales de vellon; y por escrito, siempre que la cantidad fuere mayor: ley 1.ª, tít. 13, lib. 5.º, Nov. Recop. Véase *Pleitos de menor cuantia.*

* En el dia no se reconocen demandas verbales, puesto que el art. 1166 de la ley de Enjuiciamiento civil dispone que en los juicios verbales se presente la demanda por escrito, si bien basta que se proponga en una papeleta simple firmada por el que la deduce, ó por un testigo á su ruego si no pudiere firmar.

Toda demanda debe interponerse ante juez competente segun se previene en el art. 1.º de la ley de Enjuiciamiento civil. *

La demanda debe ser conforme á la accion de que se hace uso, y contener cinco circunstancias, que son: 1.ª, la designacion del juez á quien se pide; 2.ª, el nombre del actor que la presenta; 3.ª, el del reo á quien se demanda; 4.º, la cosa, cantidad ó hecho que se pide; 5.ª, la razon ó causa por que se intenta: ley 40, tít. 2.º Part. 3.ª Todas se hallan comprendidas en este dístico:

Quis, quid, coram quo, quo jure petatur, et á quo,
Ordine confectus quisque libellus habet.

El nombre del juez se necesita para que el reo pueda conocer si es ó no competente para él; bien que como lo puede saber por la citacion que se le hace de su órden, no está en uso el expresarlo; el del actor, para que vea el reo si aquel es persona legítima para comparecer en juicio con arreglo á lo dicho en la palabra *actor*; y por último el del reo, para que se le pueda citar. Las demás circunstancias son necesarias para la debida instruccion del juez, y á fin de que el reo quede instruido para responder lo que le convenga.

La cosa que se pide, debe señalarse con toda claridad y distincion, de modo que no pueda confundirse con otra, expresando sus linderos ó confrontaciones, situacion, calidad, cantidad, medida, peso, cabida y demás señales que la caractericen, y especificando tambien si se pide posesion ó propiedad, ó uno y otro; bajo el supuesto de que no haciéndolo asi, puede el juez desechar la demanda, hasta que se exprese bien la cosa; excepto aquellos casos en que se puede poner demanda general, como sobre herencia, cuentas de menores, administracion de bienes, compañía, etc., ó cuando se pide algun baul ó fardo cerrado, jurando que no se puede declarar lo que contiene, ó cuando siendo la cosa de las que se suelen medir ó pesar, no se acordase el actor de la cantidad; pues entonces, jurando que no la señala por no acordarse de ella, le será admitida la demanda y favorable la sentencia en lo que pudiere probar: leyes 15 y 26, tít. 2.º, Part. 3.ª, y ley 4.ª, tít. 3.º, lib. 11, Nov. Recop. V. *Plus-peticion.*

Si el actor no pudiere especificar bien la cosa por estar en poder del reo ó de otra persona, puede pedir por la accion exhibitoria ó *ad exhibendum*, que el tenedor de dicha cosa la presente para formalizar su demanda: leyes 16 y 17, título 2.º, Part. 3.ª V. *Accion ad exhibendum.*

Siempre que se pide por accion personal, es indispensable expresar la causa de que procede, como de venta, préstamo ú otra semejante; pero si la accion fuere real, bastará decir que pertenece al actor la cosa ó su dominio. Sin embargo, aun en este caso conviene expresarla; porque haciéndolo así, aunque se dé sentencia contra el actor, puede volver á pedir la cosa por otra razon ó causa; pero no cuando faltare tal designacion, porque se presume que la demanda comprendió todas las razones ó causas, á menos que sobrevenga alguna despues de la sentencia: ley 25, tít. 2.º, Part. 3.ª

En una misma demanda se pueden deducir varias acciones, con tal que no sean contrarias unas á otras; pero si lo fueren, el actor ha de elegir la que mas le convenga; y eligiendo una, no puede volver á la otra, por quedar ya renunciada; como cuando uno compra la cosa ajena sin que para venderla preceda mandato de su dueño, el cual, aunque tiene dos acciones, una para pedir la cosa, y otra para solicitar el precio, no puede pedir á un tiempo por entrambas, en razon de ser contrarias; y elegida una de ellas, no tiene facultad para entablar la otra: ley 7.ª, tít. 10, Part. 3.ª V. *Acumulacion de acciones.*

Tambien se puede pedir en una misma demanda la propiedad y la posesion; aunque es mejor pedir solo la posesion, así por ser mas fácil de probar, como porque si fuere condenado el actor en el juicio de posesion, puede pedir la propiedad; pero, al contrario, siendo condenado en el juicio petitorio, no puede volver al posesorio: ley 27, tít. 2.º, Part. 3.ª V. *Acumulacion de las causas de posesion y propiedad.*

* Segun el art. 224 de la ley de Enjuiciamiento civil, en la demanda deben exponerse sucintamente y numerados los hechos y los fundamentos de derecho; se fijará con precision lo que se pida, determinándose la clase de accion que se ejercite y la persona contra quien se proponga.

Si la demanda no se formula conforme á estas reglas y no van acompañadas con los documentos que mas adelante se expresan y requiere el art. 225 de la ley, los jueces deben repelerlas de oficio. Las providencias que dictaren sobre esto,

si no las reponen serán apelables en ambos efectos: art. 226. Pero solo en los casos que expresamente previene la ley, puede repeler la demanda el juez; pues en cualquiera otro, por infundada que parezca, por destituida que esté de documentos ó razones que la apoyen, debe el juez darle curso, sin repelerla de plano y sin audiencia de las partes: sentencia del Tribunal Supremo de 26 de Mayo de 1859. *

El actor debe acompañar á la demanda todos los documentos con que intente probarla; en la inteligencia de que no deben admitírsele despues, como no los presente con juramento de que no tenia noticia de ellos ó de que antes no habian podido ser habidos: ley 1.ª, tít. 3.º, lib. 11, Novísima Recop., y art. 48 del reglamento de 26 de Setiembre de 1835.

* El actor debe acompañar con la demanda: 1.º Los documentos en que funde su derecho. Si no los tuviere á su disposicion, designará el archivo ó lugar en que se encuentren los originales. Interpuesta la demanda, no se admitirán al actor otros documentos que fueren de fecha posterior, á menos que jurare, si fueren anteriores, que no tenia conocimiento de ellos. 2.º Copia en papel comun de la demanda, suscrita por el procurador: art. 255 de la ley de Enjuiciamiento civil.

Debe tambien acompañar con la demanda certificacion del acto de conciliacion, ó de haberse intentado sin efecto, excepto en los casos en que no es este necesario segun la ley (arts. 18 y 203, V. *Conciliacion*); el poder que acredite la personalidad del procurador cuando deba este intervenir; el documento que acredite la personalidad del litigante cuando representare á otro, y el certificado de matrícula y del pago de la contribucion industrial, si el actor se hallare sujeto á ella y su reclamacion versare sobre asunto de su profesion ó industria: art. 18 de la ley, y Real órden de 8 de Diciembre de 1845. Tambien se exige ahora la cédula de empadronamiento del letrado que firma la demanda y el talon del último trimestre que acredite que ha satisfecho la contribucion industrial. *

A veces espera el actor que la certeza de su pretension resultará por declaracion del reo; y entonces se suele pedir ante todas cosas, que el reo jure y declare al tenor del pedimento con palabras claras, si es cierto ó no lo que en él se expresa, con reserva de otra prueba por si lo negare, y que evacuada la declaracion, se comunique al mismo actor para, en su vista, formar y presentar la demanda segun le convenga, en cuyo caso es consiguiente que el primer pedimento solo es preparatorio. Este es el medio de que echa mano el acreedor contra su deudor, pidiendo declare con juramento si le debe tal cantidad, al tenor del vale que presenta, ó si reconoce por suyo el vale que se le exhibe firmado por él, y este vale reconocido trae aparejada ejecucion. Otras veces suele pedir el actor que se ponga en secuestro y poder de un hombre abonado la cosa sobre que se va á litigar, á fin de evitar el peligro que se teme de su extravío, pérdida, deterioro ó disipacion. V. *Secuestro*.

Toda demanda suele terminarse con las palabras: *juro*, etc.; *el oficio de V. imploro*, etc. La palabra *juro*, significa que presta la parte el juramento de calumnia, esto es, que procede en el pleito de buena fe. Las demás palabras significan que se pide al juez supla lo que faltare; pero aunque esta cláusula es llamada por algunos *la saludable*, no deja de ser enteramente inútil, pues aunque se omita, debe el juez suplir lo que pertenece al derecho, y aunque se ponga, nada puede suplir en lo perteneciente al hecho. Así es, que se condena con las costas al litigante temerario, aunque el adversario no lo pida.

Si despues de presentada la demanda, la quisiere aclarar mas el actor, sin mudar la esencia de la accion, debe acceder el juez á que la recoja con este objeto; pero no debe permitirle que haga una adicion ó enmienda sustancial, de modo que de una accion se convierta en otra diferente. V. *Juramento de calumnia* y *Juramento de malicia.—Autorizacion para litigar* y *Juicio ordinario*, donde se exponen los arts. 222 y 223 de la ley de enjuiciamiento civil sobre los modos de prepararlo.

* **DEMANDA DE AGRAVIOS EN APELACIONES CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVAS.** Fallado un negocio contencioso-administrativo por el Consejo provincial, la Audiencia ó la Comision provincial; y notificado, la parte que se sintiere agraviada puede, en el término de diez dias, contados desde la fecha de la notificacion de la sentencia, apelar de ella.

Dentro de tres meses, si la alzada se interpusiere en Canarias, y de dos si en la Península é Islas adyacentes, contados desde el trascurso de los diez dias para interponerla, el apelante mejorará el recurso, deduciendo ante el Consejo de Estado la demanda de agravios.

Con la demanda debia presentar el apelante: certificacion de haber interpuesto el recurso y haberse notificado al apelado en tiempo y forma: certificacion sacada con citacion de la sentencia apelada y de la probanza sobre que esta hubiere recaido: certificacion de la demanda, la contestacion y los demás escritos de la parte si los hubiere habido.

Aun cuando esto es lo que disponen los artículos 252 del reglamento del Consejo de Estado y la Real órden de 9 de Abril de 1848, se derogaron ambas disposiciones por el Real decreto

de 20 de Junio de 1858, que en su art. 5.° dispone: que admitida la apelacion, el tribunal inferior debe remitir siempre los autos originales al superior, quedándose con el testimonio necesario para llevar á efecto la sentencia; con cuya remision quedó sin objeto la presentacion de las certificaciones que antes se exigian. *

DEMANDAS EN ASUNTOS CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVOS. Véase *Procedimiento contencioso-administrativo.*

* **DEMANDAS JUDICIALES CONTRA EL ESTADO Ó LA HACIENDA PÚBLICA.** No siendo justo que la causa pública sea de peor condicion que los particulares, á los cuales concede la ley medios de transigir sus diferencias por motivos de equidad antes de verse envueltos en las dificultades que ofrece un litigio, y considerando que la instruccion de expedientes gubernativos puede suplir en los negocios en que es parte, las ventajas que en los privados producen los juicios de conciliacion, se ha resuelto que no se admita por ningun tribunal demanda alguna en que se controviertan intereses del Estado, sin que préviamente se haga constar, por medio de certificacion autorizada en debida forma, que se ha obtenido resolucion en el asunto sobre que verse por la via gubernativa: Real órden de 9 de Junio de 1847 y 24 de Febrero de 1851; decreto de 20 de Setiembre del mismo año, y el de 9 de Julio de 1869. *

DEMANDADO. Aquel á quien se pide en juicio alguna cosa. La causa del demandado es mas favorable que la del demandante; y en causa igual es mejor la condicion del que posee. *Favorabiliores sunt rei quam actores: in dubiis melior est conditio possidentis.* V. *Reo.*

DEMANDADOR Ó DEMANDANTE. El que pide en juicio alguna cosa. V. *Actor.*

DEMENTE. El que ha perdido el juicio, ó tiene trastornada la razon, hasta el extremo de no conocer la moralidad de sus acciones. V. *Loco.*

DEMORA. La tardanza ó el tiempo que corre despues del término ó plazo señalado para el pago ó la restitucion de alguna cosa. V. *Mora.*

DENUNCIA Ó DENUNCIACION. La delacion que se hace en juicio contra una persona por algun delito que ha cometido. V. *Delacion.*

* La nueva ley de Enjuiciamiento criminal de 22 de Diciembre de 1872, prescribe en su artículo 155, que el que presenciare la perpetracion de cualquier delito estará obligado á ponerlo inmediatamente en conocimiento del juez de instruccion, juez municipal ó funcionario fiscal mas próximos al sitio en que se hallare, bajo la multa de 5 á 50 pesetas.

Esta disposicion ha venido á restablecer las de las leyes de Partida que permitian, á imitacion de las romanas, la denuncia á todo ciudadano contra el que hubiere cometido un delito de los calificados de públicos, disposiciones que cayeron en desuso por efecto de la nobleza de carácter de los Españoles.

Restablecidas, sin embargo, por la nueva ley, hasta el punto de castigar con una pena al que no las observe, adoptándose las doctrinas mas rígidas sobre este particular, para no incurrir sin duda en las acusaciones que se dirigieron á los legisladores que (como los de la vecina Francia), se han contentado con limitar á una responsabilidad moral la falta de cumplimiento de este precepto, creemos conveniente exponer las principales razones que se alegan en defensa de tan duras prescripciones.

Hé aquí cómo se justificaba la disposicion del art. 30 del Código de Instruccion criminal francés, en el sentido indicado en la exposicion de motivos del Código penal revisado:

«No hay duda que es un deber riguroso de todo ciudadano que sabe que se comete ó ha cometido un delito, dar al poder, por medio de saludables advertencias, el medio de proteger las leyes, la Constitucion del pais, las existencias amenazadas; pero este deber solo puede hacerlo cumplir la conciencia; ningun poder tiene para ello la amenaza de una pena. *Las penas contra la no revelacion han sido siempre rechazadas por las costumbres públicas*, y carecen indudablemente de eficacia. La no revelacion atraerá siempre sobre el ciudadano *la mayor responsabilidad moral*, pero no debe figurar en el Código penal como delito.»

Mas contra este prudente y sabio razonamiento hánse opuesto las siguientes consideraciones.

«Este lenguaje, aun aplicado á los crímenes contra la seguridad del Estado, puede ya parecer una debilidad, porque en fin, el Estado, ¿qué es sino la Patria? Y la Patria, ¿no es nuestra madre comun? ¿No es el santuario de nuestros afectos, de nuestros recuerdos, de nuestra fortuna, de nuestras glorias? ¿No es lo que tenemos mas querido en el mundo? ¿Y cómo puede permitirse nunca, sin cometer un delito, callar las empresas tramadas contra su seguridad! Pero en fin, admitiendo que á causa de las dificultades de apreciacion, ó de la susceptibilidad nacional, la no revelacion política deba librarse de pena, ¿son estas consideraciones aplicables á la no revelacion de delitos *comunes?*

»Tal vez se diga que el abstenerse de esta revelacion procede de un sentimiento generoso. Pero así como no hay derecho contra el derecho, no hay ni puede haber generosidad contra el cumplimiento de un deber. Porque si hubiera generosidad en no revelar un crímen habria falta de generosidad en revelarlo, en probarlo, en castigarlo; de tal suerte, que el legislador, los

testigos, los jurados y los magistrados podrian ser acusados de inhumanidad y de barbarie. No se hable de generosidad cuando se trata de actos de justicia. La generosidad con el crímen, decia Napoleon, «es inhumanidad para con la sociedad.» Que la justicia sea, si es necesario, generosa y humana cuando se trata de proporcionar la pena al grado relativo de culpabilidad; de hacer lo que se llama justicia distributiva, se comprende: *Justicia et misericordia coambulant* (San Mateo). Pero respecto de la persecucion de los malhechores, la generosidad es la injusticia, la debilidad es el privilegio, es la impunidad. Desde que la ley castiga el crímen, es necesario que sea perseguido el criminal sin descanso ni tregua. Todo lo que sirve de obstáculo para este fin, es contrario á la razon y á la justicia. La no revelacion fuera de los casos en que la tolera ó la requiere el parentesco, no es otra cosa que cobardía ó mas bien, una especie de complicidad, que es necesario reprimir justamente.»

Alégase tambien que así lo ha efectuado el Código penal de Baviera, el cual, no solamente impone á todos, sean funcionarios ó simples ciudadanos, la obligacion de denunciar el crímen, sino que apoya su precepto con una sancion penal.

«Cualquiera que teniendo noticia de que se ha cometido un crímen ó de los autores de este, *omita revelar* á la autoridad lo que sabe cuando está obligado á ello por su profesion, será castigado con reprension pública, y si há lugar, con prision de un dia á un mes, además de la pérdida de su empleo: art. 87.

»Todas las personas que no sean las precedentes anteriormente designadas, no sufrirán pena alguna sino en cuanto el crímen que hayan omitido denunciar, sea castigado con pena de muerte, cadena, prision ó presidio, y que dicha omision haya hecho *imposible ó mas difícil* la persecucion ó represion del crímen. La pena en este caso será la reprension, y segun las circunstancias, la prision por espacio de tres meses ó mas: art. 88.»

«¿Qué significa, pues, esta repugnancia que se alega contra la revelacion? dicen tambien los defensores de esta. ¿Qué significa ese extraño disfavor que las gentes dignas atribuyen á la denuncia contra los ladrones y asesinos? Es tiempo ya, como decia Bentham, de concluir con esa estúpida y perniciosa preocupacion. (*Stupid and pernicious prejudice.*)»

«En un siglo como el nuestro, en que la ley es la expresion deliberada de la voluntad nacional, en que la justicia es el voto, el pensamiento, la necesidad fundamental del poder, en que la acusacion se hace á la luz del dia, en que la defensa libre y pública se halla rodeada de todas las garantías imaginables, en que la duda es la absolucion, en que la calumnia es castigada con penas severas, no hay ya ni puede haber delacion ni delatores. No hay mas que el cumplimiento de un deber estricto, una obligacion cívica, á la que nadie puede substraerse sin vergüenza, sin cobardía y á veces sin delito.

»¿No era el interés directo y personal de todos los ciudadanos en la prevencion y represion de los delitos, en lo que se fundaba el derecho de acusacion conferido por las antiguas repúblicas *cuilibet ex populo?* Lo cual fué sabiamente ordenado, observa Plutarco, para acostumbrar á los ciudadanos á sentir y dolerse del mal de los otros. (*Vida de Solon.*)»

«Atenas y Roma eran tan celosas de este derecho, que no quisieron delegarlo exclusivamente á nadie. Denunciar y perseguir el crímen, lo tenian á gloria los buenos ciudadanos; cada uno creia un honor ejercer esta magistratura voluntaria. (Ciceron, *De legibus*).»

Estos principios han sido proclamados por un eminente jurisconsulto, M. D. Dunker Curtius, ministro de Justicia del reino de los Paises-Bajos, en una notable circular de 11 de Junio de 1849, dirigida á todos los magistrados, funcionarios y agentes judiciales que dependen de su departamento, sobre la necesidad del concurso de los ciudadanos en la represion de los crímenes y delitos.

Mas sin embargo de todo lo expuesto, no podemos dar nuestra aprobacion á doctrinas y disposiciones tan duras acerca de la denuncia de toda clase de delitos, debiendo, en nuestro juicio, limitarse á lo mas el legislador, á facultar á los ciudadanos para esta denuncia en casos determinados, ó bien á recordarles esta obligacion respecto de los delitos que pueden inferir grave perjuicio á la causa pública ó á los particulares; pero nunca á imponer por la no revelacion una pena, que ofrece el inconveniente de extinguir en las inteligencias y en los corazones ideas y sentimientos nobles, generosos y aun caritativos, que son un tesoro de la humanidad.

Respecto á la disposicion expuesta del art. 155 de nuestra ley de enjuiciamiento criminal, debe advertirse que se limita al caso en que el particular sea testigo del delito, á diferencia de lo prescrito respecto de los funcionarios públicos en el art. 158, á los cuales se impone la obligacion de la denuncia, aunque solo tuvieren noticia del delito.

Estarán exentos de la obligacion establecida en el artículo anterior: 1.º Los que no gozaren del pleno uso de su razon. 2.º Los impúberes. 3.º Los ministros de los cultos. 4.º Los jueces y funcionarios que de oficio deben proceder: artículo 156.

La primera de estas exenciones se funda en la falta de capacidad para comprender la moralidad ó inmoralidad del acto de que se trata; la segunda, en la falta de experiencia y en la timidez propia de los menores de edad, que pudiera hacerles faltar á aquel precepto; la tercera, en la inviolabilidad con que debe hallarse protegida esta respetable clase, para la mayor extension de la confianza que deben inspirar á los delincuentes respecto de la confesion y el arrepentimiento de sus delitos; y la cuarta exencion se funda en la conveniencia de evitar que puedan ser los funcionarios á que se refiere jueces y partes en un mismo juicio.

Gozarán tambien de la exencion: 1.° El cónyuge del delincuente. 2.° Los ascendientes y descendientes consanguíneos ó afines del delincuente, y sus colaterales consanguíneos hasta el cuarto grado inclusive, y los afines hasta el segundo tambien inclusive: art. 157.

Esta exencion se funda en las leyes de la naturaleza y en la conveniencia de respetar los sentimientos nobles de la sangre. Además tiene en cuenta el interés que puede existir respecto de estas personas en ocultar un crímen cuya revelacion y castigo mancharia el nombre de toda una familia. Adviértase que esta exencion comprende mas grados de parentesco que la del artículo 17 del Código penal respecto de los encubridores; lo cual se funda, en que el hecho de la denuncia es mas grave y odioso que el del encubrimiento; puesto que aquel es un hecho positivo, afirmativo y espontáneo, y el de encubrimiento es un hecho pasivo y negativo.

Los que por razon de sus cargos, profesiones ú oficios tuvieren noticia de algun delito público, estarán obligados á denunciarlo inmediatamente al tribunal competente ó al juez de instruccion, ó en su defecto, al municipal ó al funcionario del ministerio fiscal del sitio en que se hallaren, ó al funcionario de policía mas próximos al mismo sitio, si se tratare de un delito flagrante. (Véase la contraexcepcion á este párrafo en el art. 159.) Los que no cumpliesen esta obligacion, incurrirán en la multa señalada en el art. 155.

Si la omision en dar parte fuese de un profesor de medicina, cirugía ó farmacia, y el delito de los comprendidos en el tít. 8.° ó en el art. 483, ó en el cap. 3.° del tít. 12 del lib. 2.° del Código penal, la multa no podrá bajar de 25 pesetas. (Los delitos comprendidos en el tít. 8.° del Código penal, son contra las personas, como el parricidio, asesinato, homicidio, infanticidio, aborto, lesiones y duelo; el art. 483 se refiere á la suposicion de partos, y el cap. 3.° del tít. 12 trata del delito de abandono de niños.)

Si el que hubiese incurrido en la omision fuese empleado público, se pondrá además en conocimiento de su superior inmediato para los efectos á que hubiere lugar en el órden administrativo: art. 158. Comprendiéndose en la denominacion de cargos, profesiones y oficios, diversidad de funciones mas ó menos importantes, parece que debiera haberse graduado la penalidad proporcionadamente á la importancia de aquellas. Respecto de los profesores de medicina, cirugía y farmacia, debiera habérseles eximido de toda pena en ciertos casos en que pudieran inducirles al silencio sentimientos de humanidad, de caridad, ó de pundonor.

La obligacion impuesta en el párrafo primero del artículo anterior no comprenderá á los abogados ni á los procuradores respecto de las instrucciones ó explicaciones que recibieren de sus clientes. (Lo cual tiene por objeto proteger la mayor libertad de la defensa de los acusados.)

Tampoco comprenderá á los sacerdotes respecto de las noticias que se les hubiesen revelado bajo sigilo sacramental: art. 159. Esta disposicion podia haberse suprimido por innecesaria, desde que en el art. 156 se consignó otra exencion mas lata, segun hemos expuesto, y porque, aun cuando la ley civil no los hubiere exceptuado, lo están por la ley religiosa que les prohibe en absoluto toda revelacion directa ni indirecta. V. *Confesion sacramental*. En la cláusula ministros de los cultos que allí se emplea deben considerarse comprendidos los sacerdotes católicos, pues de lo contrario, resultaria el absurdo de que se dispensara menos favor á los ministros del culto consignado en la Constitucion como el mas atendido por el Estado.

Las multas señaladas en los artículos anteriores se impondrán disciplinariamente por los jueces ó tribunales que conocieren de los delitos que hubieran debido ser denunciados; á no ser que la omision produjere responsabilidad criminal con arreglo á las leyes: art. 160. Para su imposicion deberá atenderse á las pruebas del sumario por las que resulte hallarse dichas personas en el caso de la obligacion de denunciar.

El que por cualquier medio diferente de los mencionados (que son el haber presenciado el delito ó saberlo por razon del cargo, profesion ú oficio que ejerciere) tuviere conocimiento de la perpetracion de algun delito de los que deben perseguirse de oficio, podrá denunciarlo al tribunal competente ó al juez de instruccion ó municipal, ó á los funcionarios del ministerio fiscal, ó de policía, sin que se entienda obligado por esto á probar los hechos denunciados ni á formalizar querella: art. 161. La obligacion de denunciar en tal caso se limita á un deber cívico.

El denunciador no contraerá en ningun caso otra responsabilidad que la correspondiente á

los delitos que hubiese cometido por medio de la denuncia, ó con su ocasion: art. 162. Estos delitos se expresan en el tít. 4.°, lib. 2.° del Código penal, y especialmente en su capítulo 6.° que versa sobre la acusacion y denuncia falsa, de que trataremos mas adelante.

Las denuncias podrán hacerse personalmente ó por medio de mandatario con poder especial.

Podrán tambien hacerse por escrito ó de palabra.

La denuncia que se hiciere por escrito habrá de estar firmada por el denunciador; y si no pudiere hacerlo, por otra persona á su ruego. La autoridad ó funcionario que la recibiere, rubricará y sellará todas las hojas á presencia del que la presentare, que podrá hacerlo tambien por sí ó por medio de otra persona á su ruego. Cuando la denuncia fuere verbal se extenderá un acta por la autoridad ó funcionario que la recibiere, en la que, en forma de declaracion, se expresarán cuantas noticias tenga el denunciante relativas al hecho denunciado y á sus circunstancias, firmándola ambos á continuacion. Si el denunciante no pudiere firmar, lo hará otra persona á su ruego.

El tribunal, autoridad ó funcionario que recibiere una denuncia verbal ó escrita, harán constar por la cédula de vecindad ó por los demás medios que fueren bastantes, la identidad de la persona del denunciador.

Las autoridades judiciales y los funcionarios del ministerio fiscal registrarán en un libro reservado las denuncias que se les hicieren y las vicisitudes por que fueren pasando, expidiendo á los denunciadores un resguardo, en que consten el número de la denuncia en el registro; el dia y hora de su presentacion; el hecho denunciado; los nombres del denunciador y denunciado, si este fuere conocido; los comprobantes que se hubieren presentado de los hechos, y las demás circunstancias que se consideren importantes: arts. 164 al 166. Todas estas disposiciones tienen por objeto que consten los hechos sobre que versare la denuncia para la debida responsabilidad del denunciador y la mayor facilidad en la averiguacion del hecho denunciado.

La denuncia anónima no se anotará en el registro (de que se trata en el artículo anterior). El tribunal, autoridad ó funcionario á quien se hiciere, podrá, sin embargo, mandar proceder ó procederá por sí mismo, segun lo permitiere la naturaleza de sus atribuciones, á la averiguacion del hecho en ella denunciado, si lo estimare conveniente: art. 168. Por nuestras leyes anteriores, estaba prohibido proceder á la formacion de causa á consecuencia de anónimos: véase la ley 3.ª, tít. 9, Part. 7.ª La nueva disposicion, al facultar á las autoridades para proceder á la averiguacion del hecho, debe entenderse como refiriéndose á informes ó diligencias que no constituyen actuaciones judiciales.

El tribunal á quien se hiciere una denuncia con los requisitos establecidos en los artículos anteriores, mandará al juez de instruccion competente que proceda inmediatamente á lo que haya lugar para la comprobacion de los hechos denunciados. Se exceptúan los casos en que el tribunal no considerare delito los hechos denunciados, ó la denuncia fuere manifiestamente falsa: pár. 3.° y 4.° del art. 168. Aunque estas disposiciones se incluyen en los párrafos 3.° y 4.° del art. 168, no deben entenderse como refiriéndose á los párrafos 1.° y 2.° del mismo, sino á las contenidas en los arts. 163 al 168, como lo manifiesta claramente la cláusula del pár. 3.° que se refiere á los *artículos anteriores*, y antes bien parece que no debe ser aplicable á los párrafos 1.° y 2.° del 168; puesto que en ellos se ha dado á entender, que la averiguacion del hecho á que se refiere la denuncia anónima, no debe efectuarse por medio de actuaciones judiciales; segun hemos dicho.

Cuando esta (la denuncia) se hiciere á un juez de instruccion ó municipal, ó á un funcionario del ministerio fiscal ó de policía, procederán tambien inmediatamente, segun sus atribuciones, á no ser en los dos casos del último párrafo del artículo anterior: art. 169. Estos casos son los en que el tribunal no considere delito los hechos denunciados, ó la denuncia fuere manifiestamente falsa.

Si el tribunal, autoridad ó funcionario al que se hiciere la denuncia, creyese que no debia procederse, lo consignará así en el registro, absteniéndose de todo procedimiento, sin perjuicio de la responsabilidad en que incurra por haberla desestimado indebidamente: art. 170. Esta responsabilidad se exigirá conforme á lo dispuesto en el tít. 5.°, cap. 1.° de la ley orgánica del poder judicial. *

* **DENUNCIA FALSA.** Las circunstancias necesarias para constituir este delito, y las penas con que se castiga, se hallan expresadas en los artículos 340 y 341 del Código penal, expuestos en el artículo *Acusacion falsa*, tomo primero de esta obra, pág. 286, pues son las mismas referentes á este delito, siendo tambien aplicables al denunciador falso las disposiciones de dichos artículos relativas al acusador. *

* **DENUNCIA** (*de impedimentos para el matrimonio civil*). Las disposiciones sobre este particular se hallan consignadas en los arts. 20 al 27 de la ley del Matrimonio civil de 18 de Junio de 1870, los cuales se exponen en el artículo de esta obra *Impedimentos del matrimonio civil*. *

DENUNCIA DE OBRA NUEVA. La legítima prohi-

bicion de hacer alguna obra nueva. Llámase *obra nueva*, no solo la que se hace enteramente de nuevo sobre sus cimientos propios, sino tambien la que se hace sobre edificio antiguo, añadiéndole ó quitándole y mudándole su anterior forma: ley 1.ª, tít. 32, Part. 3.ª

La denuncia se hace, ó para conservar nuestro derecho ó el del público, ó para preservarnos de algun daño. La denuncia por defender el derecho del público, como cuando uno edifica en la plaza, calle ó egido comunal, puede hacerse por cualquiera del pueblo, exceptuando las mujeres y los menores de catorce años; mas cuando se trata del derecho ó daño particular, solo puede hacerla el que tiene algun interés, ya sea por sí mismo, ya sea por sus hijos, esclavos, procurador ó mayordomo; el tutor ó curador á favor del huérfano, el que tuviere algun derecho, como por ejemplo, de hipoteca ó censo sobre el lugar donde se hace la obra; el usufructuario, si es un extraño el que hace la obra, pero no cuando la hiciere el propietario, en cuyo caso solo podrá reclamar el resarcimiento del menoscabo que le causare la obra; y aquel á quien se debiere alguna servidumbre que por razon de la obra quedare embarazada: leyes 1.ª, 3.ª, 4.ª y 5.ª, tít. 32, Part. 3.ª

La denuncia puede hacerse al dueño de la obra, ó al que en su nombre cuidare de la construccion, ó á los maestros ú oficiales que trabajaren en ella, ya sea intimándoles el mismo interesado que cesen en su trabajo, y deshagan lo hecho, ya sea acudiendo al juez para que lo mande deshacer.

La denuncia surte tambien sus efectos contra el succesor singular; por lo cual, si el denunciado vende el lugar en que hacia la obra, tiene obligacion de avisar la denuncia al comprador, quien podria en otro caso reclamar el pago de los daños y perjuicios que se le siguieren por esta falta. Tambien pasa al succesor singular el derecho de intentar la denuncia, como la obligacion de recibirla y sufrir sus efectos: leyes 6.ª y 16, tít. 32, Part. 3.ª

Está prohibido á los dueños de molinos harineros, de aceñas de pisar paños y de hornos, el denunciar ó impedir á otro que haga su molino, aceña ú horno, á título de que se les disminuirian sus rentas; pero deberá este hacer su molino ó aceña de modo que no quite ni embarace el curso del agua al propietario del viejo: ley 18, d. tít. 32, Part. 3.ª

Tampoco puede denunciarse la obra que alguno hiciere reparando ó limpiando los caños ó las acequias donde se recogen las aguas de sus edificios ó heredades, aunque alguno de sus vecinos se tuviese por agraviado de tal obra por perjuicio que recibiese del mal olor ó por causa de la piedra, ladrillos, tierra, madera ú otros materiales que se echasen en su posesion ó en la calle, pues la suspension de semejantes obras podria ser contraria á la salud pública; pero las cosas deben quedar como estaban antes, de suerte que no embaracen ni quiten á otro de manera alguna su derecho: ley 7.ª, tít. 32, Part. 3.ª

No siempre la denuncia de una obra nueva produce el efecto de tenerla que suspender, segun dicen los intérpretes; pues si la suspension pudiera causar mucho perjuicio al denunciado, al paso que la continuacion no lo produjese sino muy corto al denunciador, deberia darse facultad al denunciado para proseguir la obra, con tal que presentase fianza de que la demoleria en caso de probarse la justicia de la denuncia. Así es que si uno edifica en el verano algun molino junto á un rio, y teniendo grande acopio de madera ú otros materiales, se le denuncia la obra por otro á quien causaria poco perjuicio, podrá no obstante continuar la construccion dando la fianza, para evitar que alguna avenida del rio en el invierno arrebate y se lleve los materiales que estuviesen sin emplear: Antonio Gomez, en la ley 46 de Toro, núm. 37. V. *Agua*, *Lluvia* é *Interdictos*.

* Respecto al procedimiento que se sigue en la denuncia de obra nueva, se halla determinado en la seccion 4.ª del tít. 14 de la parte 1.ª de la ley de Enjuiciamiento civil, que se expone en el artículo de esta obra, *Interdicto de obra nueva*. *

DENUNCIA DE OBRA VIEJA Ó RUINOSA. La queja que se da al juez de que la casa ó edificio de nuestro vecino, ó por su mala construccion ó por su vejez, amenaza ruina, que tememos nos pueda hacer daño. Esta denuncia es la que los Romanos llamaban *interdicto de damno infecto*, esto es, de *daño no hecho,* sino temido.

Lo que se acaba de decir sobre los edificios, debe aplicarse tambien á los árboles que amenazan caer sobre nuestras casas ó heredades, haciendo daño en ellas; pues entonces debe el juez mandarlos cortar, á instancia del interesado, despues de reconocido el riesgo por peritos: ley 12, d. tít. 32, Part. 3.ª

* En cuanto al procedimiento que se sigue en el dia y á las personas que podrán intentarlo, se contiene en la seccion 5.ª, tít. 14 de la parte 1.ª de la ley de Enjuiciamiento civil que se expone en el artículo de esta obra, *Interdicto de obra vieja*. *

DENUNCIAR. Delatar en juicio á alguna persona; querellarse al juez de alguna obra nueva que se construye en perjuicio de alguno, ó bien de alguna obra ruinosa que amenaza algun daño, y promulgar ó publicar solemnemente alguna cosa.

DENUNCIATORIO. Lo que pertenece á la denunciacion ó denuncia, como alegacion denunciatoria.

DEPARTAMENTO. El distrito á que se extiende la jurisdiccion ó mando de cada capitan general é intendente de marina.

DEPONENTE. El que deposita alguna cosa en poder de otro, y el que hace una declaracion jurídica. V. *Depósito* y *Testigo.*

DEPONER. Declarar jurídicamente alguna cosa, ó asegurarla tambien fuera de juicio; privar á alguna persona del empleo, ó degradarla de los honores ó dignidad que tiene; y antiguamente poner ó depositar.

DEPORTACION. La traslacion que se hace de una persona de un lugar á otro, por la autoridad del Príncipe ó de la justicia.

La deportacion á una isla, *deportatio in insulam*, era una pena usada entre los Romanos, y causaba la pérdida de todos los derechos de ciudadano, y por consiguiente, de los de la patria potestad sobre los hijos, como asímismo la confiscacion de todos los bienes. La *relegacion* á una isla, que era igualmente una pena usada entre los Romanos, se diferenciaba de la *deportacion*, pues el relegado no era conducido á la fuerza, sino que él iba por sí mismo, y conservaba los derechos de ciudadano romano. La ley 4.ª, tít. 31, Part. 7.ª, adoptó estas penas con sus efectos. Las leyes 2.ª, 3.ª y 5.ª, tít. 18, Part. 4.ª, declaran: que el *deportado* pierde la patria potestad, y se le considera *muerto civilmente* en cuanto á la honra, nobleza y hechos de este mundo, esto es, en cuanto á los derechos civiles, de modo que no puede hacer testamento, ni tenerse por válido el que antes hubiere hecho; que el *relegado* no pierde la potestad sobre sus hijos, ni su nobleza, ni su libertad, ni la facultad de hacer testamento, ni por consiguiente se reputa haber caido en muerte civil; que la pena de *deportacion* no puede imponerse sino por el Rey ó sus vicarios, y la de *relegacion* por cualquier juez que tiene jurisdiccion para condenar á muerte ó perdimiento de miembro. Mas la ley 4.ª de Toro concede al condenado á *muerte civil* ó natural la facultad de hacer testamento y disponer de todos sus bienes, á excepcion de los que por el delito se le confiscaren ó se hubieren de dar á alguna otra persona. V. *Muerte civil.*

* Esta pena ha sido substituida en el Código penal por la de *Relegacion*, cuyas disposiciones sobre la misma se exponen en el artículo *Relegacion.* *

DEPOSICION. La declaracion que jurídicamente se recibe al testigo en algun asunto judicial. Puede ser positiva ó negativa: positiva es la que contiene la afirmacion de un hecho, y negativa la que contiene denegacion de un hecho. Se ha dicho que mas crédito merecen dos testigos que afirman, que dos mil que niegan, *cum per rerum naturam factum negantis probatio nulla sit*; porque el que afirma, segun dice Aristóteles, tiene una razon mas cierta de creencia que el que niega, y porque la afirmacion es precisa y circunstanciada, en vez de que la denegacion es vaga é indefinida. Pero es preciso observar que la deposicion testimonial que contiene denegacion de una cosa, puede encerràr la afirmacion de lo contrario; y que por otra parte, una denegacion que está restringida por las circunstancias del tiempo, del lugar y de las personas, deja de ser vaga, y tiene por consiguiente tanta fuerza como una afirmacion. V. *Negativa.*

La deposicion falsa en un punto, debe reputarse falsa en todos los demás; y la deposicion falsa de un testigo, produce el efecto de que ya no se dé crédito á las deposiciones que hiciere en adelante; de modo, que nunca mas debe ser admitido á deponer, pues queda tachado de perjuro y susceptible de soborno. V. *Perjurio.*

Si un rústico ó idiota dice cosas que verosímilmente no han podido salir sino de boca de un hombre de luces y talento, debe creerse que ha sido sobornado é instruido en lo que habia de declarar, y que su deposicion es falsa, ó á lo menos muy sospechosa. V. *Testigo.—Interrogatorio, Preguntas* y *Declaracion.*

DEPOSICION. La privacion ó destitucion de algun empleo ó dignidad. V. *Degradacion.*

DEPOSICION ECLESIÁSTICA. La privacion de oficio y beneficio para siempre, con retencion del cánon y fuero, es un castigo medio entre la suspension y la degradacion. V. *Degradacion.*

DEPOSITANTE. El que confia á otro la custodia de alguna cosa por algun tiempo, bajo la condicion de que se la ha de volver cuando se la pida. Está obligado á satisfacer al depositario los gastos que hubiere hecho para la conservacion de la cosa depositada, y á indemnizarle de las pérdidas que el depósito le hubiere ocasionado: ley 10, tít. 3.º, Part. 5.ª V. *Depósito.*

DEPOSITAR. Poner bajo la custodia ó guarda de persona abonada algunos bienes ó alhajas, con obligacion de responder de ellos cuando se le pidan, y poner alguna persona en lugar donde libremente pueda manifestar su voluntad, habiéndola sacado el juez competente de la parte donde se teme que le hagan violencia.

DEPOSITARIO. El que se encarga de la custodia de una cosa que otro le entrega, con la obligacion de restituírsela cuando se la pidiere.

Las obligaciones del depositario son: 1.ª Cuidar de la cosa depositada como si fuese propia; de modo, que siempre debe prestar la *culpa lata* y el *dolo* que se prestan en todos los contratos; la *culpa leve*, solo cuando él mismo solicitó el depó-

sito, ó recibiere salario, ó se hubiere pactado así; y la *levísima*, como tambien el *caso fortuito*, cuando mediare especial convencion, ó hubiere tardanza ó demora en la restitucion, ó el depósito se hubiere hecho principalmente por utilidad del que le recibe. 2.ª Abstenerse de hacer uso de la cosa depositada, sin el consentimiento expreso ó presunto del depositante. 3.ª Restituirla con sus frutos y rentas en cualquier tiempo que le fuere pedida, sin poderla retener por razon de compensacion ó deuda que le debiere el deponente, ni aun de las expensas que en ella hubiese hecho, pues deberá pedir separadamente lo que por cualquier título se le estuviere debiendo: leyes 3.ª, 4.ª, 5.ª y 10, tít. 3.°, Part. 5.ª; ley 3.ª, tít. 14, Part. 7.ª; leyes 5.ª y 6.ª, tít. 15, lib. 3.°, Fuero Real. V. *Compensacion*.

El depositario no debe restituir la cosa depositada sino al que se la confió, ó á la persona á cuyo nombre se hizo el depósito, ó á la que se le indicó para que le hiciese la entrega. En caso de muerte natural ó civil del depositante, no puede restituirse la cosa sino á su heredero. Si la persona que hizo el depósito ha mudado de estado, como por ejemplo, si se le ha puesto interdiccion, no debe volverse la cosa sino al que tiene la administracion de sus bienes y derechos. Si el depósito se hizo por un tutor, por un marido ó por un administrador, como tales, no ha de volverse sino á la persona que este tutor, marido ó administrador representaban. Si al tiempo del contrato se designó el lugar donde habia de hacerse la restitucion, el depositario deberá conducir allá la cosa depositada; pero los gastos del trasporte serán de cuenta del depositante. Si no se hubiere señalado lugar, es claro que la restitucion ha de hacerse en el mismo lugar del depósito.

Hay sin embargo cuatro casos en que el depositario no debe restituir el depósito al depositante: 1.°, si siendo una espada ú otra arma, la pide el depositante estando loco ó en un acceso de cólera; 2.°, si el depositante incurre en la pena de confiscacion de todos sus bienes (hoy está abolida esta pena); 3.°, si concurren á pedir la cosa un ladron que la depositó, y otro que prueba ser suya; 4.°, si el depositario conoce que la cosa le pertenece, habiéndole sido robada: ley 6.ª, tít. 3.°, Part. 5.ª

Si la cosa hubiere sido depositada en una Iglesia ó monasterio con otorgamiento del Prelado y Cabildo ó en su presencia sin contradiccion, todos están obligados á volverla del mismo modo que si la hubiese recibido cualquiera en particular. Pero si se dejase la cosa en guarda de uno de los individuos de la Iglesia ó monasterio, no sabiéndolo los demás, solo aquel estará obligado, y no el Prelado ó comunidad, salvo si la cosa se hubiese convertido en utilidad del establecimiento; porque entonces todos estarán obligados como depositarios.

Si el depositario negare el depósito, y le fuere probado en juicio, se hace infame, y debe ser condenado á volver la cosa ó su estimacion con las costas, daños y perjuicios que hubiese tenido el depositante por esta razon, segun el juramento de este con la tasa del juez; pero no deberá pagarle lo que dejó de ganar. Si el depósito fuese *necesario ó miserable*, debe satisfacer el que lo negó y le fué probado su estimacion doblada, por pena de la maldad particular que comete negando un depósito de esta clase: ley 8.ª, tít. 3.°, Part. 5.ª V. *Depósito*.

DEPOSITARIO DE FONDOS MUNICIPALES Y PROVINCIALES. El que anualmente se nombra en los pueblos para recibir y custodiar los granos del pósito, ó los caudales de propios y arbitrios, llevando cuenta y razon de su entrada y salida.

* La recaudacion y administracion de los fondos municipales corresponden á los respectivos Ayuntamientos, quienes designan para ello sus agentes. Para la custodia de los fondos recaudados nombran á un depositario que pueden separar libremente, señalándole la retribucion que por el trabajo y responsabilidad crean conveniente, y la cuantía de la fianza que han de presentar para garantir la integridad de los fondos recaudados.

El depositario no forma, como tal, parte del Ayuntamiento, pudiendo ser nombrado cualquier vecino; mas si en el pueblo no hubiere quien quisiere encargarse de la custodia de fondos, el cargo de depositario será declarado concejil y obligatorio; pero no llevará aneja la prestacion de fianzas, y los gastos que originare serán de cuenta del Municipio.

Puede suceder que en el pueblo haya quien quiera ser depositario; pero no sea persona de confianza del Ayuntamiento; sin embargo, parece que se le habrá de conferir el cargo, siempre que presente la fianza saneada que designare aquel; puesto que la garantía real la presta bastante de no sufrir perjuicios, á no ser por incuria del Municipio que acepte una fianza insuficiente ó baldía.

Todos los fondos municipales ingresarán precisamente en la Caja de Ayuntamiento, de cuyas tres llaves una quedará en poder del depositario, y las otras dos en el del ordenador é interventor: cap. 2.°, título 4.° de la ley municipal de 1870.

Así como el Ayuntamiento nombra y separa libremente al depositario municipal, las Diputaciones nombran y separan al provincial: artículos 71 y 72 de la ley provincial de 1870.

Como los fondos municipales, todos los pro-

vinciales entrarán precisamente en la Caja de la Diputacion: el depositario es el único encargado de la custodia de los fondos provinciales y prestará las fianzas que la Diputacion exija; le corresponde conservar una de las tres llaves de la Caja general de fondos y la única de la Caja diaria donde se conservan los caudales destinados á las atenciones de cada semana. El depositario no hará pagos ni recibirá cantidades, sino en virtud de un mandato autorizado por el vicepresidente y contador: art. 77 de id.

Los depositarios son responsables á la Diputacion; presentarán sus cuentas á la Comision provincial, y la Diputacion las examinará y aprobará, pasando al Tribunal de Cuentas del reino para su revision total ó parcial cuando no fueren aprobadas por mayoría bastante, ó cuando mediaren contra el fallo de la Diputacion reclamaciones ó protestas de alguno de los interesados en ellas, siendo considerados como tales todos los Ayuntamientos de la provincia: artículo 88 de id.

Los depositarios municipales no pueden negarse á pagar los libramientos ordenados por el alcalde ó intervenidos por el contador ó por el regidor elegido por el Ayuntamiento que haga las veces de aquel; ni los depositarios provinciales, los autorizados por el vicepresidente de la Diputacion y contador.

Aun cuando le parezca el mandato en el fondo contrario á la ley, ó que el pago es de cosa para las que no tienen facultad el alcalde ó el vicepresidente, salvan su responsabilidad, si el libramiento reune los requisitos externos marcados por la ley, que son, mandato de la autoridad competente y autorizacion del contador que interviniere; de otra manera el depositario seria fiscal de los actos administrativos del alcalde ó del vicepresidente y no le conceden tal facultad las leyes. *

DEPÓSITO. Un contrato real por el que uno confía á otro la custodia de una cosa, bajo la condicion de que se la devuelva en el momento que se le pida: ley 1.ª, tít. 3.º, Part. 5.ª Dícese *real*, porque no se perfecciona sino mediante la entrega fingida, llamada *brevis manus*, cuando el depositario posee ya por otro título la cosa que se le deja con la calidad de depósito. Llámase tambien depósito la misma cosa depositada.

Hay dos especies de depósitos; el depósito propiamente dicho y el *secuestro* ó depósito judicial. El depósito propiamente dicho es simple ó voluntario y miserable ó necesario. El *voluntario* se hace por el consentimiento recíproco de la persona que entrega la cosa y de la que la recibe, sin que intervenga una circunstancia extraordinaria que lo haga indispensable. El *necesario* es el que se hace en fuerza de un accidente imprevisto, como v. gr., de un naufragio, incendio, ruina ó tumulto, que obliga á un propietario á entregar la guarda de sus cosas al primero que se le presenta, á fin de libertarlas del peligro que amenaza. El *judicial* es el que se hace de una cosa litigiosa mientras se determina el pleito: ley 1.ª, tít. 3.º Part. 5.ª V. *Secuestro*.

El depósito es un contrato gratuito por su naturaleza; pues si se recibiere precio, degeneraria en locacion, esto es, en alquiler ó arriendo, ó en contrato innominado; bien que tambien se suele llamar depósito, la guarda que se hace por paga: ley 2.ª, d. tít. 3.º, Part. 5.ª

Aunque se pueden dar en depósito todas las cosas de cualquiera especie que fueren, está mas en uso dar las muebles: d. ley 2.ª

Ni el dominio, ni la posesion, ni el uso de la cosa depositada se trasfieren al depositario, á no ser que siendo de las que se suelen contar, pesar ó medir, esto es, de las fungibles, se diese por cuento, peso ó medida; en cuyo caso el *depósito* se convierte en *mútuo*, llamándose por eso depósito *irregular*, y el dominio pasa entonces al depositario con la obligacion de restituir otra tanta cantidad de la misma especie que la recibida: ley 2.ª, tít. 3.º, Part. 5.ª De aquí es que cuando en un concurso de acreedores se trata de graduar el órden con que debe hacerse el pago de los créditos, es preferido á todos el que reclama una cosa que tenia depositada en poder del deudor comun, porque conserva siempre en ella el derecho de dominio y aun el de posesion; pero si el depósito consiste en una cosa fungible, dada por cuento, peso ó medida, ya no tiene el depositante mas privilegio que el de ser pagado despues de los acreedores hipotecarios y antes de los quirografarios ó sencillos, por haber traspasado al depositario los referidos derechos de posesion y de dominio: ley 9.ª, tít. 3.º, Part. 5.ª V. *Acreedor propietario* y *Acreedor personal simplemente privilegiado*.

El que negaba el *depósito necesario* ó miserable era condenado antes á la restitucion del doble, lo que no sucedia en el depósito voluntario; porque en este se tiene tiempo y libertad para elegir persona de confianza, y aun para hacer escritura; al paso que en el necesario se carece de ambas ventajas, siendo por consiguiente, en este caso mucho mas culpable el depositario que con su fraude intenta aprovecharse de la desgracia, de una persona que ya se halla sobrado afligida por el contratiempo que experimenta: ley 8.ª, tít. 3.º, Part. 5.ª

* El nuevo Código penal castiga en su artículo 548, núm. 5.º, el hecho de apropiarse ó distraer dinero ó efectos recibidos en depósito, con las penas marcadas en el art. 547, que se ha expuesto en el artículo de esta obra *Defraudacion*,

aplicándolas en su grado máximo en el caso de depósito miserable ó necesario. *

Los posaderos y mesoneros son responsables, como depositarios, de los efectos que llevan los viajantes; de modo que el depósito de todo cuanto presentan estos en la posada puede considerarse como depósito necesario, debiendo aquellos indemnizarles de cualquier robo ó daño que se ejecutare por los criados de la casa ó por los extraños que entran y salen, pero no de los robos hechos con mano armada ú otra fuerza mayor: ley 7.ª, tít. 14, Part. 7.ª V. *Depositante*, *Depositario* y *Confianza*.

* Esta disposicion se halla explanada con algunas modificaciones en el art. 20 del Código penal que se expone en el de esta obra; *Personas responsables civilmente de los delitos y faltas*. *

* **DEPÓSITO DOMÉSTICO.** Aun cuando ha estado suprimida la contribucion de consumos como general del Estado, quedó vigente, sin embargo, como impuesto municipal en virtud de los arts. 129, 132 y 133 de la ley municipal, rigiéndose por los dos principios siguientes: que los consumos solo quedan autorizados sobre los frutos ó bebidas que se consumen en cada pueblo: que es simplemente un arbitrio municipal; por consiguiente, que los depósitos no están bajo la inspeccion de la administracion central, y que los frutos ó bebidas que se extraigan para otros puntos, no deben sufrir ningun impuesto, ni están sujetos á pago de ninguna clase. *

* **DEPÓSITO DE MATERIALES.** Los que infringieren las reglas de seguridad concernientes al depósito de materiales, apertura de pozos ó escavaciones incurren en la pena de 25 á 75 pesetas: art. 601 del Código penal. Respecto á los derechos de los constructores de obras públicas á tener depósitos de materiales en heredades ajenas, y la prohibicion de amontonarlos en las vias públicas, véanse los artículos *Caminos* y *Ferro-carriles*. *

* **DEPÓSITO MERCANTIL.** El depósito no se califica de mercantil, ni está sujeto á las reglas especiales de los de esta clase si no reune las circunstancias siguientes: 1.ª Que el depositante y depositario tengan la calidad de comerciantes. 2.ª Que las cosas depositadas sean objetos de comercio. 3.ª Que se haga el depósito á consecuencia de una operacion mercantil: art. 404 del Código de comercio. El depósito mercantil da derecho al depositario á exigir una retribucion, cuya cuota será la que hayan convenido las partes, ó en su defecto, la que tengan establecida los aranceles ó el uso de cada plaza: art. 405. El depósito se confiere y acepta en los mismos términos que la comision ordinaria de comercio. Las obligaciones respectivas del depositante y depositario de efectos de comercio, son las mismas que se prescriben con respecto á los comerciantes y comisionistas en la seccion 2.ª del título 3.º, lib. 1.º del Código de comercio. Véanse los artículos del Diccionario *Comision*, *Comisionista*. El depositario de una cantidad de dinero no puede usar de ella, y si lo hiciese, quedan á su cargo todos los perjuicios que ocurran en la cantidad depositada, y satisfará al depositante el rédito legal de su importe: art. 408.

Si el depósito de dinero se constituyese con expresion de las cosas que se entregan al depositario, correrán por cuenta del depositante los aumentos ó bajas que sobrevengan en su valor nominal. Consistiendo el depósito en documentos de crédito que devengan réditos, estará á cargo del depositario su cobranza, así como tambien evacuar las diligencias que sean necesarias para conservarlas su valor y efectos legales. Los depósitos que se hacen en los bancos públicos de comercio que tengan la autorizacion de S. M. se rigen por las disposiciones particulares de sus estatutos aprobados por S. M., y en cuanto en ellos no se halle especialmente determinado por las disposiciones del Código de comercio: artículos 406 al 411 de dicho Código.

Estas disposiciones del Código de comercio se refieren, como se ha visto, al *Contrato de depósito mercantil*.

Considerada la palabra depósito como expresando la misma cosa depositada y el hecho de constituir el depósito, ya para garantizar el cumplimiento de los deberes de ciertos funcionarios, ya como medida preventiva para hacer efectivos algunos derechos ó evitar varias responsabilidades, se encuentran las disposiciones correspondientes en los artículos del Código 81, 121, 122, 218, 222, 347, 365, 465, 488, 507, 540, 543, 674, 745, 777, 781, 979, 988, 990, 991, 1044, 1046, 1053, 1094 y 1096, que se exponen en los artículos respectivos de esta obra. *

* **DEPÓSITO DE PERSONAS.** Es el que se verifica por la autoridad competente constituyendo bajo la custodia y responsabilidad de una persona abonada, á las que necesitan el amparo de la autoridad por su estado de abandono ó por temor de que puedan experimentar violencias.

Juez competente para conocer del depósito de personas.—Solo los jueces civiles ordinarios pueden decretar los depósitos de personas: art. 1278 de la ley de Enjuiciamiento civil. «De esta suerte se ha cerrado la puerta, dice el Sr. Gomez de la Serna en sus Motivos de esta ley, para poder mezclar en estos negocios á la autoridad eclesiástica, á los jueces de los fueros privilegiados y á los funcionarios del órden administrativo.»

Pero en la misma jurisdiccion ordinaria está limitado el conocimiento de esta materia á los

jueces del lugar mas beneficioso para las personas que reclaman el depósito. Háse dispuesto, en su consecuencia, que sea juez competente para decretar los depósitos de personas el que conozca del pleito ó causa que los motive. Cuando no hubiere autos anteriores, será fuero competente el del domicilio de la persona que deba ser depositada, esto es, el juez de primera instancia ó tribunal de partido. Cuando circunstancias particulares lo exigieren, podrá decretar interina y provisionalmente el depósito el juez municipal del lugar en que se encuentre la persona que deba ser depositada, remitiendo las diligencias al del domicilio y poniendo á su disposicion dicha persona : art. 309, regla 2.ª de la ley orgánica del poder judicial conforme con los 1279 y 1280 de la ley de Enjuiciamiento civil. En el último caso expuesto, el juez municipal no deberá hacer salir del pueblo á la persona depositada, hasta que el juez ó tribunal disponga lo conveniente sobre el punto donde debiera estar aquella.

El art. 1277 de la ley de Enjuiciamiento civil, marca cinco casos, de que nos vamos á hacer cargo, en que puede decretarse el depósito de personas, exponiendo á continuacion de cada uno de ellos el procedimiento que debe seguirse:

Primer caso. *Depósito de mujer casada que se proponga intentar ó haya intentado demanda de divorcio ó querella de adulterio.*—Fúndase este depósito en el temor de que no goce la mujer de la libertad necesaria para entablar ó seguir la accion judicial, y de que experimente de parte de su consorte vejaciones ó malos tratamientos. Esta disposicion está conforme con la del art. 87 de la ley de Matrimonio civil de 18 de Junio de 1870, que previene, que admitida la demanda de divorcio ó antes si la urgencia del caso lo requiere, se acordará judicialmente la separacion provisional de los cónyuges y el depósito de la mujer. Tambien tendrá lugar el depósito si la demanda fuere sobre nulidad del matrimonio, segun expresamente se determina en el art. 93, pár. 3.º de la misma ley de Matrimonio civil.

Debe advertirse sobre esta materia que hay dos clases de depósito de mujer casada: uno *provisional*, anterior á la admision de la demanda de divorcio ó querella de adulterio, y otro *definitivo* ó *permanente* con posterioridad á dicha admision. Así se deduce de lo prescrito en los arts. 1283, 1284, 1290 y 1297 de la ley, y se ha declarado expresamente por el Tribunal Supremo de Justicia en sentencia de 13 de Noviembre de 1858. Sobre estos depósitos ha fijado la ley reglas diferentes.

Para decretar el depósito en los casos expresados, deberá preceder solicitud por escrito de la mujer: art. 1281 de la ley de Enjuiciamiento civil; lo cual se funda en que ella es la que puede apreciar mejor que otro alguno hasta qué punto puede temer opresion, violencias ó malos tratos del marido.

Presentada la solicitud, se trasladará el juez acompañado de el escribano ó secretario del juzgado, á la casa del marido, y sin que se halle este presente (para evitar contestaciones que pueden exasperar á los cónyuges ó coartar la libertad de la mujer para ratificarse), hará comparecer á la mujer, para que manifieste si se ratifica ó no en el escrito en que haya pedido el depósito. Ratificándose, procurará se pongan marido y mujer de acuerdo sobre la persona que haya de encargarse del depósito (lo cual se efectuará en una comparecencia verbal, sin abrirse procedimientos que podrian enconar los ánimos).

Si no convinieren, el juez elegirá la que crea mas á propósito, bien de las designadas por ellos, si estimare infundada la oposicion que se hubieré hecho, bien cualquiera otra de su confianza: arts. 1282 al 1284.

En el caso á que se refieren las disposiciones anteriores se igualan los derechos de ambos cónyuges sobre la designacion del depositario; porque tratándose de un depósito provisional y no sabiéndose aun si es fundada la demanda de la mujer, no hay dato legal que haga presumir cuál de los dos cónyuges tiene de su parte la razon en la cuestion de que se trata.

El juez dispondrá tambien que en el acto se entreguen á la mujer la cama y ropa de su uso diario, formándose de todo el oportuno inventario. Si hubiere cuestion sobre las ropas que debieren entregarse, el juez, sin ulterior recurso, y teniendo en cuenta las circunstancias de las personas, determinará las que deban considerarse como de uso diario y entregarse, de consiguiente: arts. 1285 y 1286.

Evacuado todo lo que queda prevenido en los anteriores artículos, extraerá á la mujer de las casas del marido y constituirá el depósito con la solemnidad debida: art. 1287; haciéndose saber al depositario la obligacion en que se halla de cuidar con toda consideracion á la mujer que se le entrega en depósito y de responder de esta. Al depositario se le facilitará un testimonio de la providencia en que se le haya nombrado y de la diligencia de constitucion del depósito para su resguardo: art. 1292.

A continuacion (de la diligencia que acredite quedar constituido el depósito) el juez dictará providencia, mandando intimar al marido que no moleste á su mujer ni al depositario, bajo apercibimiento de procederse contra él á lo que hubiere lugar; y á la mujer, que si dentro de un mes no acredita haber intentado la demanda

de divorcio ó la querella de adulterio, quedará sin efecto el depósito y será restituida á la casa de su morada: art. 1288. Lo cual tiene por objeto evitar que bajo el pretexto de divorcio ó de la querella de adulterio se soliciten depósitos infundados por las mujeres, para separarse de los maridos por su sola voluntad, y sin el ministerio de la autoridad pública.

Dicha providencia se notificará en forma legal á la mujer y al marido: art. 1289.

El término de un mes podrá aumentarse con un dia por cada seis leguas que diste el pueblo en que se constituya el depósito del en que residan el juez eclesiástico ó el de primera instancia que hayan de conocer de la demanda de divorcio ó querella de adulterio: art. 1290.

Si la mujer que pida el depósito residiere en pueblo distinto del en que esté situado el juzgado, podrá el juez dar comision al municipal correspondiente para constituir el depósito, sin perjuicio de poderlo hacer por sí mismo, en los casos en que lo crea necesario: art. 1291.

El término señalado para la duracion del depósito podrá prorogarse si se acreditare que por causa no imputable á la mujer, ha sido imposible intentar la demanda de divorcio ó la querella de adulterio, ú obtener su admision: artículo 1293.

Las pretensiones que puedan formularse por la mujer, por el marido ó por el depositario sobre variacion de depósito, ó cualesquiera otros incidentes á que este pueda dar lugar, se sustanciarán con un escrito por cada parte; y oidas en juicio verbal sus justificaciones, se dictará sentencia, la cual será apelable en ambos efectos. Exceptúanse las solicitudes que se refieran á alimentos provisionales, los que se sustanciarán de la manera establecida en el título respectivo de esta ley (que es el 2.° de la segunda parte de la misma): art. 1294.

No acreditándose haberse intentado y admitido la demanda de divorcio ó querella de adulterio, dentro del término señalado, levantará el juez el depósito y restituirá á la mujer á la casa de su marido (art. 1295): lo cual se verificará de oficio sin necesidad de que lo pida el marido; porque se trata de una medida de órden público y aun de moral, cual es que los consortes no vivan separados por sola su propia voluntad.

Acreditándose la admision de la demanda de divorcio ó querella de adulterio, se ratificará el depósito provisionalmente constituido: art. 1296. Esta ratificacion recae sobre la persona que nombró el juez para encargarse del depósito consultando la voluntad de la mujer y del marido conforme á lo prescrito en los arts. 1283 y 1284. Mas en este caso, prestando seguridad la providencia del tribunal que admitió la demanda de la mujer de que esta procede con deliberada intencion y con fundamento para pedir la separacion, tiene la misma derecho á pedir se nombre nuevo depositario. Por tanto, dispone el art. 1297 que luego que se justifique estar admitida la demanda de divorcio ó la querella de adulterio, se podrá constituir el depósito en otra persona que la mujer designe, si el juez no encuentra en ello dificultad fundada, á pesar de la oposicion del marido.

En este caso no necesita el juez, como en el del depósito provisional, dar audiencia al marido para atender á su voluntad sobre la persona que ha de ser depositaria; pues admitida la demanda ó querella, no puede ya el marido hacer la designacion de depositario; siendo este derecho exclusivo de la mujer; sino para oirle, si por faltarle estas circunstancias es de temer peligre la fama de esta, ó del marido ó los intereses de la familia. Y siendo fundada la oposicion del marido, en el sentido expuesto, para que no se constituya el depósito en la persona designada por la mujer, debe el juez acceder á lo que aquel solicitare, al paso que como dice el art. 1297, si no la encontrare fundada, constituirá el depósito en la persona designada por la mujer. La jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia se halla conforme con esta doctrina. En efecto, por sentencia de 13 de Noviembre de 1858 se ha consignado, que solo en el caso del depósito provisional exige la ley la intervencion del marido, segun se advierte en la disposicion del artículo 1297 de la misma. Por sentencia de 30 de Junio de 1866 se ha declarado, que en el hecho de suponerse por el mismo artículo que el marido puede oponerse al nombramiento del depositario designado por la mujer, se le reconoce personalidad para ello; y hecha oposicion por el marido á la persona designada por su mujer para depositario, y desestimada por el inferior su reclamacion, la facultad concedida á este por el propio artículo para calificar las circunstancias y cualidades de aquel se trasmite al superior, mediante apelacion admitida en ambos efectos.

Respecto del depositario nombrado por la mujer, háse declarado, que aun cuando el depósito permanente se constituye principalmente en favor de la mujer y debe verificarse en persona de su entera confianza, el depositario contrae, en el hecho de admitir el depósito, obligaciones de cuyo fiel y exacto cumplimiento debe responder en su dia ante el juzgado que le nombró. Por lo cual, si bien el citado art. 1297 concede á la mujer la facultad de designar á la persona en cuyo poder quiera ser depositada, no es ni puede ser absoluta, sino limitada á los ve-

cinos del término jurisdiccional del juez que hizo el depósito: sentencia de 30 de Junio de 1866.

Segundo caso. *Depósito de mujer casada contra lá cual haya intentado su marido demanda de divorcio ó acusacion de adulterio.*—Fúndase el depósito en este caso, en el temor de que el marido oprima ó maltrate á su mujer ó la prive de la libertad necesario para su defensa, además de evitarla el suplicio de tener que vivir con quien la acusa de tan horrible delito.

La solicitud de depósito en este caso puede hacerse por la mujer, porque el depósito se ha introducido á su beneficio para proveer á su seguridad. Tambien podrá hacerla el marido, especialmente si entablare el divorcio por amenazas ó asechanzas á su vida, pues en tal caso seria peligroso negarle este derecho.

Para decretar el depósito en este caso, deberá préviamente acreditarse haberse admitido la demanda de divorcio ó querella de adulterio, promovidas por el marido: art. 1298.

Constando la admision de la demanda ó de la querella, el juez se trasladará á las casas del marido; procurará se ponga de acuerdo con la mujer sobre la persona en quien hubiere de constituirse el depósito; y si no convinieren, nombrará el juez la que el marido haya designado, si no hubiere razon fundada que lo impida. Habiéndola, elegirá la que estime mas á propósito: art. 1299.

Son aplicables á los depósitos que se constituyan en los casos de que habla el párrafo segundo del art. 1277 (que son los expuestos), las reglas establecidas en los artículos 1285, 1286, 1287, primera parte del 1288, 1289, 1291, 1292 y 1294: art. 1301.

Tercer caso. *Depósito de mujer soltera que trate de contraer matrimonio, contra el desfavorable consejo de sus padres ó abuelos.*—La ley de Enjuiciamiento civil en su art. 1277, núm. 3.°, previene, que puede decretarse el depósito de mujer soltera que trate de contraer matrimonio contra la voluntad de sus padres ó curadores. Conforme al art. 1301, para que pudiera constituirse en depósito la mujer soltera en este caso, debia preceder órden de la autoridad á quien competia conocer de los expedientes de disenso. Mas las dos disposiciones expuestas no se hallan conformes con lo prescrito en la ley de 20 de Junio de 1862, que trata del consentimiento que han de obtener los menores de edad para contraer matrimonio. La ley de Enjuiciamiento se refirió á la ley 18, tít. 2.°, lib. 10 de la Nov. Recopilacion y al Real decreto de 30 de Agosto de 1836, que autorizaban el recurso de irracional disenso, el cual ha sido abolido por la ley de Junio citada, por lo que no puede verificarse el caso expuesto. Sin embargo, disponiéndose en el art. 15 de dicha ley de Junio que la hija mayor de veinte años pida consejo para contraer matrimonio á sus padres ó abuelos, y si no fuere el consejo favorable, no pueda casarse hasta despues de trascurridos tres meses desde la fecha en que lo pidió, como en tal caso la hija de familia tiene facultad para contraer el matrimonio referido aun contra el consejo ó negativa de sus padres ó abuelos, trascurridos que sean los tres meses indicados, y como durante este plazo pudieran temerse malos tratamientos ó que se coartase á las hijas su libertad para hacer uso de aquel derecho, podrá tener lugar el depósito de las solteras á que se refiere el artículo 1277 de la ley, y conforme á las disposiciones de los 1305 y siguientes, aunque con las modificaciones que reclaman las últimas disposiciones.

Cuando se trate, pues, de depósito de mujer soltera que intenta contraer matrimonio contra el consejo de los padres ó abuelos, se trasladará el juez con el secretario á casa de estos, y hará que sin estar presentes, manifieste, si se ratifica ó no la que hubiere solicitado el depósito: art. 1305 de la ley de Enjuiciamiento.

Si no se ratifica ó desiste la interesada de su solicitud, suspenderá el juez la diligencia: artículo 1306.

Si se ratificare, procede el juez á exigir del padre ó madre que designen depositario. Sobre esta designacion oirá á la hija, por el interés que tiene en que se le designe casa en que no se halle vejada: art. 1307.

No oponiéndose á la designacion la interesada, ó si, aun cuando se oponga, reune la persona designada las condiciones necesarias á juicio del juez, y considera este la oposicion infundada, constituirá en ella el depósito: art. 1308.

Si la persona designada por los padres no fuere á propósito á juicio del juez, ó considerase este fundada la oposicion á ella que haya hecho la interesada, designará otra y constituirá seguidamente el depósito: art. 1309.

Este depósito continuará hasta que se verifique el matrimonio: art. 1310.

Cesará el mismo depósito:

1.° Si se denegare la licencia para el matrimonio por la autoridad correspondiente.

2.° Si la interesada desistiere de sus pretensiones.

En ambos casos, el juez la volverá á casa de sus padres ó abuelos, extendiéndose la oportuna diligencia en el expediente formado para el depósito: art. 1311.

Cuarto caso. *Depósito de hijo ó hija de familias, pupilo ó pupila que sean maltratados por sus padres, tutor ó curador, ú obligados por los mis-*

mos á actos reprobados por las leyes.—Para decretarse esta clase de depósito se necesita:

1.º Solicitud del interesado en que se ratifique.

2.º Alguna justificacion, aun cuando no sea cumplida, de los malos tratamientos ó abusos de autoridad de los padres, tutores ó curadores: artículo 1312. No se requiere justificacion plena, en consideracion á la dificultad que puede tener el menor para efectuarla, por carecer de libertad ó por otra causa.

Esta falta de libertad puede llegar al extremo de no serle posible hacer la solicitud para el depósito; por esto dispone el art. 1313, que podrán los jueces, no obstante lo dispuesto en el artículo anterior, sin solicitud del interesado, decretar el depósito, cuando les conste la imposibilidad en que se encuentre de formularla: art. 1313.

Hecha la justificacion, procederá el juez á depositar al hijo ó hija de familia, pupilo ó pupila, en poder de la persona que estime conveniente: art. 1314. Para esto no tiene que consultar á las personas en cuyo poder se hallaba el menor.

Al depositarlo, hará que los padres, tutores ó curadores le faciliten la cama y ropas de su uso, de todo lo cual se formará inventario, que se unirá al expediente. Si sobre esto se moviere cuestion, el juez, sin ulterior recurso, determinará las ropas que hayan de entregarse: artículo 1315.

El mismo juez, atendidas las circunstancias de las personas, señalará la suma que para los alimentos deban abonar provisionalmente los padres, tutores ó curadores al depositario: artículo 1316.

Este depósito solo es provisional. Para que cese y se constituya al menor en su situacion verdadera, la ley adopta las siguientes disposiciones, distinguiendo el caso de que tenga ó no el menor, curador para pleitos que pueda efectuar las diligencias necesarias para aquel efecto.

Verificado el depósito, se hará saber al curador para pleitos, si lo tuviere el depositado, á fin de que practique en su defensa las gestiones que correspondan. Si no tuviere curador para pleitos, se le exigirá lo nombre, ó lo nombrará el juez si no se hallare en la edad necesaria para hacerlo: arts. 1317 y 1318. Esta edad ha de ser: en la mujer, de doce años, y en el hombre, de catorce.

Nombrado que sea el curador, se le entregará el expediente para que pida lo que estime procedente segun las circunstancias (art. 1319); esto es, segun la clase de abuso que se cometió, y las obligaciones que tenian respecto del menor, las personas á cuyo cargo se hallaba.

Quinto caso. *Depósito de huérfanos ó incapacitados que quedan en abandono por la muerte de la persona á cuyo cargo estuvieren.*—Este depósito tiene por objeto evitar queden reducidos ó tal vez perezcan estos séres desvalidos. Por huérfano debe entenderse al que por su edad está sujeto á tutela. Equipárase á la muerte para el efecto del abandono, la pena de interdiccion civil sufrida por la persona á cuyo cargo está el huérfano, ó la de inhabilitacion para cargos públicos, ó la especial para el cargo de tutor. Cuando se ignorase el paradero de dicha persona, se procede tambien segun este caso quinto, y lo mismo si se hubiese fugado, debiendo el juez proveer al depósito de dichos menores y á la custodia de sus bienes.

Inmediatamente que tuviere noticia un juez de que algun huérfano menor, si es varon de catorce años, y de doce si es hembra, ó incapacitado, se hallan en el caso expuesto, procederá á depositarlos donde y como estime conveniente, adoptando respecto á sus bienes las precauciones oportunas para evitar abusos de todo género: art. 1320.

Inmediatamente procederá el mismo juez á proveerlas de tutor (si son huérfanos), ó curador ejemplar (si son incapacitados), poniéndolos á su disposicion: art. 1321.

Tambien cuidará el juez de que se haga la entrega al tutor ó curador nombrado de los bienes del huérfano ó incapacitado, luego que les estén discernidos sus cargos: art. 1322. *

DERECHO. La reunion ó el conjunto de reglas que dirigen al hombre en su conducta para que viva conforme á la justicia: ó el arte de lo equitativo y razonable, esto es, el arte que contiene los preceptos que nos enseñan á distinguir lo justo de lo que no lo es, para que en los diferentes negocios que ocurren todos los dias podamos dar á cada uno lo que es suyo. El derecho es diferente de la jurisprudencia y de la justicia: la justicia es una virtud; el derecho es la práctica de esta virtud; y la jurisprudencia la ciencia de este derecho.

La palabra *derecho* tiene otras muchas acepciones, pues ya significa la decision del magistrado, ya el lugar donde se administra justicia, ya la justicia misma, ya la accion que se tiene á una cosa, ya la facultad concedida por la ley, ya la misma ley, ya las cosas incorporales, como las servidumbres, obligaciones, herencias y otras semejantes, ya tambien el impuesto que se carga á las mercaderías, comestibles, tierras y personas por contribucion, y en fin, la propina que se paga en las oficinas ó á los ministros de justicia por su trabajo, segun reglas de arancel.

El derecho, en sus dos significaciones mas principales, es la coleccion ó el conjunto de las leyes, y la facultad ó accion otorgada por la ley; de modo que unas veces es causa y otras efecto,

pero se toma con mas frecuencia en el primer sentido.

El derecho, en cuanto es él arte de lo justo y equitativo, abraza estos tres preceptos primordiales: vivir honestamente; no hacer daño á nadie, y dar á cada uno lo suyo; *honeste vivere; neminem lædere; suum cuique tribuere*. Llámanse preceptos primordiales, porque no hay doctrina del derecho que no se derive de alguno de estos principios. Tiene tres objetos, es á saber: las personas, las cosas y las acciones: *personæ quæ litigant, res de quibus litigatur, et actiones per quas litigatur*.

El derecho, considerado en su orígen es divino ó humano: el divino se subdivide en natural y de gentes y positivo; el humano en civil y canónico; así el civil como el canónico, segun su forma en escrito y no escrito, y el civil especialmente, segun su objeto, en público y privado.

En el foro se suele usar de ciertas frases que es preciso no ignorar.—*Estar á derecho* es comparecer por sí ó por su procurador en juicio, y obligarse á pasar por lo que sentencie el juez.—*Usar de su derecho* es valerse de la accion que á cada uno compete para el efecto que le convenga.—*Como mejor haya lugar en derecho* es una frase que se estila en todo pedimento para manifestar la parte que además de lo que expone, quiere se le favorezca en todo lo que permite el derecho.

DERECHO CANÓNICO. La coleccion de las reglas establecidas por la Iglesia sobre puntos de fe ó de disciplina eclesiástica. Es de dos maneras, escrito y no escrito. Del no escrito hay dos especies, que son la tradicion y la costumbre. Tambien hay otras dos especies del escrito, es á saber: la Sagrada Escritura y los Cánones. La Sagrada Escritura se compone de los libros del Viejo y del Nuevo Testamento, cuyo número y autoridad se fijaron en el Concilio de Trento. Los Cánones no son otra cosa que las resoluciones de los Concilios, los decretos ó decretales de los Papas y las sentencias ú opiniones de los Santos Padres, recogidas y adoptadas en los libros del derecho canónico.

El cuerpo del derecho canónico contiene seis colecciones; es á saber, el decreto de Graciano, las decretales de Gregorio IX, el sexto de Bonifacio VIII, las Clementinas, las Extravagantes de Juan XXII, y las Extravagantes comunes. El decreto de Graciano consta de varios cánones de Concilios, decretos de Papas, sentencias de Santos Padres, leyes civiles y capitulares de los Reyes de Francia; salió á luz en el año de 1151, y no tiene mas autoridad que la que toma de las fuentes de donde se deriva; pues solo es obra de un particular, que jamás ha sido aprobada y que abunda de documentos apócrifos y supuestos.

* Divídese tambien el Derecho canónico, en antiguo y nuevo.

El antiguo, en de la Iglesia Oriental y Occidental.

Las colecciones antiguas de la Iglesia Oriental son:

1.ª La que se atribuye á Estéban, Obispo de Éfeso, que comprendia 165 cánones recogidos de los cinco Concilios particulares de Ancira, Neocesárea, Gangres, Antioquía y Laodicea, y de los generales de Nicea y Constantinopla.

2.ª La primera coleccion aumentada hasta 307 cánones por haberse incluido los de los Concilios generales de Éfeso y Calcedonia.

3.ª La misma aumentada con 102 cánones del Concilio Trulano ó Quinisexto, con 21 del Concilio de Sárdica, 132 del de Cartago y 161 tomados de las obras y epístolas de Obispos y Padres griegos, y los 85 cánones apostólicos.

4.ª La coleccion anterior aumentada con 22 cánones del Concilio Niceno II. En el siglo IX se adulteró esta coleccion por haberla adicionado con 17 cánones tomados de dos conciliábulos celebrados por Focio, Patriarca de Constantinopla.

5.ª El Nomocánon de Focio, ó sea la concordia de cánones y leyes civiles de los Emperadores confirmando las leyes eclesiásticas; obra de Focio que colectó y concordó 440 cánones en catorce títulos.

Colecciones antiguas de la Iglesia Occidental.

1.ª La que comprendia los cánones del Concilio de Nicea y de Sárdica, á la que se agregaron despues las del Concilio general de Constantinopla y los cánones de los cinco particulares celebrados en Oriente, de que hemos hecho mencion llegando al número de 165, como la primera coleccion de la Iglesia Oriental.

2.ª La coleccion de *Dionisio el Exiguo*, monje natural de Sicilia, compónese de los 165 cánones antedichos, de 50 de los Apóstoles, 21 de Sárdica, 27 de Calcedonia y 138 de los Concilios africanos, ó sean reunidos, 401. Con algunas adiciones, la entregó Adriano I á Carlo Magno, conociéndose por ello con los nombres de *Collectio Adriana* y *Codex canonum*.

3.ª La coleccion hecha por el mismo Dionisio el Exiguo de 187 Decretales, desde el Papa Siricio, hasta Anastasio II inclusive.

4.ª La antigua coleccion española ó códice antiguo, como se le llama en el Concilio I de Braga, compuesto, segun se cree, de varios cánones de Nicea, Sárdica, Arlés y de los nacionales.

5.ª La coleccion de Martin Bracarense, titulada: *Capítulos de los Sínodos orientales recopi-*

lados por Martin, Obispo de Braga, publicada, segun se cree, por el año 580.

6.ª La coleccion canónico-goda atribuida á San Isidoro, Arzobispo de Sevilla, ó al menos en su principio; aun cuando no hay datos positivos que confirmen esta opinion. Compónense de los cuatro primeros Concilios generales, los cinco particulares de la Iglesia de Oriente ya mencionados, del de Sárdica, 9 de África, 17 de Francia, 36 españoles y 103 decretales de varios Pontífices. Esta coleccion ha sido traducida por don Juan Tejada y Ramiro en 1859. Monumento histórico y canónico de alta importancia, con eruditísimos apéndices y notas.

7.ª La coleccion de la Iglesia francesa compuesto en su mayor parte de los cánones de las colecciones de la Iglesia oriental, hasta que, como hemos dicho, Carlo-Magno recibió del Papa Adriano la coleccion de Dionisio el Exíguo.

8.ª El *Breviarum canonum*, coleccion de los cánones de la Iglesia africana, publicada en el siglo VI por el Diácono de Cartago, Fulgencio Ferrando.

9.ª La *Concordia canonum* en que el Obispo Cresconio, allá por el siglo VIII, concordó por títulos dichos cánones, con las decretales pontificias.

10. Las *falsas decretales* de que hablamos en su correspondiente artículo.

11. Las *Capitulares de los Reyes francos*, esto es, los Nomo cánones publicados por los Reyes de Francia con acuerdo de los magnates y de los Obispos reunidos en *Sínodos, Placita* ó *Colloquia*, muy semejantes á nuestros Concilios de Toledo. En 827 las coleccionó el Abad Ansegiso, y en el 845 las adicionó, con tres libros mas, un Diácono de Maguncia llamado Benito, á quien se atribuyó tambien, aunque sin fundamento, la coleccion de las falsas decretales.

12. La coleccion del Abad de la Abadía de Prum, Reginon, publicada despues del año 906 para el uso de las Iglesias de Alemania. Comprende esta coleccion cánones de varios Concilios, decretales verdaderas y falsas, sentencias de los Santos Padres, el Breviario del Canciller godo Aniano, y Capitulares y leyes de los Borgoñones y Ripuarios.

13. La coleccion de Abbon, Abad de Fleury, publicada á fines del siglo X, compuesta de las Capitulares, de leyes de los Códigos justinianeos, Concilios y decretales.

14. El *Decreto* de Burcardo, Obispo de Worms, publicado á principios del siglo XI, compuesto de muchos cánones tomados de los penitenciales romanos de Teodoro y de Beda, que atribuye al Concilio ó Papa que se le antoja.

El derecho canónico nuevo de la Iglesia Occidental, se compone de las colecciones que el autor enumera al principio de este artículo. *

Las decretales de Gregorio IX se componen de cinco libros y abrazan principalmente las decisiones ó rescriptos de los Papas desde Alejandro III hasta el mismo Gregorio IX, que las confirmó y publicó en 1230. La tercera coleccion se llama el sexto de las decretales ó de Bonifacio VIII, porque se añadió como apéndice ó suplemento á los cinco libros de Gregorio IX; salió en el año 1298; tiene por autor á Bonifacio, y contiene las constituciones posteriores de Gregorio IX, la de los Papas que le subsiguieron y las del mismo Bonifacio. La cuarta coleccion lleva el nombre de Clementinas porque la compuso Clemente V, en parte de los cánones del Concilio de Viena y en parte de sus propias constituciones; pero la muerte le impidió su publicacion, que por fin hizo despues su succesor Juan XXII en el año de 1317. La quinta coleccion no comprende mas de veinte constituciones de Juan XXII, ignorándose la época de su publicacion; su autor murió en 1334. La sexta coleccion se designa con el nombre de Extravagantes comunes; contiene las constituciones de diferentes Papas que vivieron antes ó despues de Juan XXII. Llámanse *Extravagantes* las constituciones contenidas en estas dos últimas colecciones, porque andaban sueltas hasta que se insertaron en los libros del Derecho canónico, no por pública autoridad, sino por el cuidado de algunos particulares.

Además de las colecciones mencionadas en el tiempo que medió entre la publicacion del Decreto de Graciano y las Decretales de Gregorio IX, compiláronse diez colecciones, que si bien no todas con pública autoridad, la gozaban grande entre los particulares.

Vieron la luz pública siete, conociéndose las cinco primeras por su numeracion 1.ª, 2.ª, 3.ª, 4.ª y 5.ª; de las otras cinco, tres quedaron inéditas. *

El objeto del Derecho canónico es prescribir reglas á los hombres para conducirlos á la eterna bienaventuranza, no por fuerza, sino de grado y buena voluntad. *Ecclesia enim charitate potius quam imperio regit. Reges gentium dominantur eorum*, dijo Cristo, Luc. 22, *vos autem non sic;* los Reyes de las gentes se enseñorean de ellas, mas vosotros no así. *Pascite gregem qui in vobis est*, dice San Pedro en su epist. 1.ª, cap. 5.º, *non coacte, sed spontanee, secundum Deum, neque dominantes in cleris, sed ut forma et exemplum facti gregis*; apacentad la grey que está entre vosotros, teniendo cuidado de ella, no por fuerza, sino de voluntad segun Dios, ni como que quereis tener señorío sobre la clerecía sino hechos dechado de la grey.

DERECHO CESÁREO. La coleccion de las consti-

tuciones, edictos, decretos y rescriptos de los Emperadores romanos desde que usurparon toda la potestad y soberanía hasta la caida del imperio. V. *Derecho romano.*

DERECHO CIVIL. El que se ha establecido en cada pueblo para el arreglo de los derechos y deberes de sus individuos; ó sea el conjunto de las leyes que cada nacion tiene establecidas para la administracion de los intereses generales del Estado y para todo lo relativo á la extension y ejercicio de los derechos ó facultades particulares de cada uno de sus individuos. Llámase derecho *civil* el derecho particular de cada pueblo ó nacion, por contraposicion al derecho natural y al de gentes que son comunes á todas las naciones. Tambien se dice derecho *civil* el conjunto de las leyes que recaen solamente sobre las materias civiles, á diferencia del derecho *criminal ó penal* que comprende las leyes relativas á las materias criminales. Dícese asimismo derecho *civil*, á diferencia del eclesiástico, del militar, del político, y de otros; de suerte que la palabra *civil*, aplicada al derecho, tiene varios sentidos distintos que se confunden contínuamente. Por último, aunque hay tantos derechos civiles, cuantas son las naciones, sin embargo, como la mayor parte de ellas se sometieron al derecho romano, no se entiende á veces por *derecho civil* sino el derecho romano, en razon de su eminencia y de la generalidad con que fué adoptado. V. *Derecho español.*

DERECHO COMUN. Suele llamarse derecho *comun*, así como tambien se llama *civil*, el derecho romano; pero se denomina *comun* con mas propiedad el derecho civil ó general de un pueblo, por contraposicion al derecho particular ó municipal de una provincia, distrito ó ciudad, ó cualquier derecho especial ó privilegiado, como el militar, el eclesiástico, y el comercial. En este sentido, todo derecho privilegiado, que se ha introducido contra las reglas generales, no debe tener lugar sino precisamente en los casos para los cuales se ha establecido: *Jus commune extendi, jus singulare restringi debet.* Llámase tambien derecho *comun* el que sirve á muchas naciones; y así se dice que es una regla del derecho *comun* de las naciones políticas, el no atentar á la persona de un embajador.

DERECHO COMUNAL. El derecho de gentes, ó el que se usa entre todos los hombres.

DERECHO CONSTITUCIONAL. El conjunto de las leyes fundamentales del Estado, que arreglan los derechos y obligaciones recíprocas entre los que mandan y los que obedecen. V. *Constitucion.*

DERECHO CONSUETUDINARIO. El derecho no escrito.

DERECHO CRIMINAL. El conjunto de leyes que define los delitos, señala las penas y fija el modo de proceder para la averiguacion de aquellos y la justa aplicacion de estas. El derecho *criminal* no hace parte del derecho privado, como sientan por falta de atencion algunos escritores que dividen equivocadamente el derecho *privado* en *civil* y *criminal*. El derecho *criminal* forma parte del derecho *público*, pues que tiene por objeto mantener en el Estado la tranquilidad pública y la seguridad de los particulares. V. *Código penal.*

DERECHO DE ACRECER. V. *Acrecencia* ó *Acrecimiento.*

DERECHO DE ESPADA. La facultad de conocer de los delitos que merecen pena de muerte ú otra pena aflictiva.

DERECHO DE ENTRADA. El impuesto que se paga por ciertos géneros cuando se introducen en el territorio del Estado por algun puerto ó aduana. Llámase tambien de importacion. V. *Aduanas* y *Contrabando.*

DERECHO DE GENTES. El conjunto de reglas que la razon natural ha establecido entre todos los hombres, y se observan generalmente por todas las naciones, ó la coleccion de las leyes y costumbres que arreglan las relaciones y los intereses que tienen las naciones unas con otras. Los intérpretes lo dividen en primario y secundario: llaman *primario* ó primitivo, al que ha sido inspirado á los hombres por sola la razon, y grabado por Dios mismo en sus corazones, como el conocimiento del bien y del mal, el amor y respeto á los padres, la adhesion á la patria, la buena fe que debe haber en las convenciones, etc.; y denominan *secundario* ó positivo, al que se han formado los hombres, mediante el raciocinio fundado en las necesidades de la vida, para establecer y conservar las sociedades, reprimir las violencias y facilitar el mútuo comercio, y á este deben su orígen la division de las propiedades, la construccion de ciudades, el establecimiento de repúblicas ó monarquías, la paz, la guerra, las treguas, las embajadas, los canges, las permutas y casi todos los contratos. El derecho de gentes *primario* es, pues, absoluto; porque recae absolutamente sobre el hombre en cuanto es hombre; como la reverencia á los padres y la observancia de los pactos. Mas el derecho *secundario* es hipotético, pues no tendria lugar si no supusiésemos ciertas necesidades ó ciertos estados. Así es, que no estaria prohibido el hurto, si no se hubiese introducido la distincion de dominios; ni la guerra seria justa, si no hubiese un estado en que los hombres carecen de un tribunal competente que decida sus diferencias.

Algunos desechan la division del derecho de gentes en primario y secundario, diciendo que el derecho de gentes no es otra cosa que el mismo derecho natural aplicado á los negocios de las naciones, y que todas las cosas que suelen

referirse al derecho secundario, dimanan realmente del derecho natural, como la guerra, ó del derecho civil mas bien que del de gentes, como la servidumbre. Otros que destierran el derecho natural al pais de las quimeras, no dan el nombre de derecho de gentes, que llaman con mas propiedad *derecho internacional*, sino á la coleccion de los pactos y transacciones que celebran las naciones y los Soberanos entre sí; y aun esta coleccion no es realmente coleccion de leyes, ni por consiguiente derecho; pues que toda ley propiamente dicha es un precepto, y entre muchos Soberanos ó pueblos que transigen, no puede existir precepto, siendo todos iguales é independientes. Los pactos y tratados entre Príncipes ó naciones, solo impropiamente pueden llamarse leyes, como á veces se da este nombre á los contratos entre particulares, y únicamente en este sentido podrá decirse derecho de gentes ó internacional, la coleccion de estos tratados.

Los pueblos independientes viven entre sí en el estado de sociedad, como vivirian los individuos entre sí en el estado extrasocial; en aquel estado no habria otro vínculo moral que ligase á los hombres sino sus convenciones; si alguno rehusaba cumplirlas, no habria otro medio de obligarle á ello que la fuerza y la guerra particular, y como entonces se conducirian los individuos, se conducen hoy los Príncipes y los pueblos independientes. Seria, sin duda, muy de desear, que así como los individuos se han reducido por su propio interés á vivir en sociedad, sometiéndose á leyes y magistrados, se redujesen tambien los Soberanos y naciones libres á formar una sociedad semejante, sujetándose á leyes que ellos mismos creasen, y á tribunales que estableciesen con los medios de hacerlas observar; pero por desgracia este proyecto es el célebre sueño del abate de San Pedro.

DERECHO DE INTERNACION. El impuesto que se pagaba por introducir tierra adentro las mercancías.

DERECHO DE PATRONATO. El poder ó facultad que tiene el patrono de una Iglesia para presentar persona hábil en los beneficios que vaquen, y usar de los privilegios que van inherentes á esta calidad. V. *Patronato.*

DERECHO DIVINO. Lo mandado por el mismo Dios y promulgado al linaje humano, ó bien por medio de la recta razon, ó bien por la revelacion. El promulgado por la razon se llama derecho natural y de gentes, y el promulgado por la revelacion, esto es, por la sagrada Escritura y la tradicion, derecho positivo. El positivo se subdivide en universal y particular: universal es el que se ha dado á todo el género humano, y particular el que solo era propio de la nacion hebrea. V. *Biblia.*

DERECHO ESCRITO. El conjunto de reglas que se hallan expresamente establecidas y promulgadas por la autoridad del Rey, á diferencia de las que solo están introducidas por la costumbre.

DERECHO NO ESCRITO. El conjunto de los usos y costumbres que, habiéndose introducido insensiblemente con el consentimiento tácito del legislador, han llegado á adquirir fuerza de leyes. V. *Costumbre.*

DERECHO ESPAÑOL. La coleccion de las leyes, usos y costumbres que se observan en España.

La historia de nuestro derecho presenta en su orígen mucha obscuridad. Nada sabemos con certeza sobre el que regia á nuestros antepasados en los tiempos anteriores á la invasion de los Romanos, los cuales fueron introduciendo poco á poco las leyes de su pais, cuya observancia estuvo en vigor hasta que fué cesando gradualmente por la aparicion de las nuevas leyes que establecian los Reyes godos, y quedó por fin enteramente abolida cuando Recesvinto proscribió su uso, imponiendo una multa al que las citara en juicio, y al juez que diera sentencia segun ellas.

A fines del siglo VII ó principios del VIII, se publicó en latin el Código mas antiguo de que tengamos noticia, con el nombre de *Codex legum.* No se sabe con seguridad quién fué su autor, pues unos le atribuyen á Sisenando, Chindasvinto ó Recesvinto, y otros á Wamba, Ervigio, Egica y Witiza, de los cuales el último falleció en el año 711. Este Código, que tambien se llamó *Forum judicum*, consta de doce libros divididos en títulos que se subdividen en leyes, de las cuales se establecieron muchas en los Concilios ó Córtes de Toledo con asistencia del Rey, de los magnates y de los Obispos, y otras se dieron solo por los Reyes insinuados. En el siglo XIII fué traducido á la lengua española, y llamado *Fuero de los jueces*, cuyo nombre se corrompió en el de *Fuero Juzgo*, que es el que usamos en el dia.

No pereció enteramente el Código visigodo con motivo de la invasion de los Sarracenos; pero vivió ahogado, digámoslo así, entre la inmensa multitud de *fueros municipales* y Códigos privilegiados que se fueron formando al paso que se adelantaba la reconquista. Para uniformar la legislacion y desterrar el desórden y confusion que reinaba en los tribunales, se publicó á mitad del siglo XIII el Fuero Real ó Fuero de las leyes; salieron luego á luz á fines de dicho siglo ó principios del XIV las *leyes del Estilo;* y por fin, á mitad del siglo XIV apareció el célebre Código de las *Siete Partidas*, que se asemeja á las Pandectas, y se compone de usos y costumbres antiguas, de leyes romanas, de varias de-

cisiones canónicas y de sentencias de los Santos Padres.

Publicóse tambien, á mitad del propio siglo XIV, el *Ordenamiento de Alcalá;* hácia fines del siglo XV el *Ordenamiento real*, que es una compilacion alfabética de varias leyes, ya dispersas, ya contenidas en otros Códigos, dispuesta de órden de los Reyes D. Fernando y doña Isabel por un particular llamado Alonso Montalvo, y en 1505 el cuaderno de las *Leyes de Toro*.

Finalmente, en el año de 1567, se promulgó el último Código de nuestras leyes con el nombre de *Recopilacion*, porque en él se recogieron varias antiguas que andaban sueltas, y otras que estaban en otros Códigos anteriores. Se han hecho posteriormente varias ediciones, añadiéndose en cada una de ellas las leyes que se iban estableciendo en el intermedio; y en el año de 1805 se ha publicado la última con el título de *Novísima Recopilacion*. Desde entonces acá se han expedido muchas leyes y decretos que forman un número considerable de volúmenes.

La ley 3.ª, tít. 2.º, lib. 3.º de la Nov. Recopilacion expresa el órden que se debe seguir en la observancia de las leyes, disponiendo que en primer lugar se ha de juzgar por las leyes de la *Recopilacion* y las que se han establecido despues de ellas, con la advertencia de que las mas antiguas ceden á las mas recientes que les son contrarias: en segundo lugar, por las del *Fuero real*, y las de los *Fueros municipales* en cuanto estén en uso, y últimamente por las de las *Siete Partidas*. Véase *Fuero Juzgo, Fuero Real, Leyes del Estilo, Partidas, Ordenamiento de Alcalá, Ordenamiento real, Leyes de Toro, Recopilacion, Leyes, etc.*

DERECHO ESTRICTO Ó RIGOROSO. Desígnase con esta expresion la letra de la ley tomada en todo su rigor sin extension alguna; y así, cuando se dice que *una cosa es de estricto derecho*, se quiere dar á entender que debe juzgarse segun el sentido literal de la ley, y que la disposicion de la ley debe restringirse al objeto y al caso sobre que recae sin extenderse á otros.

DERECHO MUNICIPAL. Las leyes, pragmáticas, fueros y costumbres con que se gobierna alguna ciudad ó provincia. Hoy la ley por que se rigen los pueblos: la vigente en España es la de 20 de Agosto de 1870.

DERECHO NATURAL. El que la naturaleza ha enseñado á los hombres y á todos los animales como, por ejemplo, la union del macho y de la hembra, el deseo de la conservacion de las especies, la crianza de los hijos, el amor de la libertad y la defensa personal: ley 2.ª, tít. 1.º, Partida 1.ª Pero aquí la palabra *derecho* no se toma sino en un sentido impropio y extenso; pues los brutos, como incapaces de raciocinio, lo son tambien de derecho. Por eso algunos definen el derecho natural *una razon de la naturaleza humana esculpida en la criatura, para hacer lo bueno y evitar lo malo*; y otros dicen con mas claridad, que el derecho natural es el conjunto de reglas de conducta promulgadas por Dios al linaje humano por medio de la recta razon.

Mas no deja de haber algunos que sostienen que el derecho natural es una pura quimera. Si existiese este derecho, dicen ellos, existiria para servir de regla de conducta á todos los hombres, y por consiguiente todos deberian conocerle, y todos estarian de acuerdo en lo que manda y prohibe; lo que está muy lejos de ser así, pues lo que un pueblo cree conforme al derecho natural, otro piensa que es contrario, y aun sucede lo mismo entre muchos individuos de un mismo pueblo. Los autores, en efecto, inventan á cada paso mil sistemas de derecho natural, apelan cada instante á las leyes del Código de la naturaleza, las citan, las oponen literalmente á las leyes positivas, se contradicen mútuamente, afirman y niegan sin probar, y sus disputas son interminables, porque al fin cada uno nos vende sus opiniones particulares como otras tantas leyes naturales sobre que no debemos dudar. Lo que hay natural en el hombre son sentimientos de pena y de placer, inclinaciones, medios y facultades; pero llamar leyes á estos sentimientos y á estas inclinaciones, es introducir una idea falsa y peligrosa, y poner á la lengua en contradiccion con ella misma; porque precisamente para reprimir estas inclinaciones es para lo que son necesarias leyes; y en vez de mirar como leyes estas inclinaciones, tienen que ser sometidas á las leyes, que deberán ser tanto mas represivas, cuanto mas fuertes sean las inclinaciones naturales. Tampoco los medios y las facultades del hombre pueden llamarse derechos naturales; porque los derechos se establecen para asegurar el ejercicio de los medios y de las facultades; el derecho es la garantía, y la facultad es la cosa garantida. ¿Cómo podremos entendernos si confundimos con una misma palabra dos cosas tan distintas? ¿Qué seria la nomenclatura de las artes, si al instrumento que sirve para hacer la obra se diera el mismo nombre que á la obra misma? No existe, pues, concluyen, el derecho natural; porque en su caso seria inútil el derecho positivo, y el hacer leyes humanas seria entonces lo mismo que servirse de una caña para sostener una encina, ó encender una vela para aumentar la luz del sol. Como quiera que sea, no parece pueden defender la existencia del derecho natural los que niegan la existencia de las ideas innatas, pues que sin estas no puede concebirse aquel. Así discurre Bentham, que es el que combate con mas fuerza

la existencia del derecho natural. Sin embargo, Locke, despues de haber demostrado la falsedad de las ideas innatas, sostiene la naturaleza èterna é invariable de lo justo y de lo injusto, y la existencia de la ley establecida por Dios y manifestada por las luces de la razon para dirigir las acciones de los hombres. Bentham imagina por fin un tratado de paz y conciliacion con los partidarios del derecho natural. Si la naturaleza, dice, ha dictado tal ó tal ley, habrá tenido sin duda algunas razones para hacerlo. ¿No sería, pues, mas seguro y mas persuasivo darnos directamente estas razones, que presentarnos cada uno á su modo la voluntad de este legislador desconocido, como siendo por sí sola una autoridad bastante?

* Ninguna dificultad presenta dar esas razones que tanto apetecia Bentham.

Dios, en su inmensa bondad y en su inmensa sabiduría, habia determinado que no era ventajoso para el hombre estar solo; formó dos individuos, y los unió para que creciesen y se multiplicasen.

El hombre, pues, es social por naturaleza, y en esta sociedad natural y primitiva de la familia se fundan las demás, y se funda por lo tanto el derecho natural, que no es otra cosa que la ley dada por Dios de lo que nos es permitido hacer para nuestro bien, de lo que nos es obligatorio hacer en favor de los demás, y de lo que nos está prohibido en daño propio ó ajeno.

Porque si Dios ha destinado al hombre para vivir precisamente en sociedad, y le ha dotado de inclinaciones sociales y de facultades sociales, siendo suprema inteligencia, suprema sabiduría y suprema bondad, ha de haberle concedido facultades para satisfacer la inclinacion, medios para ejercitar las facultades, derecho de que nadie le turbe en la satisfaccion de las inclinaciones y en el ejercicio de las facultades, y obligacion de respetar en los otros los mismos derechos. El conjunto de estas reglas forma el derecho natural. *

DERECHO PARTICULAR. El privilegio que se concede á alguno eximiéndole del derecho comun y de la regla general.

DERECHO PERSONAL. El derecho ó facultad inherente á la persona, de modo que queda extinguido por la muerte de esta, á diferencia del derecho real, que va unido á las cosas y no se extingue por la muerte del sugeto que las posee. El usufructo, por ejemplo, es un derecho personal, porque está inherente á la persona del usufructuario, y no puede pasar de él á otro; y el dominio es, por la razon contraria, un derecho real.

DERECHO POLÍTICO. El conjunto de leyes que arreglan las relaciones entre los que gobiernan y los que son gobernados; lo mismo que derecho constitucional y derecho público.

DERECHO PONTIFICIO. La coleccion de los decretos de los Papas. V. *Derecho canónico.*

DERECHO POSITIVO. El conjunto de las leyes, bien sean divinas, bien humanas, que han sido establecidas expresamente por voluntad del legislador. Se diferencia del derecho natural en que puede mudarse por la autoridad que lo ha establecido, mientras que el natural es invariable.

DERECHO PRETORIO. En la jurisprudencia romana, el establecido por los pretores, que atendiendo mas á la equidad natural que al rigor de la letra, explicaba ó modificaba las leyes civiles.

DERECHO PRIVADO. El que se compone de las leyes que tienen por objeto arreglar los intereses y negocios pecuniarios de los ciudadanos entre ellos, como por ejemplo, de las leyes que rigen los contratos, los testamentos, las sucesiones y los diferentes modos de adquirir la propiedad. El derecho privado solo se llama privado en cuanto al objeto, por versar solamente sobre los negocios de los particulares; pero en cuanto á la autoridad, todo derecho es público: *quia scilicet omnes jus omnes astringit, et ab eo tantum condi potest, qui publicam habet potestatem.*

DERECHO PÚBLICO. El que se compone de las leyes establecidas para la utilidad comun de los pueblos considerados como cuerpos políticos, á diferencia del *derecho privado*, que tiene por objeto la utilidad de cada persona, considerada en particular é independientemente del cuerpo social.

El derecho público es general ó particular.

El derecho público general es el que arregla los fundamentos de la sociedad civil, comun á muchos estados, y los intereses que estos estados tienen unos con otros; de manera, que es lo mismo que el derecho internacional.

El derecho público particular es el que arregla y fija los fundamentos de cada estado y las relaciones é intereses que existen entre el Estado y los individuos que le componen. Este derecho comprende la ley fundamental ó constitucion, la ley electoral, las leyes relativas á la organizacion de las autoridades y tribunales, las que tienen por objeto reprimir los atentados contra la moral y afianzar el buen órden y la seguridad del Estado y de los ciudadanos, las que establecen las condiciones del matrimonio, la patria potestad, la cualidad de las personas, etc. El derecho público es conocido tambien con la denominacion de *derecho político.*

DERECHO REAL. El derecho inherente á la cosa; de modo, que no se extingue por la muerte del que la posee, sino que siempre subsiste en ella,

cualesquiera que sean las manos á que la misma se trasfiera, como por ejemplo, el dominio, el censo, la servidumbre y la hipoteca.

DERECHO ROMANO. El conjunto de leyes que fueron establecidas por el pueblo romano, y todavía son la base de las nuestras y de casi todos los demás pueblos de Europa. Se contiene en el cuerpo del derecho civil, compuesto de órden del Emperador Justiniano, y dividido en cuatro partes ó colecciones, que son: la Instituta, el Digesto ó las Pandectas, el Código y las Novelas.

La Instituta, ó sean las instituciones, llamadas así porque su objeto es instruir ó enseñar, son los primeros elementos del derecho; reconocen por autores á Triboniano, Doroteo y Teófilo, célebres jurisconsultos de aquellos tiempos, y se promulgaron el 21 de Noviembre de 533.

El Digesto es una compilacion de las mejores sentencias y opiniones de los antiguos jurisconsultos, hecha por diez y siete magistrados ó juristas, á cuya cabeza se hallaba Triboniano; tiene tambien el nombre griego de *Pandectas*, que significa coleccion universal; se formó en el espacio de tres años, y se promulgó en el 13 de Diciembre de 533.

El Código es el libro ó coleccion de las constituciones imperiales que antes se hallaban en los Códigos Gregoriano, Hermogeniano y Teodosiano, y salió á luz en el año 529; pero luego Justiniano hizo en él varias correcciones, le quitó muchas cosas, le añadió cincuenta decisiones que habia dado para terminar las diferencias suscitadas entre las sectas opuestas de los proculeyanos y sabinianos, y con estas reformas le publicó en el año de 534. Este Código de la segunda edicion se llama *Codex repetitæ prælectionis*.

Las Novelas son las constituciones que expidió Justiniano despues de la promulgacion de su Código para decidir las cuestiones que se presentaban. Un anónimo se tomó el trabajo de reunirlas en un volúmen que se llama *Auténtico*, como que tiene mas valor y autoridad que los otros, por la razon de que las leyes posteriores derogan las anteriores que les son contrarias.

Las Novelas, pues, son las primeras á que debe atenderse en el Derecho romano, porque son las últimas que se promulgaron; luego sigue el Código de la segunda edicion; y por último vienen las Instituciones y las Pandectas, que gozan de igual autoridad por haberla adquirido á un mismo tiempo; en el concepto de que las Instituciones deben ceder á las Pandectas como á sus fuentes, siempre que se halle alguna contradiccion entre ellas, con la excepcion de que las Pandectas ceden á las Instituciones cuando en estas se hace de propósito alguna innovacion.

Para formarnos una idea del orígen y progresos del Derecho romano, podemos considerarle en tres épocas, es á saber: bajo los Reyes, bajo los Cónsules y bajo los Emperadores.

Epoca de los Reyes.—Al principio no tenia el pueblo ley cierta ni derecho fijo, sino que se gobernaba á su discrecion. Posteriormente, habiéndose instituido el Senado, presentó Rómulo á la sancion del pueblo las leyes que habia formado con el dictámen de aquel Cuerpo; cuya costumbre se observó por los demás Reyes que le succedieron. El pueblo, pues, sancionaba las leyes reales, que se llamaron *curiatæ* cuando se hacian por las curias, es decir, por las treinta clases de ciudadanos en que Rómulo lo habia dividido; y luego *centuriatæ* del nombre de otra distribucion del pueblo ejecutada en tiempo de Tulio. Estas leyes tomaron la denominacion de Derecho Papiriano, porque las recopiló y reunió en un solo cuerpo el jurisconsulto Papirio; y casi todas fueron abrogadas ó desechadas con desprecio por Tarquino el Soberbio.

Epoca de los Cónsules.—Despues de la expulsion de los Reyes, dejaron de estar en uso las leyes reales; y en el espacio de cerca de veinte años no tuvo el pueblo mas regla que un derecho incierto y algunas costumbres vagas, hasta que por fin se trató seriamente de constituir la República, mediante la formacion de un Código de leyes. Nombráronse al efecto diez diputados que fuesen á pedir leyes á los Griegos; y habiéndolas traido, las hicieron grabar en diez tablas que expusieron al público junto á la tribuna de las arengas para que todos pudieran tomar conocimiento de ellas. Añadiéronse en lo succesivo otras dos tablas; y de aquí procede la denominacion de *Leyes de las Doce Tablas*. Mas no solo en estas leyes consistia el antiguo derecho civil, sino que se componia además de las que iba formando el pueblo reunido en sus comicios á propuesta de uno de los magistrados del órden senatorio, v. gr., un Cónsul; de los *plebiscitos*, que establecia la plebe separadamente de las clases superiores de la República, á propuesta de un magistrado plebeyo, como un tribuno; de los *senado-consultos*, que eran los decretos del Senado relativos á los negocios de su cargo; de los *edictos de los magistrados*, es decir, de los reglamentos que publicaba cada magistrado, y en especial el pretor, al entrar en el ejercicio de su empleo, para manifestar de qué modo haria justicia en cada especie de negocios durante el año de su administracion; y en fin, de las *respuestas de los jurisconsultos*, esto es, de las sentencias y opiniones de los que se hallaban autorizados para responder sobre el derecho.

Epoca de los Emperadores.—El pueblo confirió para siempre á la persona de Augusto toda su potestad y soberanía, y ya desde entonces no se conoció mas ley que la voluntad del Emperador,

de cualquiera modo que la manifestase, ya por edictos, ya por decretos, ya tambien por rescriptos; lo que así continuó hasta la caida del imperio.

DERECHOS ABUSIVOS. Los derechos, acciones ó facultades que son contrarias á la razon, á la equidad ó á las buenas costumbres; tales fueron en otro tiempo los derechos absurdos que pretendian tener algunos señores para violar el matrimonio de sus vasallos.

DERECHOS ADQUIRIDOS. Los derechos, acciones ó facultades que uno ha ganado ú obtenido antes del hecho ó acto que se le opone para impedirle su goce ó ejercicio; y en este sentido se dice que un derecho, una vez adquirido por alguna persona, no se le puede quitar sin su consentimiento, y que el hecho de un tercero no puede perjudicarle.

DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS. Entre estas dos especies de derechos hay una diferencia esencial. Derechos *políticos* son los que por la ley fundamental del Estado van inherentes á la cualidad ó condicion de ciudadano, y consisten en la facultad de votar para las elecciones de representantes de la nacion, y en la de ser elegido y admisible á estos y demás empleos y cargos públicos, segun su mérito y capacidad. Derechos *civiles* son las ventajas que gozan los ciudadanos entre ellos y les están aseguradas por la ley civil; tales son la patria potestad, la facultad de ser nombrado tutor, la de succeder por testamento ó abintestato, la de disponer de sus bienes, y la de recibir por donacion entre vivos y por última voluntad. V. *Derechos individuales* y *Desórdenes públicos*.

DERECHOS FACULTATIVOS. Aquellos derechos ó acciones de que el propietario puede libremente usar ó no usar. Los derechos de pura facultad, generalmente hablando, son imprescriptibles. Estos derechos van inherentes á las cosas ó á las personas. Cuando van inherentes á las cosas, tienen su orígen en la naturaleza ó en el destino de las cosas mismas. Así que, si se trata de cosas que por su naturaleza son comunes á todos los hombres, nadie puede adquirir ni perder su propiedad por usar ó no usar de ellas. Si se trata de caminos, calles y fuentes públicas, no pierde uno la libertad de servirse de ellas, aunque jamás ejerza su uso, ni tampoco adquiere el derecho de servirse de las mismas con exclusion de los otros, aunque él solo haya tenido su uso por muchos años. Los derechos de pura facultad inherentes á las personas, consisten en la libertad puramente natural que tenemos de disponer de nuestros bienes y de nuestras acciones segun las leyes, y de hacer ó no hacer ciertas cosas. Esta libertad es imprescriptible, mientras no se contradiga y se renuncie á ella expresa ó tácitamente. Así es, que el uso que yo hubiere hecho de inmemorial del horno de mi vecino, no me impide hacer uso del horno de otra persona, ni construir otro en mi casa.

* **DERECHOS INDIVIDUALES.** Fundándose en la teoría de que en el hombre existen derechos inherentes por su naturaleza, no como concesion de ningun poder, no como concesion de ninguna institucion, derechos sin los cuales no hay para el ciudadano dignidad, ni carácter jurídico, ni responsabilidad; que esos derechos son absolutos, y como tales ilegislables, porque la ley no los crea, sino que los consagra; se consignaron en la Constitucion de 1869, los que se llamaron derechos individuales, á saber: la seguridad personal y la inviolabilidad del domicilio, la inviolabilidad de la correspondencia, la inviolabilidad de la propiedad; el derecho al sufragio y peticion y las libertades de cultos, de enseñanza, de industria ó profesion y la de tránsito.

Para garantizar la seguridad previene la Constitucion que ningun español ni extranjero puede ser detenido ni preso, sino por causa de delito, en virtud de mandamiento de juez competente y por auto motivado; ni procesado ni sentenciado, sino por el juez ó tribunal á quien en virtud de leyes anteriores al delito compete el conocimiento y en la forma que estas prescriban: arts. 2.°, 4.° y 11 de la Constitucion de 1.° de Junio de 1869.

El art. 17 de la Constitucion garantiza el ejercicio de los derechos inherentes á la personalidad: el de emitir libremente sus ideas y opiniones, por cualquier medio; el de reunirse pacíficamente; el de asociarse para fines no contrarios á la moral pública; el de dirigir peticiones á las Córtes, al jefe del Estado y á las autoridades, y el 16 tambien cuenta entre estos derechos el de emitir su voto en las elecciones.

El derecho de reunion y asociacion quedó bastante restringido por la órden del Ministerio regencia de 7 de Febrero de 1875 que lo sujetó á las siguientes reglas:

1.ª No podrá convocarse ni celebrarse ninguna reunion pública en calles, plazas y paseos ú otro lugar de uso comun, sin el permiso prévio y por escrito del gobernador de la provincia en las capitales y de la autoridad local en los demás pueblos: al solicitarlo se expondrá claramente el objeto que los congregantes se propongan. Las reuniones que se celebren sin estos requisitos se considerarán ilícitas y serán disueltas sin demora. La autoridad podrá negar ó conceder el permiso, y contra su negativa cabe recurso ante el superior gerárquico.

2.ª Las procesiones religiosas y las reuniones que con el mismo carácter se celebren dentro de los templos, no están sometidas al precepto

anterior. Tampoco lo estarán las reuniones en establecimientos autorizados al efecto por disposicion especial, ni las funciones de los teatros, ni demás espectáculos públicos; respecto de unas y otras continuarán en observancia las disposiciones vigentes.

3.ª Se consideran públicas para el efecto de la regla 1.ª las reuniones que excedan de veinte personas, ya se celebren al aire libre ó en edificio donde no tengan su domicilio habitual todas las personas que las convoquen.

4.ª Quedan prohibidas por ahora las asociaciones que tengan un objeto político, y las autoridades no consentirán en manera alguna la continuacion de las existentes, ni la constitucion de otras nuevas.

5.ª Las sociedades dedicadas á objetos conocidamente benéficos, científicos y literarios, y los círculos ó casinos de puro recreo podrán continuar, reconstituirse ú organizarse de nuevo en la forma que para las reuniones se dispone en la regla 1.ª Las autoridades procederán á suspender esas asociaciones, desde el momento en que tengan noticias fundadas de que su verdadero carácter es el de círculos políticos, y darán cuenta al ministerio de la Gobernacion para que este resuelva.

6.ª Serán responsables de los actos punibles que se produzcan en las reuniones y asociaciones públicas: en primer término, sus autores, y subsidiariamente los que hayan convocado la reunion; los dueños ó inquilinos de los edificios en que se celebren, y los gestores ó juntas directivas de las respectivas asociaciones.

Esta última disposicion es contraria á todo principio de jurisprudencia criminal: enhorabuena se aplicase cuando la reunion fuese ilícita, porque quien proporciona local para que se celebre, alguna complicidad tiene; pero que responda de un delito el que presta ó alquila su propiedad para un acto permitido por la ley, porque se cometa un abuso que no puede impedir ni evitar, es altamente contrario á justicia; así, sin embargo, está dispuesto.

Como sancion de la inviolabilidad del domicilio, establecen los arts. 9.º y 6.º de la Constitucion, que nadie puede entrar en el de un español ó extranjero residente en España, sin su consentimiento, excepto en los casos allí determinados; ni pueden ser compelidos á mudar de domicilio ó de residencia; sino en virtud de sentencia ejecutoria.

La inviolabilidad de la correspondencia se halla amparada por disposiciones muy precisas. Solo puede registrarse los papeles decretándose por juez competente y verificándose el registro de dia. En ningun caso podrá detenerse ni abrirse por la autoridad gubernativa la correspondencia, y por el juez, solo por auto motivado: arts. 7.º y 8.º de id.

La inviolabilidad de la propiedad está proclamada por el art. 13, segun el que: nadie podrá ser privado temporal ni perpétuamente de sus bienes y derechos sino en virtud de sentencia judicial; ni expropiado de ellos sin prévia indemnizacion y mandato judicial, y como las contribuciones pueden mirarse como privacion de parte de la propiedad, ningun ciudadano está obligado á pagar las no votadas por las Córtes ó por las corporaciones legalmente autorizadas: arts. 13, 14 y 15 de id.

Además de los derechos mencionados, tienen los Españoles el de ejercer cualquier culto sin mas limitacion que las reglas universales de la moral y del derecho: art. 21 de la Constitucion de 1.º de Junio de 1869.

El de fundar y mantener establecimientos de instruccion y educacion sin prévia licencia, salva la inspeccion de la autoridad competente por razones de higiene ó moralidad: art. 24 de id.

El de ejercer libremente cualquiera industria ó profesion que no necesite título oficial de aptitud: art. 25 de id.

No se les puede impedir la salida del territorio, ni que trasladen su residencia y haberes á pais extranjero: art. 26 de id.

Ni prohibirles ningun empleo ó cargo público, si tienen mérito y capacidad: art. 27 de id.

Ni obligarles á que paguen contribucion, sino con igualdad á los demás y á proporcion de sus haberes; que este derecho implica la obligacion que señala el art. 28 de la Constitucion, de que los Españoles hayan de contribuir á los gastos del Estado en proporcion de sus haberes.

Tan sagrados son estos derechos que no puede establecerse ni por las leyes ni por las autoridades, disposicion alguna preventiva que se refiera al ejercicio de los derechos mencionados: art. 22 de id.

Mas como los seis ó siete mil años que segun las cronologías lleva de edad el mundo, no han sido suficientes para conocer cuáles sean los derechos del hombre inherentes á su personalidad, anteriores y superiores á toda legislacion, y podian existir otros ya olvidados ó no desarrollados bastantemente y que podrán en lo sucesivo brotar magníficos, al calor de profundas futuras lucubraciones filosóficas, advierte el artículo 29, que la enumeracion de los derechos consignados en el tít. 1.º no implica la prohibicion de cualquier otro no consignado expresamente.

Consagrados los derechos individuales en la Constitucion, el Código penal hubo de ocuparse de las trasgresiones. De dos partes podian venir, ó de las extralimitaciones del que los ejercita, ó

de la autoridad que los dificulta ó los impide. A pesar, pues, de ser ilegislables, el Código penal dedica la seccion 1.ª, cap. 2.º, tít. 2.º, lib. 2.º, á la correccion de los abusos del ejercicio de los derechos; y la seccion 2.ª á los delitos de los funcionarios públicos contra su ejercicio.

De los derechos que hemos enunciado unos son intangibles, permanentes, constantes; otros son circunstanciales, violables, pudiendo suspenderse temporalmente por medio de una ley; cuando así lo exija la seguridad del Estado en circunstancias extraordinarias.

A la última clase pertenece el no poder ser detenido ni preso un ciudadano sino por causa de delito; el no poder entrar en su domicilio sin su consentimiento; el no poder ser compelido á mudar de domicilio ó de residencia sino en virtud de sentencia ejecutoria, aun cuando no podrá el Gobierno en ningun caso, ni extrañarlo del reino, ni deportarlo, ni desterrarlo á mas de 250 kilómetros de su domicilio; el emitir libremente sus ideas y opiniones; el reunirse pacíficamente, y el asociarse para los fines de la vida humana no contrarios á la moral pública: artículo 31 de id.

De donde se infiere, que si careciendo de esos derechos individuales no hay para el ciudadano dignidad, ni carácter jurídico, ni responsabilidad; durante la suspension, quedan suspensas tambien estas cualidades en los ciudadanos, crímen gravísimo que no debia sancionar nunca la ley.

Publicada la de suspension de garantías constitucionales, se considera por el mismo hecho constituido el pais en el estado de prevencion y alarma de que trata la ley de órden público, y la autoridad civil, si se formaren grupos, podrá disolverlos por la fuerza, á la tercera intimacion desobedecida (art. 5.º de id.); propondrá al Gobierno y en caso urgente, acordará desde luego la suspension de las publicaciones que preparen, exciten ó auxilien los delitos contra la Constitucion ó el órden público (art. 6.º de id.); podrá detener á cualquiera persona si lo considera necesario para la conservacion del órden (art. 7.º de id.); compelerá á mudar de domicilio ó residencia á los que considere peligrosos hasta una distancia de 150 kilómetros (art. 8.º de id.); y los desterrará hasta la de 250 (art. 9.º de id.); siéndole lícito entrar en el domicilio y examinar papeles y efectos sin consentimiento del dueño: art. 10 de id.

Difícil es, muy difícil, el marcar el punto donde concluye el derecho individual y donde empieza el abuso, la línea divisoria entre lo lícito y lo ilícito.

La circular de 24 de Noviembre de 1839 lo intentó, sin embargo: «la Constitucion, dice, y todos los preceptos que contiene y todas las instituciones que establece son y deben ser inviolables..... los preceptos constitucionales son todos igualmente obligatorios, é igualmente sagrados los derechos é instituciones que en ellos se protegen y establecen. Por la misma razon, porque constituye un delito la violacion de los derechos individuales que la Constitucion sanciona, por la misma lo constituye tambien el ataque á cualquiera de los poderes públicos que aquella crea y consagra. Los unos y los otros descansan á la sombra de la misma garantía.

»Podrán los ciudadanos por consiguiente reunirse y asociarse, podrán emitir libremente sus ideas de palabra, por la imprenta ó por cualquier otro medio; pero al reunirse, al asociarse y al emitir su pensamiento, habrán de respetar todas las libertades, todas las instituciones, todos los poderes constitucionales, así los derechos individuales de los demás, como la Monarquía; así esta, como las Córtes; así estas, como el poder judicial.....

»No se opone á lo que acaba de manifestarse, la exposicion tranquila y razonada de las ideas y doctrinas que el ciudadano profese sobre todas las cuestiones políticas ó de cualquiera otro órden que estén dentro de la moral y del derecho; bien esa exposicion se haga por medio de la imprenta, bien de palabra á las reuniones que se celebren ó en las asociaciones que se establezcan.

»Pero si se opone la exposicion violenta que tienda directamente á traducir la idea en hecho por medio de la fuerza; la que se hace, no para propagar una doctrina, sino para atacar por la violencia las instituciones consagradas por las leyes; las que, en fin, no se dirigen á la razon, sino á las pasiones brutales é inconscientes. Entre la defensa de la forma monárquica-absoluta ó la republicana de gobierno, y el ataque á la establecida por las Córtes en la Constitucion que nos rige, se halla el Código penal con la severidad de sus preceptos. Entre las predicaciones que tiendan á ilustrar las inteligencias, y las excitaciones que van directamente á las pasiones de las masas, media el crímen con todos sus horribles consecuencias.»

Distinciones y explicaciones científicas apreciables en teoría, difíciles en la aplicacion, inútiles en el hecho. Permitir que se prediquen los defectos del sistema; se haga ver las perfecciones del contrario, y se obligue á las turbas que aprenden, nuevo Tántalo, á tocar con las puntas de los dedos el fruto y con los labios sedientas el borde del vaso, sin satisfacer su hambre y apagar su sed, es, al menos en los paises latinos, moralmente imposible.

Cuando el entendimiento está convencido, la voluntad se persuade, y lo que se ve bueno y se

quiere, se pretende alcanzarlo y el apetito aguija á la mano. Jamás faltan razones verdaderas ó aparentes para convencerse de que el triunfo legal de la doctrina se prohibe por el poder que defiende el órden establecido, por medio de la fuerza ó de la astucia, y entonces, acalorado el ánimo, mira como enemigo mortal al que le obliga á sufrir lo malo y le impide gozar de lo bueno por la violencia ó por el fraude, y entonces, á la tiranía del que manda opone la conspiracion contínua y la rebelion latente, hasta el momento en que apadrinado por una fuerza armada, derroca el sistema odiado. Con derechos ilegislables y con libertades absolutas es imposible el Gobierno.

Los derechos individuales son comunes á todos los Españoles, excepto á los jueces, magistrados y militares, para quienes sufre algunas limitaciones el de reunion, no muy conformes con la Constitucion, que no distingue entre los ciudadanos. V. *Allanamiento de morada.—Arresto —Asociaciones públicas.—Cartas.—Correspondencia.—Detencion.—Domicilio.—Expropiacion.—Imprenta.—Órden público* y *Reuniones.* *

DERECHOS LITIGIOSOS. Los derechos, acciones ó facultades que no pueden ejercerse sin sufrir un pleito. V. *Litigioso.*

DERECHOS FEUDALES Y DOMINICALES. Las prestaciones reales, personales y pecuniarias que los señores de los pueblos exigian á sus moradores por razon de dominio directo ó de señorío solariego. V. *Señorío.*

DEROGACION. La abolicion, anulacion ó revocacion parcial de alguna cosa establecida como ley ó costumbre. Mas aunque la derogacion no es mas que una abolicion *parcial*, se usa sin embargo de esta palabra para denotar la abolicion entera y *total* de una ley. V. *Abrogacion.*

DEROGATORIO. Lo que anula, destruye ó declara inválida alguna disposicion, como auto derogatorio, cláusula derogatoria.

DERRAMA. La distribucion ó repartimiento que se hace entre los vecinos de un pueblo de los tributos y demás pechos con que deben contribuir para atender á las cargas del Estado. V. *Arbitrios.*

DERROTA. En Astúrias, el alzamiento del coto ó permiso que se da para que entren los ganados á pastar en las heredades despues de cogidos los frutos. V. *Acotamiento.*

* **DESACATO Á LA AUTORIDAD.** Segun el Código penal reformado en 1870, cometen desacato contra la autoridad: 1.° Los que, hallándose un ministro de la Corona ó una autoridad en el ejercicio de sus funciones ó con ocasion de estas, los calumniaren, injuriaren ó insultaren de hecho ó de palabra, en su presencia ó en escrito que les dirigieren, ó los amenazaren: pár. 1.° del artículo 266. Si estos hechos se perpetraren fuera de su presencia ó en escrito que no estuviere á ellos dirigido, serán castigados con la pena de arresto mayor: art. 269. 2.° El funcionario público que, hallándose su superior gerárquico en el ejercicio de su cargo, lo calumniare, injuriare ó insultare de hecho ó de palabra en su presencia ó en escrito que le dirigiere ó le amenazare. Por consecuencia de lo dispuesto en los dos números anteriores, la publicacion por la prensa periódica de los escritos en ellos mencionados no constituirá por sí sola delito de desacato: art. 266 de dicho Código.

Dando explicaciones sobre estos artículos, el señor ministro de Gracia y Justicia, en la sesion de las Córtes Constituyentes de 15 de Junio de 1870, dijo, que en la nueva reforma del Código, el desacato se circunscribia hasta el punto de limitarlo á la autoridad, no extendiéndose á ningun otro funcionario público; que tan solo la autoridad ha de ser desacatada, no siéndolo los funcionarios, los cuales solo pueden ser injuriados ó calumniados.

Añadió asímismo el señor ministro, que tambien por la reforma del Código se exigia la presencia de la autoridad para que hubiera desacato á la misma, y que esta presencia podia ser real, física ó moral. Y explicando esta frase dijo, que cuando el desacato es materialmente á la autoridad, no hay duda alguna para determinar la naturaleza del delito, y que cuando el que desacata ó profiere injurias, calumnias ó amenazas á la autoridad, lo hace en una comunicacion de carácter oficial, y dicha comunicacion se dirige á la autoridad como tal y no como particular, no puede desconocerse que las injurias vertidas en dicha comunicacion son de la naturaleza del desacato, ni que por ellas hay desacato contra aquella autoridad de una manera moral.

Preguntando un señor diputado si la frase «en escrito que les dirigieran» (refiriéndose á los ministros), se podia entender extensiva á cualquier escrito en que se les dirigiera, ó á cualquier frase que pudiera conceptuarse injuria; ó simplemente á comunicacion oficial, relativa á un asunto de su jurisdiccion y taxativamente, el ministro contestó, que era necesario que la comunicacion ó escrito se dirigiese al ministro como tal en el desempeño de las funciones de su cargo, ó con ocasion del ejercicio de ellas, pues la comunicacion que se le dirigiere como particular, no puede contener delito de desacato; teoría que, segun el mismo señor ministro, era aplicable á la injuria, calumnia ó amenaza que se profieran contra la autoridad en un escrito.

Indicándose en la sesion siguiente, por otro señor diputado, que puesto se exigia la presencia de la autoridad como circunstancia indispensable en todo delito de desacato, este no podia cometerse por medio de la imprenta, un individuo de la comision de las Córtes manifestó su conformidad con esta opinion.

Para los efectos de los artículos expuestos, se reputa autoridad al que por sí solo, y como individuo de una corporacion ó tribunal, ejerciere jurisdiccion propia. Tambien se reputan autoridades los funcionarios del ministerio fiscal: art. 277. Esta disposicion se halla confirmada por sentencia de 11 de Junio de 1872, y explicada en otras varias que se han expuesto en el artículo de esta obra *Atentado*. Véase tambien lo dispuesto en el art. 482, párrafos 4.° y 5.° del Código, expuesto en el artículo *Injuria*.

No puede calificarse como desacato, con arreglo á lo prescrito en el art. 266, el hecho de dirigir una persona una instancia al Ministro de la Gobernacion, alzándose del acuerdo de la Diputacion provincial que no le admitió como diputado, empleando palabras ofensivas, pues las calumnias é injurias que contuviere dicha solicitud no eran en presencia de la Diputacion, ni en escrito que se le dirigiese con objeto de desacatarla, aunque se eligiera su conducto ordinario para que se remitiese al Gobierno: sentencia de 6 de Mayo de 1871.

Mas constituye el desacato penado en el artículo 266, el hecho de dirigirse á un juez de primera instancia un escrito en que se consignaba, que «procedian de su autoridad, infringiendo la Constitucion, las arbitrariedades y atropellos que habia sufrido,» pues estas palabras son ofensivas; porque suponen faltas reprensibles que desacreditan, perjudicando el buen nombre que deben tener los que administran justicia: sentencia de 13 de Marzo de 1873.

El proferir en público expresiones injuriosas contra la autoridad, no basta para calificar el hecho de desacato, cuando falta la circunstancia mas principal que la ley exige, de ser en presencia de la autoridad para que proceda esta calificacion: sentencia de 25 de Mayo de 1871.

Cuando un particular insulta á un alcalde de un pueblo, comete el desacato penado en el artículo 266 del Código y no el delito castigado en el art. 270, puesto que dicho alcalde no es funcionario público ni agente de la autoridad, sino la autoridad misma y la principal del pueblo: sentencia del Tribunal Supremo de Justicia de 11 de Marzo de 1873.

Cuando la calumnia, insulto, injuria ó amenaza de que habla el artículo anterior fuesen graves, el delincuente sufrirá la pena de prision correccional en su grado mínimo y medio, y multa de 150 á 1,500 pesetas. Si fueren menos graves, la pena será de arresto mayor en su grado máximo, á prision correccional en su grado mínimo, y multa de 125 á 1,250 pesetas: artículo 267.

Los insultos é injurias de hecho y de palabra inferidos á un juez municipal en su presencia, hallándose ejerciendo las funciones de su cargo, y con ocasion de estas, constituyen evidentemente el delito de desacato previsto y penado en los arts. 266 y 267 del Código penal, que son los aplicables en tal caso, y no el art. 270: sentencia de 20 de Noviembre de 1872.

Para los efectos de las disposiciones expuestas del Código, los jueces municipales son autoridades de funciones permanentes. En su consecuencia, cuando estos funcionarios entran en los cafés y otros edificios públicos, no por eso abdican de sus funciones permanentes, ni se privan del ejercicio de las mismas; pues que se hallan encargados en todo caso y lugar de la policía preventiva judicial, con el fin de perseguir cualquier género de delitos y faltas sometidos á su jurisdiccion. Así, pues, el que en el hecho de hallarse un juez municipal en un café, increpa públicamente á los tribunales en medio de la concurrencia numerosa que allí habia, llamándolos injustos y parciales, con alusiones directas á cierta sentencia pronunciada por el juez de primera instancia del partido, y al amonestarle para que se contuviese dicho juez municipal que oyó dichas injurias, usando de las palabras prudentes y corteses de que no le amonestaba como autoridad, sino con el fin de evitarle consecuencias desagradables, aquel, si bien manifestó que le respetaba, no lo hizo así, y con marcado desprecio le insultó y le desafió, y saliendo á la calle, continuó en sus denuestos con voces destempladas, asiendo la ropa del juez y amenazándole con que le habia de matar, comete un segundo y diverso atentado contra la autoridad, sin que pueda exculparle que dicho juez, como particular, le hubiese amonestado al principio para que se reportase y reprimiere su primer exceso. Por tanto incurre en la pena marcada en los arts. 266 y 267 del Código penal: sentencia de 21 de Marzo de 1873. Lo mismo debe entenderse del caso en que se insultare ó amenazare á dichos jueces municipales cuando acuden á apaciguar una reyerta, con el fin de separar á los que se disponen á reñir, teniendo cualquiera clase de armas ofensivas; pues se hallan en el pleno ejercicio de sus atribuciones: sentencia de 29 de Diciembre de 1873.

La provocacion al duelo, aunque sea embozada ó con apariencias de privada, se reputa amenaza grave para los efectos del art. 267 expuesto: art. 268. La provocacion al duelo como desacato

á la autoridad, debia penarse especial y mas gravemente que en el duelo entre particulares: porque estas provocaciones podrian ser venganzas contra agravios injustamente supuestos, á consecuencia de negarse la autoridad á pretensiones indebidas, y si no se refrenaran, producirian el efecto de coartar á las autoridades en el libre ejercicio de sus funciones.

Las disposiciones de los arts. 278 y 279 sobre el caso en que el que cometiere los delitos expresados fuese autoridad civil ó religiosa, ó de que esta provocare á su perpetracion, se hallan expuestas en el artículo *Atentado*, tomo 1.° de esta obra, pág. 852.

Se impone tambien la pena de arresto mayor á los que injuriaren, insultaren ó amenazaren de hecho ó de palabra á los funcionarios públicos ó á los agentes de la autoridad en su presencia ó en escrito que se les dirigiere: art. 270. Véase la sentencia del Tribunal Supremo de Justicia de 29 de Octubre de 1872, expuesta en el artículo de esta obra *Atentado*.

Los delitos de desacato y atentado contra las autoridades políticas, administrativas y judiciales producen desafuero, debiendo ser juzgados los que los cometieren, por la jurisdiccion ordinaria. Véase el artículo *Jurisdiccion ordinaria*, y los relativos á las jurisdicciones especiales. *

DESAFÍO. La provocacion ó citacion al duelo. V. *Duelo*.

DESAFORADO. El que queda privado del fuero ó exencion de que gozaba, por haber cometido algun delito que le sujeta á la justicia ordinaria. V. *Jurisdiccion ordinaria*, *Jurisdiccion militar*, *Jurisdiccion eclesiástica* y demás especiales.

DESAFORAR. Quebrantar los fueros y privilegios que corresponden á alguno, y privar á alguno del fuero ó exencion que goza, por haber cometido algun delito de los señalados para este caso.

DESAFUERO. La accion irregular y violenta cometida contra la ley, la costumbre ó la razon.

DESAGRAVIO. La satisfaccion del agravio ú ofensa hecha, resarciendo ó compensando el daño que se ha causado.

DESAHUCIO. El acto de despedir el dueño de una casa ó heredad al inquilino ó arrendatario, y tambien el de despedirse el inquilino ó arrendatario, del dueño, por no querer continuar en el arrendamiento, cumplido que sea el tiempo señalado en el contrato. V. *Arrendamiento* y *Juicio de desahucio*.

* **DESAMORTIZACION.** En el artículo *Amortizacion eclesiástica* reseñamos sumariamente las disposiciones desamortizadoras, de las cuales la mas general fué la de 1.° de Mayo de 1855.

Cuanto se refiere á la incautacion y venta de los bienes desamortizados se halla á cargo de la Direccion general de propiedades y derechos del Estado que forma una de las secciones del ministerio de Hacienda.

Para impedir la amortizacion de bienes, al mismo tiempo que se declaran en estado de venta todos los amortizados, los arts. 25 y 26 de la ley de 1.° de Mayo de 1855 disponen, que las manos muertas no puedan poseer predios rústicos ni urbanos, censos ni foros, salvas raras excepciones. Los bienes que les donaren ó legaren y que las manos muertas pudieran aceptar con arreglo á las leyes, han de ponerse en venta ó redencion tan luego como sean declarados propios de ellas.

La declaracion de si los bienes están ó no comprendidos en las leyes desamortizadoras corresponde á la administracion en la via gubernativa, y en su caso á la contenciosa: sentencia del Consejo de 14 de Enero de 1864.

Para lograr que ningunos bienes se eximieren de la accion desamortizadora, se creó el cuerpo de investigadores de fincas, poseidas por corporaciones ó particulares que debian desamortizarse, estimulando su celo con recompensas proporcionadas á la entidad de la finca denunciada, y hasta á los mismos detentadores se les concedió el plazo de sesenta dias para que se espontaneaeren, eximiéndoles de toda pena por la ocultacion y condonándoseles las rentas percibidas: art. 7.° de la Real órden de 10 de Junio de 1856.

Para que la accion de los investigadores sea eficaz se les exhibirán los documentos que necesiten; y de ellos se les dará, prévio mandato judicial, si estuvieren los originales en poder de los notarios, certificaciones ó copias literales; aunque sin extraerse ningun documento de los archivos: Reales órdenes de 20 de Diciembre de 1862 y 16 de Febrero de 1866.

Además se admiten denuncias particulares sin que á los denunciadores se les exija caucion prévia que responda de la verdad de sus revelaciones: Real órden de 3 de Agosto de 1855.

Toda reclamacion que tenga que hacerse contra bienes declarados desamortizados se ha de dirigir por la via gubernativa; sin cuya terminacion no podrá admitirse por ninguna autoridad judicial demanda alguna, ni interdicto, debiendo el demandante acompañar documento justificativo de haberla hecho y sídole negada; siendo responsables de los daños, costas y perjuicios que se causaren, los jueces que admitan demandas sin dicho requisito: art. 10 de la ley de Contabilidad de 10 de Febrero de 1850 y 173 de la Instruccion de 31 de Mayo de 1855; Reales órdenes de 1860, 1.° de Marzo de 1865 y 7 de Noviembre de 1867.

Si la resolucion gubernativa prévia causare

estado y lastimare derechos, bien de particulares, bien del Estado, y no fuere de las dictadas en uso de las facultades discrecionales de la administracion activa, ni en negocios ejecutoriados; puede reclamarse en la via contencioso-administrativa: Reales decretos de 21 de Mayo de 1853, y 20 de Junio de 1858, y sentencias del Consejo de Estado de 6 de Abril de 1864, 19 de Enero, 15 de Julio de 1866 y Real órden de 30 de Marzo de 1867.

Cuando las reclamaciones versaren sobre recíprocas obligaciones de la Hacienda y de los particulares, los acuerdos de las Direcciones, que sean definitivos y resuelvan asuntos de su competencia, no pueden ser revocados por ella misma; sino que ha de acudirse al ministro dentro de los sesenta dias contados desde el siguiente al de la notificacion administrativa; así lo disponen las Reales órdenes de 3 de Mayo de 1862 y de 15 de Setiembre de 1866. Si trascurriere ese plazo sin que el agraviado acudiere al ministerio, la resolucion de la Direccion será firme y en nuestro concepto no podrá reclamarse ni gubernativamente, porque ha causado estado; ni en la via contenciosa, porque no se ha apurado la gubernativa, recayendo la Real órden correspondiente. Se supone que quien no ha apelado al ministro, que quizá hubiera revocado la providencia del funcionario inferior, ha consentido la resolucion.

En los juicios de reivindicacion, eviccion y saneamiento, está sujeta la Hacienda á las reglas del derecho, así como á la indemnizacion de las cargas de las fincas que al tiempo de venderse no estuvieren expresadas en la escritura. Mas si la cuestion versare sobre dudas de los derechos que se habian adquirido en fincas vendidas por el Estado, ó sobre la designacion de cuál era la cosa enajenada, ó sobre perturbacion de la posesion conferida al comprador, pertenece el conocimiento á la Administracion; sin perjuicio de que cuando estas cuestiones afecten al derecho de propiedad ó este se discuta, conozcan de ellas los tribunales de justicia: sentencia de 18 de Marzo y 3 de Octubre de 1864.

El art. 5.° de la Real órden de 24 de Agosto de 1834, mandó que en las ventas á censo de fincas de propios con arbolado, se entendiese que el censo pesaba solo sobre el terreno raso; porque el arbolado habia de enajenarse en venta real por todo su valor: á pesar de esta disposicion, se enajenaron algunas á censo con inclusion del arbolado. Habiendo habido reclamaciones sobre estas ventas, el Consejo de Estado, en sentencia de 8 de Enero de 1866, resolvió: que si hubiere pasado un año desde la toma de posesion de los compradores, se ventilara el pleito ante los tribunales de justicia.

Tambien es administrativa la imposicion y exaccion de las penas en que incurran los ocultadores de bienes sujetos á desamortizacion (artículo 12 de la Real órden de 10 de Junio de 1856), y las deudas por el precio debido de los arrendamientos, que se cobran por la via de apremio.

Cuando un interesado reclame un censo ó carga que afecte á los bienes desamortizados, acudirá á la administracion principal para que forme el expediente: resolverá la Junta superior de ventas; en definitiva el Ministro, y por último, se ventilará la cuestion por la via contencioso-administrativa.

El art. 18 de la ley de contabilidad de 20 de Febrero de 1850, dispone, que todo crédito cuyo reconocimiento y liquidacion no se haya solicitado con los documentos justificativos dentro de los cinco años siguientes á la conclusion del servicio, se entienda caducado; sin embargo, la Real órden de 25 de Febrero de 1863 declaró que no era esta disposicion aplicable á los capitales de cargas de justicia que gravitan sobre las fincas del Estado, debiendo decidirse las cuestiones que ocurran sobre prescripciones, con arreglo á la legislacion comun; pero si era aplicable respecto á las anualidades de pensiones atrasadas.

La Junta superior de ventas entendia en la resolucion de todas las reclamaciones é incidencias de ventas de fincas, censos y redenciones; sus acuerdos se comunicaban por el director general, y causaban estado en la via administrativa si no eran reclamados en el plazo de sesenta dias desde la notificacion administrativa á los interesados: Instruccion de 31 de Mayo de 1855, Real órden de 20 de Agosto de 1866 y 30 de Marzo de 1867.

Posteriormente, por decreto de 5 de Agosto de 1874, se ha suprimido la Junta superior de ventas y las provinciales, pasando sus facultades á la Direccion general de propiedades y derechos del Estado y á los jefes de las administraciones económicas respectivamente. Las resoluciones de la Direccion son apelables ante el Ministro en el plazo improrogable de treinta dias, contados desde su notificacion á los interesados, y pasado este plazo, sin reclamacion, serán definitivas y causarán estado en la via gubernativa.

La ley de administracion y contabilidad de la Hacienda de 25 de Junio de 1870, en su art. 15, confirma esta doctrina al prevenir: «que corresponde al órden administrativo la venta y administracion de bienes desamortizados y propiedades del Estado, y que las contiendas que sobre incidencias de subastas ó de arrendamientos de los mismos bienes ocurran entre el Estado y los particulares que con él contratan, se han

de ventilar ante las corporaciones y con sujecion á los trámites que dispongan las leyes é instrucciones que regulan estos servicios; y que las cuestiones sobre dominio y propiedad, cuando lleguen al estado de contenciosas, pasen á los tribunales de justicia á quienes corresponda.»

Tasadas las fincas por peritos, capitalizadas por la tasacion ó por la renta, segun resulte mas beneficioso á la Hacienda, liquidadas las cargas y anunciado el remate en los periódicos oficiales, se ha de proceder á la subasta con las condiciones siguientes: que no puedan posturar los que de cualquier modo intervengan en la venta (excepto los investigadores), ni los deudores á la Hacienda como segundos contribuyentes ó por contratos ú obligaciones en favor del Estado, mientras no acrediten hallarse solventes de sus compromisos; que el rematante ha de justificar la identidad de su persona y domicilio con dos testigos responsables; que si no cumpliere con esta obligacion, se anula su postura, y vale la inmediata si se ratificase; que de las cargas de las fincas impuestas á favor de un extraño (y consten en el pliego de condiciones) responde el adquirente; pues las impuestas á favor del Estado se enajenan con la finca; que las así vendidas, no han de poder jamás ser vinculadas ni pasar en ningun tiempo á manos muertas (prevencion inútil, puesto que si las leyes permiten la amortizacion y vinculacion, se vincularán y amortizarán á pesar del compromiso, y si lo prohiben, no; aun cuando quisiere el comprador ó sus succesores vincularlas y amortizarlas); y por fin, que la cantidad del remate ha de pagarse, si es de bienes de mayor cuantía pertenecientes al Estado, en quince plazos y catorce años; los de menor cuantia en veinte plazos y diez y nueve años; los de corporaciones civiles en diez plazos y nueve años.

Rematada la finca, se adjudica al mejor postor, haciéndoselo saber con las formalidades que marca la Real órden de 25 de Enero de 1867; siendo obligatorio el otorgamiento de escrituras por los compradores, dentro de los tres meses siguientes al pago del primer plazo: órden de 1.° de Abril de 1870.

Las ventas de bienes nacionales están exentas del pago del impuesto sobre derechos reales para los adquirentes directos de la Hacienda, y para los cesionarios de los rematantes que en el acto de la subasta hayan manifestado que tomaban parte en ellas, con ánimo de ceder la finca: órden de 22 de Agosto de 1873.

Si resulta algun censo contra la finca vendida como libre, responde la Hacienda, la cual tiene derecho á satisfacer el importe, no en dinero, sino en títulos de la deuda consolidada, en cantidad bastante para producir una renta equivalente al 3 por 100 del capital del censo: Real órden de 14 de Enero de 1868.

Las fincas desamortizadas sobre las que haya litigio ó sean objeto de reclamacion gubernativa, no pueden sacarse á remate, y si se hiciese, y despues de vendidas se declarasen propias del litigante ó reclamante y hubiera de anularse la venta, la Hacienda ha de abonar al comprador el importe de los plazos y mejoras que hubiere hecho, sin perjuicio de reclamarlas del dueño, que ha de intervenir en la liquidacion que se le haga al comprador; reputándose los productos que haya percibido como indemnizacion del anticipo del capital: Real órden de 9 de Marzo de 1868 y 11 de Agosto de 1872.

Esto mismo se confirmó por la Real órden de 16 de Febrero de 1873, que dispuso además la forma de indemnizar el capital dado por los compradores cuando por la nulidad de la venta ha de reintegrarlo la Hacienda, derogando la Real órden de 2 de Octubre de 1871.

En las enajenaciones que verifique el Estado de la parte que le corresponda en fincas cuyo dominio se halle dividido, tendrá el derecho de tanteo el condueño, y si fuesen varios, el que lo sea de mayor porcion, pasando, en caso de no ejercitarlo, al inmediato porcionero. Este derecho se reclamará dentro de los nueve dias siguientes al acto del remate, ante cualquiera de los juzgados que haya intervenido en la subasta: art. 9.° de la ley de 15 de Junio de 1866.

No dice el artículo cómo ha de utilizar el segundo porcionero el derecho de retracto que no ejercite el primero; puesto que no le es dable saber si este lo ejercitará ó no hasta que pasen los nueve dias, y entonces ya ha trascurrido el plazo en que puede reclamarse. Parece, pues, que para que el segundo porcionero no pierda su derecho, ha de reclamarlo hipotéticamente dentro de los nueve dias, para el caso de que no lo ejercite el primero.

Como esta reclamacion de tanteo ha de fundarse en títulos anteriores á la subasta, y contra el comprador, no contra el vendedor, no puede considerarse incidencia de la venta, ni la Hacienda tiene interés en la resolucion, que afecta una cuestion de propiedad, reservada á los tribunales de justicia; sin que sea necesario para la interposicion del retracto, que preceda la decision en la via gubernativa, de que antes se ha hecho mencion, ni que se entorpezca el curso del expediente de subasta, que deberá seguir su tramitacion en las oficinas, hasta posesionar al rematante: Real órden de 13 de Agosto de 1868.

Una de las cuestiones mas frecuentes en la venta de bienes nacionales, es la de si las que se hacen de fincas con lindes determinados se entienden hechas en conjunto como cuerpos cier-

tos, cuando resulten de mayor ó menor cabida de la que se les designa. La jurisprudencia ha sido varia, y hay resoluciones encontradas, tanto administrativas como contencioso-administrativas; tendiendo generalmente aquellas á que no se consideren como cuerpos ciertos, y estas por el contrario, juzgando cada pleito con arreglo á la legislacion comun. Publicóse por fin la Real órden de 10 de Abril de 1861 que dispuso, que aun cuando se enajenaran las fincas con linderos fijos y determinados, nunca se entendiesen como cuerpos ciertos.

El Consejo de Estado, en su sentencia de 27 de Enero de 1863, resolvió que la disposicion de la Real órden de 10 de Abril no comprendia las ventas hechas anteriormente: contra esta sentencia, y para que no sirviera de regla, publicóse la órden de 7 de Abril de 1869, que fundándose en que la Real órden de 10 de Abril de 1861 no era preceptiva, sino declarativa del espíritu de la Instruccion de 31 de Mayo de 1855, dispuso que debia aplicarse á todas las enajenaciones anteriores y posteriores á su fecha.

Con arreglo á esta doctrina, y á pesar de que una sentencia del Consejo de 15 de Junio de 1864, publicada en el 30, sentaba la de que el error en la cabida no era, segun derecho, causa suficiente para anular las ventas, se dictó la órden de 11 de Setiembre de 1871, anulando la venta de una finca por tener menor cabida que la anunciada; aun cuando habia servido de tipo para la subasta la capitalizacion por renta, y por lo tanto, no influia en el precio la mayor ó menor cabida. Ha de tenerse presente que para que tenga lugar la nulidad, es necesario que la falta ó el exceso igualen á la quinta parte de la expresada en el anuncio; pues si no llega, queda la venta firme y subsistente (Real órden de 11 de Noviembre de 1863); aun cuando tenga derecho á indemnizacion el comprador, si interpone la reclamacion ante la Direccion general precisamente en los quince dias siguientes á la posesion: art. 7.° del Real decreto de 10 de Julio de 1865 y Real órden de 17 de Abril de 1872.

Téngase presente sobre esta materia, que por decreto de 9 de Enero de 1875 se ha dispuesto, que los jefes económicos, de acuerdo con los muy reverendos Arzobispos y reverendos Obispos pondrán á disposicion de los mismos aquellas propiedades del clero que, exceptuadas de la permutacion concordada con la Santa Sede en 1860, existan hoy en poder del Estado por consecuencia de disposiciones posteriores y no se hallen aplicadas á servicios públicos: si se hubiere emprendido la demolicion de alguno de los edificios de dicha procedencia, los jefes económicos dispondrán la suspension de los trabajos, dando cuenta al Ministerio de Hacienda, como asímismo, de los que se hallen destinados á servicios públicos.

Arriendos.—Mientras las fincas desamortizadas no se vendan, se ha de proceder á su arriendo en pública subasta, y en dinero, segun las Instrucciones de 16 de Junio de 1853 y 1.° de Mayo de 1855.

Estas condiciones no son absolutas, pues las fincas urbanas pueden arrendarse sin pública licitacion (art. 28 de la Instruccion de 16 de Abril de 1856); y el precio pagarse en frutos: artículo 30 de la Instruccion de 16 de Abril de 1856 y otras.

Tambien ha de pactarse que es de cuenta del colono llevar el dinero al administrador; que en el caso de enajenacion caduca el arriendo, y que este, solo ha de estipularse por tres ó cuatro años; que ninguna finca destinada á pasto podrá roturarse sin prévia autorizacion de la Direccion, y que si el arriendo es de fincas de menor cuantía ó de casas ó huertas que se paguen mensualmente, no se otorgará escritura, pero se dará garantía ó fianza, segun su entidad.

Si á los quince dias de cumplido el plazo del pago del arrendamiento no se hubiere satisfecho, se pasará al deudor un aviso conminatorio para que dentro del término de quince dias verifique el pago, so pena de apremio. V. *Amortizacion civil.—Amortizacion eclesiástica.—Bienes concejiles.—Bienes eclesiásticos.—Bienes del Estado.—Bienes mostrencos.—Bienes de propios.—Bienes vinculados.—Capellanías.—Censos del clero* y las referencias de estos. *

DESAMPARO. La dejacion, abandono, cesion ó renuncia de alguna cosa á favor del adversario, como el desamparo de los bienes, de la apelacion, de tales ó tales derechos, etc. V. *Abandono.*

DESAPROPIO. La cesion ó renuncia del derecho y dominio de las cosas propias.

DESCAMINAR. Aprehender ó confiscar géneros ú otras cosas no registradas ó prohibidas que se trataba de introducir por alto ó de contrabando.

DESCAMINO. La aprehension de algun contrabando; la cosa que se quiere introducir de contrabando; y antiguamente, el derecho impuesto sobre las cosas así introducidas.

DESCARGO. La satisfaccion de las obligaciones de justicia, y desembarazo de las que gravan la conciencia; la respuesta ó excusa que alega el reo para rebatir el cargo que se le hace de algun delito; la libertad que se obtiene en justicia de alguna deuda, carga ó comision onerosa; y en negocios de cuentas, la data ó salida que se da al cargo ó entrada.

DESCENDENCIA. La série ó línea continuada de hijos, nietos, biznietos y demás personas que se

derivan de otra que es el tronco, raíz ó principio comun.

DESCENDIENTES. Los hijos, nietos, biznietos y demás que proceden por natural propagacion de un mismo principio ó persona comun, que es la cabeza de la familia.

Los descendientes están obligados á dar alimentos á sus ascendientes en línea recta por su órden y grado, cuando aquellos son ricos y pobres estos; y en el caso contrario, tienen derecho á reclamar igual beneficio de sus ascendientes; ora sean legítimos, ora naturales, adulterinos, incestuosos ó de cualquier otra clase. V. *Alimentos.*

Los descendientes legítimos que mueren sin hijos, tienen la obligacion de dejar á sus ascendientes toda su hacienda, excepto la tercera parte, que es la única de que pueden disponer del modo que les parezca; y tambien les trasmiten todos sus bienes, por el hecho de morir sin testamento y sin descendencia. Mas en cambio de esta obligacion, tienen los descendientes el derecho de ser nombrados herederos de todos los bienes de sus ascendientes, excepto la quinta parte, que es la única de que estos pueden disponer libremente á favor de quien les parezca; y son llamados igualmente á la succesion intestada de dichos ascendientes, cualquiera que sea el grado en que estén, con tal que entre ellos y el difunto no medie otra persona; con la diferencia, que los del primer grado, que son los hijos, succeden *por cabezas*, esto es, por su propia persona, y los de los grados ulteriores, que son los nietos, biznietos, etc., succeden por *estirpes ó troncos*, esto es, representando á sus padres que ya hubieren fallecido. Así es, que si muere Juan dejando un hijo, dos nietos de otro hijo ya difunto, y tres biznietos de otro sin padre ni abuelo, succederá el hijo por cabeza, y los nietos y biznietos por estirpes, debiendo dividirse la herencia en tres partes iguales, una para el hijo, otra para los dos nietos y otra para los tres biznietos. V. *Hijos.—Ascendientes* y *Herederos.*

* Conforme al artículo 17 del Código penal de 1870, están exentos de las penas impuestas á los encubridores los que lo sean de sus descendientes, y segun el 580 están exentos de responsabilidad criminal por los hurtos, defraudaciones ó daños que se causaren los ascendientes y descendientes. *

DESEMBARGO. El acto del evantar el embargo: y en el Consejo de Hacienda, la carta de libramiento que se solia dar por cierto número de años para que se pagasen los réditos de un juro, entretanto que se despachaba privilegio en forma.

DESERCION DE RECURSO. El desamparo ó abandono que hace la parte apelante de la apelacion que tenia interpuesta. Si el que apeló de una sentencia no mejora y prosigue la apelacion dentro del término señalado por el juez ó prescrito por la ley, se presume que la abandona, y entonces la parte contraria puede pedir al juez que declare por desierta la apelacion. El juez la declara tal efectivamente, oyendo sumariamente al apelante, y en su virtud queda irrevocable la sentencia, pasando en autoridad de cosa juzgada. V. *Apelacion.*

* Segun el art. 104 de la ley de Enjuiciamiento criminal de 1872, la declaracion que hace de oficio el tribunal superior que con devolucion de los autos comunica al juez de instruccion, en cuanto ha trascurrido el término del emplazamiento para presentarse el apelante, señalado en los artículos 100 y 103, sin presentarse este. *

DESERCION. El delito que comete el soldado que abandona el servicio militar sin licencia. Las penas que la Ordenanza del ejército y Reales órdenes posteriores imponen al desertor, son muy diferentes segun los casos y las circunstancias. Todas las justicias de los pueblos están obligadas á perseguir y prender á los desertores; y si resultare que un desertor ha residido en un pueblo ocho dias, queda sujeto el alcalde ó justicia al pago de la multa que se le imponga: circular del Supremo Consejo de Guerra de 30 de Marzo de 1827.

Nuestras leyes recopiladas contienen sobre este delito las siguientes disposiciones: la justicia que prendiere á un desertor, debe recibirle por ante el escribano ó fiel de fechos declaracion de los pueblos por donde ha transitado, y de las personas que le han ocultado ó auxiliado á sabiendas, á fin de que se proceda contra ellas, y remitirle con las diligencias á disposicion de la autoridad militar, si esta no enviare por él. Los paisanos que condujeren al desertor, quedan responsables de la seguridad de su persona; de modo, que si se fugare en el camino, tienen que reemplazarle por suerte. Las justicias ó particulares que ocultaren ó auxiliaren á los desertores dándoles ropa para su disfraz ó comprándoles algunas prendas de su vestuario ó armamento con objeto de contribuir á su fuga, además de la restitucion ó reemplazo de todo al regimiento, incurren, siendo del estado llano, en seis años de arsenales ú obras públicas, y siendo nobles, en seis años de presidio; si fueren mujeres, están obligadas á la restitucion de las alhajas y al pago de la multa de veinte ducados: leyes del tít. 9.°, lib. 12, Nov. Recop.

Todo desertor del ejército ó de la armada que solo ó acompañado cometa un delito, por el cual sea aprehendido por la jurisdiccion ordinaria, debe ser juzgado sobre él, por la misma jurisdiccion exclusivamente; pues se entiende que por

el hecho de su desercion renunció á los fueros y privilegios de su clase; pero si la sentencia que el juez ordinario le impusiere, no fuere de pena capital, deberá remitirlo despues, con testimonio de ella, al juez militar competente, para que conozca y castigue el delito de desercion. Si por delitos cometidos despues de su desercion resultase algun desertor complicado en causa de que conozcan jueces ordinarios, lo reclamarán estos de la autoridad militar, la cual les entregará el desertor para que lo juzguen y castiguen, aunque se haya vuelto á incorporar al cuerpo de que hubiese desertado, con arreglo á la resolucion de 19 de Enero de 1795: ley 3.ª, tít. 9.°, y nota 14, tít. 17, lib. 12, Nov. Recop. Véase tambien el decreto de 11 de Setiembre de 1830, restablecido por otro de 30 de Agosto de 1836.

* Posteriormente se han dictado numerosas disposiciones sobre esta materia, siendo las últimas que rigen actualmente las contenidas en la Real órden de 31 de Julio de 1866, la cual dejó sin efecto las anteriores.

Segun dicha Real órden, todo individuo de la clase de tropa que perteneciendo á los cuerpos del ejército de la Península ó de los de Ultramar, abandone las banderas de su regimiento, es desertor.

Se declara consumada la desercion:

Primero. Cuando haya faltado á las dos listas de ordenanza, y sea aprehendido despues de cuatro dias en el pueblo donde se encuentre con su compañía ó destacamento, á contar desde la última lista que pasó.

Segundo. Cuando habiendo faltado á las dos listas de ordenanza, fuere preso á menos distancia de cuatro leguas del punto donde se hallaba.

Tercero. Cuando sin faltar á las referidas dos listas, sea preso á cuatro ó mas leguas de distancia del punto en que desertó.

Aunque no llegue á consumarse la desercion, se calificará de conato á ella:

1.° Cuando el desertor, sin faltar á las dos listas de ordenanza, sea detenido fuera del pueblo donde se halle de guarnicion ó destacado, á menos distancia de cuatro leguas, ó bien dentro del pueblo; disfrazado en ambos casos con ropa de paisano, ú otro indicio exterior que manifieste la intencion de fugarse, ó bien á bordo de embarcacion á punto de darse á la vela, sin licencia.

2.° Faltando á las dos listas de ordenanza, y preso dentro del pueblo antes de los cuatro dias.

Segunda desercion es la que se comete despues de la primera, aunque entre una y otra medien uno ó mas conatos. En las plazas de guerra y puntos fortificados que no distan mas de seis leguas de la frontera; en los destacamentos permanentes ó pasajeros colocados para observarlas y defenderlas, se calificarán las deserciones del modo siguiente:

1.° Todo individuo que se encuentre disfrazado dentro de una plaza de guerra, punto fortificado, ó pueblo donde haya un destacamento, sea ó no permanente, á menos distancia de seis leguas de la frontera, cometerá el delito de conato de desercion.

2.° Si disfrazado fuese preso á tiro de fusil del último recinto ó avanzada, se calificará de desercion consumada.

3.° Si la prision tuviese lugar á media legua de los referidos puntos, ó á menos de un cuarto de legua de la línea divisoria de ambos paises, se declarará consumada la desercion; aunque el desertor vaya sin disfraz.

En los ejércitos de operaciones ó de reserva en campaña, se estimará consumada la desercion, cuando el desertor sea detenido sin el competente pase, fuera de las últimas avanzadas, y en direccion al enemigo, ó á media legua de los campamentos en la opuesta. Estas disposiciones deben entenderse sin perjuicio de las modificaciones que tengan por conveniente hacer en ellas los generales en jefe en sus bandos al ejército.

Cuando haya tropa embarcada, con cualquier objeto del servicio que sea, se calificará conato de desercion el hecho de encontrarse á un individuo disfrazado en el buque. Y si en los propios términos fuese detenido en una lancha para dirigirse á la costa, ó bien preso despues de haber desembarcado, sea en el puerto, rada ó bahía, etc., la desercion en este caso será tambien consumada. Y lo mismo acontecerá si fuere preso sin disfraz á media legua de los referidos puntos.

De las deserciones especiales.—Son deserciones especiales aquellas que van acompañadas de circunstancias que agravan ó modifican la pena ordinaria, ya á causa del tiempo en que se cometen, ya por la forma ó paraje donde se ejecutan, como son las siguientes:

1.° Cuando se cometen en plazas fuertes, puntos fortificados y destacamentos que defienden las fronteras.

2.° En ejércitos de operaciones ó de reserva en campaña.

3.° De centinela ó de guardia en tiempo de paz ó de guerra.

4.° En un buque anclado en puerto, bahía, rada, etc.

5.° En la caja de quintos hasta que se incorporan á cuerpo.

6.° Hallándose cumplidos.

7.° Perteneciendo al ejército de Ultramar, presos en la Península, y viceversa.

8.° Estando indebidamente sirviendo.

Penas ordinarias que deben aplicarse á los delitos de desercion.—El conato simple de desercion se penará en los propios cuerpos donde se cometa el delito, con un año de recargo sobre su empeño; y si se repitiese una ó mas veces, se le impondrá siempre la misma pena. Si el conato fuese acompañado de alguna falta mas ó menos grave, como la enajenacion de prendas de vestuario, equipo ó armamento, etc., se le impondrá además la mortificacion de uno ó dos meses de prision, haciendo el servicio mecánico del cuartel, segun fuese la entidad de la falta. En tiempo de guerra se duplicará la pena. Todo individuo de tropa del ejército de la Península que deserte por primera vez sin que medie circunstancia agravante, sufrirá la pena de ser destinado á uno de los cuerpos de guarnicion en las islas de Cuba ó Puerto-Rico por el tiempo de su empeño, á contar desde el dia en que se presente ó sea aprehendido, sufriendo además el recargo del tiempo que hubiese estado desertado; pero si este no hubiese llegado á un año, se le impondrá por completo.

Cuando el desertor de primera se presente voluntariamente, bien á su cuerpo ó á una autoridad local que le facilite pasaporte para restituirse á él, antes de que espire el término de ocho dias, contados desde la última lista en que se le echó de menos, continuará sirviendo en su propio regimiento con solo la pérdida del tiempo que hubiese servido antes de la desercion. Es decir, se le empezará á contar su empeño desde el dia en que se presente.

No se tendrá por segunda desercion la que se cometa por primera vez por individuo que haya sido penado por uno ó mas conatos, por ser distintos delitos que no deben nunca confundirse. Si el conato ó la desercion se verificare en los cuerpos de Ultramar que guarnecen nuestras posesiones de América y Asia, se penarán del mismo modo que en la Península, con solo la diferencia de que los delincuentes permanecerán en sus propios regimientos, que es donde deberán extinguir el tiempo de su empeño y el recargo que se les imponga.

Penas especiales para las deserciones de igual naturaleza.—Todo conato de desercion al extranjero en tiempo de paz, y que tenga lugar en plazas fuertes, puntos fortificados y destacamentos de las fronteras, se castigará en el propio cuerpo con dos años de recargo en el servicio; y en el de guerra, con cuatro y destino al regimiento Fijo de Ceuta á cumplir el tiempo de su empeño; mas el recargo que le fuere impuesto, con pérdida del servicio hasta el dia en que cometa el delito.

La desercion al extranjero en tiempo de paz, se penará con destinar al delincuente á uno de los cuerpos que guarnezcan las islas Filipinas á cumplir el servicio á que está obligado con pérdida del servicio hasta que desertó, y el recargo de cuatro años. Si se presentara antes de que espiren los ocho dias de haber desertado, continuará sirviendo en su cuerpo con la pérdida de tiempo y recargo indicado.

En tiempo de guerra será pasado por las armas; y lo mismo se verificará aunque fuesen muchos los que cometan la desercion.

A todo desertor aprehendido en un buque con direccion al extranjero, bien sea en tiempo de paz ó en el de guerra, se le aplicarán las mismas penas señaladas á los desertores al extranjero en ambos casos.

El desertor de los ejércitos de operaciones, ó de reserva de los mismos, que fuese aprehendido en direccion al enemigo, será pasado por las armas, y si esto tuviera lugar en el sentido opuesto, se le destinará á uno de los cuerpos del ejército de la Isla de Cuba ó Puerto-Rico, con pérdida del tiempo servido hasta entonces, y recargo de seis años sobre el de su empeño, y pérdida de las ventajas y condecoraciones que hubiere adquirido en la carrera. Si en este caso último se presentara voluntariamente á su cuerpo antes de que espire el término de ocho dias, solo sufrirá el recargo, sin pérdida del tiempo servido, ni de las ventajas ó condecoraciones obtenidas.

Estas penas podrán, sin embargo, ser alteradas por los bandos que tengan por conveniente dar los generales en jefe de los mismos.

El soldado que desertare hallándose de centinela, sea en tiempo de paz ó en el de guerra, será pasado por las armas; y si lo ejecutare estando de guardia, será destinado á presidio por el tiempo que le falte para cumplir y además cuatro años de recargo. Si la guardia fuese de custodia de presos ó de caudales públicos, puerto de plaza de guerra ó de arsenales, el recargo será de seis años; y en tiempo de guerra perderá además en ambos casos, las ventajas y condecoraciones que pueda haber adquirido en la carrera. El desertor de la caja de quintos, ó que cometa este delito antes de incorporarse al regimiento á que fuese destinado, sin que medie circunstancia agravante, será penado con un año de recargo, y quince dias de prision, haciendo el servicio mecánico del cuartel.

El soldado que hallándose cumplido se deserte, sufrirá el recargo de dos años en su propio cuerpo.

Los desertores sin circunstancia agravante, pertenecientes á los cuerpos de Ultramar, que se presentasen ó fuesen aprehendidos en la Península, serán destinados al Fijo de Ceuta á

cumplir el tiempo que les falte de servicio, con el recargo de cuatro años en el primer caso, y seis en el segundo. Y los de la Península aprehendidos ó presentados en Ultramar, serán penados en los propios términos que los anteriores.

Todo individuo de la clase de tropa, que sin corresponderle sirva en el ejército y cometa el delito de primera desercion, si es despues declarado libre, se le impondrá la pena de cuatro meses de prision, haciendo el servicio mecánico del cuartel; y cumplidos se le dará su licencia absoluta. Si la desercion fuere de segunda, en este caso se le impondrán ocho meses en vez de cuatro, y fenecidos será igualmente licenciado.

El que en tiempo de paz ó de guerra desertare escalando muralla, estacada ó camino cubierto de alguna plaza fuerte, ó forzare puerta de las mismas ó cuerpo de guardia, será pasado por las armas, y la misma pena se impondrá á los que escalen los cuarteles pertenecientes á plazas de guerra ó puntos fortificados en la frontera. Pero si el desertor se presentare antes de que espire el plazo de ocho dias, á contar desde la primera lista á que faltó, se le destinará por diez años á presidio, con retencion y pérdida de las ventajas, premios y condecoraciones que hubiere adquirido en el servicio.

Cuando el desertor de primera cometa un delito comun, de mas ó menos gravedad, en el tiempo que hubiese estado desertado, será juzgado y penado por el tribunal competente. Y si en este caso lo fuere el ordinario, deberá pasar un testimonio de la causa á la autoridad militar que corresponda para que á su debido tiempo pueda serlo igualmente por el delito de desercion. Mas si la pena impuesta por la primera sentencia, fuere de aquellas que inhabilitan al soldado para volver á las filas, cumplirá en presidio el tiempo que de otro modo hubiese tenido que servir en ellas.

El desertor que vuelva á su cuerpo y sea declarado inútil para el servicio de las armas, cumplirá el tiempo de su empeño y recargo empleado en el servicio mecánico del mismo; pero si la inutilidad fuere completa, una vez que se halle bien justificada, se le expedirá la licencia absoluta.

La segunda desercion, tanto en el ejército de la Península como en Ultramar, será penada con ocho años de presidio, pérdida de todas las ventajas adquiridas y prohibicion absoluta de volver á las filas. Si el desertor fuere de los indultados de primera, serán nueve años de recargo, en vez de los ocho impuestos á los que no tienen esta circunstancia, y por lo demás, lo mismo. Si la segunda desercion fuere acompañada de delitos comunes mas ó menos graves, será juzgado el desertor por el tribunal que corresponda; como queda dispuesto en la primera desercion para iguales casos, y entonces extinguirá en presidio los ocho años por que está penado.

Los conatos y las deserciones consumadas se anotarán en la filiacion del interesado, así como la pena que se le ha impuesto á consecuencia de la causa que se le haya formado. *

DESGLOSAR. Quitar algunas fojas de una pieza de autos, ó la glosa ó nota á algun escrito. De aquí viene desglose, que significa el acto de quitar dichas cosas.

* **DESGRACIA.** Es circunstancia agravante cometer un delito con ocasion de incendio, naufragio ú otra calamidad ó desgracia, segun el art. 10, núm. 13. *

DESHEREDACION. Una disposicion testamentaria por la cual se priva ó excluye á alguno de la herencia á que tenia derecho. Tienen derecho los descendientes á la herencia de sus ascendientes, excepto en la quinta parte; y estos á la de aquellos, excepto en la tercera. Mas pueden los ascendientes desheredar á sus descendientes, y estos á aquellos, cuando tuvieren para ello alguna de las justas causas que señala el derecho: proemio y leyes 1.ª y 2.ª, tít. 7.°, Part. 6.ª

Las justas causas por las que pueden ser desheredados los hijos, teniendo á lo menos diez años y medio de edad, son las siguientes: 1.ª, haber infamado ó injuriado gravemente á su padre; 2.ª, haberle puesto las manos para prenderle ó herirle; 3.ª, haber maquinado su muerte; 4.ª, haberle acusado de algun delito grave excepto el de lesa majestad; 5.ª, haber procurado su daño, de suerte que pudiera resultarle la pérdida de gran parte de su hacienda; 6.ª, haberle abandonado estando demente; 7.ª, no haberle redimido estando cautivo; 8.ª, no haber querido serle fiador para que saliese de la cárcel; 9.ª, haber impedido que hiciese testamento; 10.ª, haber tenido acceso con su madrastra, ó con la concubina de su padre; 11, ser encantador ó hechicero; 12, lidiar por dinero con hombre ó bestia, ó hacerse juglar ó cómico contra la voluntad de su padre que por sí no ejerciese tales profesiones; 13, volverse moro, judío ó hereje; 14, casarse siendo menor, sin el consentimiento de sus padres; 15, prostituirse la hija despues de no haber querido aceptar el casamiento con la dote regular que le proporcionaba su padre; 16, contraer matrimonio clandestino: leyes 2.ª y 3.ª, tít. 9.°, lib. 3.°, Fuero Real; leyes 4.ª, 5.ª, 6.ª y 7.ª, tít. 7.°, Part. 6.ª; leyes 5.ª y 9.ª, tít. 2.°, lib. 9.°, Nov. Recop. V. *Herencia.*

* La causa 14 de desheredacion, consistente en casarse el hijo, siendo menor, sin el consenti-

miento de sus padres, ha quedado derogada desde la publicacion de la ley de 20 de Junio de 1862 sobre la necesidad de pedir los hijos el consentimiento ó el consejo paterno para contraer matrimonio. *

Las causas justas por las que pueden ser desheredados los padres, son las siguientes: 1.ª, haber maquinado la muerte del hijo; 2.ª, haberle acusado de algun delito grave, excepto el de lesa majestad; 3.ª, haberle abandonado estando loco; 4.ª, no haberle redimido estando cautivo; 5.ª, haberle estorbado que hiciese testamento; 6.ª, haber tenido acceso con su nuera ó con la concubina de su hijo; 7.ª, haberse vuelto hereje; 8.ª, haber maquinado el padre la muerte de la madre, ó esta la de aquel: ley 11, tít. 7.º, Part. 6.ª

La desheredacion debe hacerse en testamento y no en codicilo, nombrando al desheredado por su nombre ó por otra señal cierta, y expresando alguna de las justas causas que se han designado, la cual ha de probarse por el desheredante ó el heredero instituido, en caso de que la niegue ó combata el desheredado: leyes 2.ª, 3.ª, 8.ª, 10 y 11, tít. 7.º, Part. 6.ª La ley 3.ª, d. tít. 7.º, Partida 6.ª, dispone que sea nula la desheredacion, si no se hace puramente y de toda la herencia; pero como esta disposicion no se apoya sino en ciertas sutilezas tomadas del Derecho romano por las Partidas y derogadas por la Recopilacion, son de sentir algunos autores, y parece muy natural, que la desheredacion puede hacerse en el dia condicionalmente y de parte de la herencia.

Si el testador que tuviere descendientes, ó en su defecto ascendientes, no instituyere herederos ni desheredare á los que están en primer lugar, sino que los omitiere sin hacer mencion de ellos, nombrando heredero á otro, seria nulo el testamento en cuanto á la institucion de heredero, y subsistiria en punto de legados y demás; pero si los omitiere sin nombrar heredero alguno, se entenderian nombrados con la obligacion de pagar las mandas en cuanto no les menguasen su legítima, quedando por consiguiente válido el testamento: combinacion de la ley 10, tít. 7.º de la ley 1.ª, tít. 8.º, Part. 6.ª, y de la ley 1.ª, tít. 18, lib. 10, Nov. Recop.

El testador que no tuviere descendientes ni ascendientes, no está obligado á instituir herederos á sus hermanos, sino que los puede desheredar ú omitir con razon ó sin ella, con tal que no nombre heredera á una persona de mala vida ó infame de hecho ó de derecho; pues en este caso podrá el hermano privado de la herencia hacer rescindir el testamento como inoficioso, á no haber sido desheredado por haber maquinado la muerte del testador, ó por haberle acusado de delito digno de ella ó de perdimiento de miembro, ó por haberle hecho perder ó procurado que perdiese la mayor parte de sus bienes, debiendo probar cualquiera de estas causas el heredero instituido que quiera sostener el testamento: leyes 2.ª y 12, tít. 7.º, Part. 6.ª

El descendiente ó ascendiente, y en su caso el hermano, que han sido desheredados en virtud de alguna de las causas respectivas que se han expresado, quedan privados de la herencia que les pertenecia por razon de su parentesco con el testador; pero si hubieren sido desheredados injustamente, esto es, por una causa diferente de las determinadas en la ley, ó por una causa que aunque determinada en la ley no es verdadera, ó en fin, sin expresion de causa alguna, pueden pedir al juez que rescinda ó declare nulo el testamento como *inoficioso*, es decir, como hecho contra los oficios de piedad que se deben mútuamente los padres y los hijos. Véase *Querella de inoficioso testamento.*

DESIERTA. Dícese de la apelacion que desampara el que la interpuso, no mejorándola ó no prosiguiéndola dentro de los plazos señalados por el juez ó por la ley. V. *Desercion.*

DESINSACULACION. La accion de sacar del saco ó cántaro las bolitas en que están los nombres de las personas insaculadas para ejercer por suerte los oficios de justicia; y tambien la accion de excluir á alguno de la eleccion sacando su nombre del cántaro ó bolsa en que estuviere insaculado.

DESISTIMIENTO. La abdicacion ó abandono de algun derecho; la renuncia de una convencion empezada á ejecutar; la desercion de la apelacion de una sentencia; el apartamiento de la accion, demanda, acusacion ó querella.

En materias civiles puede cualquiera desistir de su derecho, accion ó demanda. Tambien en materias criminales puede desistir de su querella la parte agraviada cuando solo pide el interés y resarcimiento de daños; pero cuando se reclama el castigo de un delito que merece pena aflictiva, no puede impedir el desistimiento del interesado que el juez prosiga de oficio la causa y proceda contra el delincuente por razon de la vindicta pública. V. *Abandono.*—*Acusador.*—*Perdon* y *Transaccion.*

DESLINDE. El acto de señalar y distinguir los términos ó límites de alguna heredad, lugar ó provincia.

* En el artículo *Amojonamiento* hemos expuesto las diversas disposiciones legales y reglas establecidas por la jurisprudencia sobre los deslindes de las diversas clases de propiedades, y asimismo el procedimiento que debe seguirse para el deslinde, segun que se practique por las autoridades judiciales ó administrativas. Solo nos resta que advertir en este artículo que con-

forme al 309, regla 14 de la ley orgánica del poder judicial, en los deslindes de la competencia de la autoridad judicial es fuero competente el del lugar en que esté sita la cosa objeto del deslinde. *

DESNATURALIZACION. El extrañamiento, ó la pena que se impone á un delincuente privándole del derecho de naturaleza y patria, y mandándole salir del territorio del reino.

* **DESOBEDIENCIA Á LA AUTORIDAD.** Segun el artículo 380 del Código penal de 1870, los funcionarios judiciales ó administrativos que se negaren abiertamente á dar el debido cumplimiento á sentencias, decisiones ú órdenes de autoridad superior, dictadas dentro de los límites de su respectiva competencia y revestidas de las formalidades legales, incurrirán en las penas de inhabilitacion temporal especial en su grado máximo ó inhabilitacion perpétua especial y multa de 150 á 1,500 pesetas.

Sin embargo de lo dispuesto en el párrafo anterior, no incurrirán en responsabilidad criminal los funcionarios públicos, por no dar cumplimiento á un mandato administrativo que constituya una infraccion manifiesta, clara y terminante de un precepto constitucional. Tampoco incurrirán en responsabilidad criminal los funcionarios públicos constituidos en autoridad que no den cumplimiento á un mandato de igual clase en el que se infrinja manifiesta, clara y terminantemente cualquiera otra ley.

En el art. 286 del Código de 1850 no se contenian las excepciones del 380 expuesto, penándose la desobediencia de un modo absoluto, sin facultar al desobediente para excusar su falta alegando haberse dictado las órdenes, sentencias ó decisiones fuera de los límites de las atribuciones de la autoridad que las dictó, ó sin las formalidades legales; facultad que puede dar ocasion á dificultades y conflictos, puesto que somete las órdenes y decisiones de la autoridad superior, á la apreciacion del inferior, poniendo en cuestion su legitimidad ó ilegitimidad. Sin embargo, segun intérpretes respetables, esta disposicion no se refiere á las sentencias dictadas por los tribunales que constituyen un poder del Estado, y á quienes corresponde exclusivamente la potestad de aplicar las leyes en los juicios civiles y criminales; sino que se limita á los mandatos administrativos, y cuando la infraccion no es cuestionable ni dudosa.

El Tribunal Supremo de Justicia ha declarado por sentencia de 9 de Enero de 1873, que incurre en el delito del art. 380 el secretario de Ayuntamiento que, en caso de vacante de la secretaría del juzgado municipal y hasta su provision, se negare abiertamente á su desempeño interino; y por otra de 9 de Octubre del mismo año, que cuando un Ayuntamiento dejare de dar cumplimiento á las órdenes de la Diputacion, haciendo observaciones sobre la imposibilidad material de ejecutarlas por razones que expone con la debida reverencia, este hecho no constituye el delito de desobediencia grave del art. 380 del Código penal que exige que los que se nieguen á obedecer á la autoridad superior lo hagan *abiertamente*, y al calificarlo de falta comprendida en el art. 589 no infringe la Audiencia dichos artículos. El art. 589 citado dispone en su núm. 5.°, que los que faltaren al respeto y consideracion debida á la autoridad ó la desobedecieren levemente dejando de cumplir la órdenes particulares que les dictare, si la falta de respeto ó desobediencia no constituyera delito, serán castigados con multa de 5 á 25 pesetas y reprension. Mas la resistencia á cumplir un mandato judicial, no es la falta que castiga el art. 589 en su núm. 5.°, sino el delito del artículo 265 del Código penal (expuesto en el artículo de esta obra *Atentado*). Véase tambien la sentencia de 19 de Diciembre de 1871.

El funcionario que habiendo suspendido por cualquier motivo, que no fuere de los expresados en el segundo párrafo del artículo anterior, la ejecucion de las órdenes de sus superiores, las desobedeciere despues que aquellos hubieren desaprobado la suspension, sufrirá la pena de inhabilitacion perpétua especial y prision correccional en sus grados mínimo y medio: artículo 387. Para que haya desobediencia en este caso, no basta que se suspenda la ejecucion de las órdenes del superior; porque esto es un deber cuando de su cumplimiento pueden resultar perjuicios al interés público; sino que es necesario la insistencia en no cumplirlas despues que aquel hubiere desaprobado la suspension.

El que rehusare ó se negare á desempeñar un cargo público de eleccion popular sin presentar á la autoridad que corresponda excusa legal ó despues que la excusa fuere desatendida, incurre en la multa de 150 á 1,500 pesetas. En igual pena incurrirá el perito y el testigo que dejaren tambien voluntariamente de comparecer ante un tribunal á prestar sus declaraciones cuando hubieren sido oportunamente citados al efecto: art. 383 del Código: disposiciones que se fundan en la obligacion que tienen todos los ciudadanos de desempeñar dichos cargos ó de ejecutar dichos actos. En el mismo artículo se castigaba con la misma pena al jurado que voluntariamente dejare de desempeñar su cargo sin excusa admitida; mas esta disposicion ya no puede tener aplicacion en el dia, desde que se ha suspendido el juicio por jurados por Real decreto de 3 de Enero de 1875. V. *Auxilio á la justicia*.

La disposicion del art. 265 sobre desobediencia grave á la autoridad en el ejercicio de sus funciones se ha expuesto en el artículo de esta obra *Atentado*.

Para los efectos de las disposiciones enunciadas se reputa funcionario público todo el que por disposicion de la ley ó por eleccion popular ó por nombramiento de autoridad competente participe del ejercicio de funciones públicas: art. 416. *

* **DESÓRDENES PÚBLICOS.** Los que causaren tumulto ó turbaren gravemente el órden en la Audiencia de un tribunal ó juzgados en los actos públicos propios de cualquiera autoridad ó corporacion, en algun colegio electoral, oficinas ó establecimiento público, en espectáculos ó solemnidad ó reunion numerosa, serán castigados con las penas de arresto mayor en su grado medio á prision correccional en su grado mínimo y multa de 150 á 500 pesetas: art. 271 del Código penal. Esta disposicion ha de entenderse como refiriéndose en general á la perturbacion del órden en los puntos que menciona; mas no á los casos especiales en que se comete el delito de perturbacion del culto en un templo (véase *Culto*), ó en que se coarta el libre ejercicio del derecho electoral (véase *Elecciones*), y otros varios.

Asímismo, debe tenerse presente que se califica como falta y se castiga con las penas de uno á quince dias de arresto y multa de 25 á 75 pesetas en el art. 588 el acto de turbar levemente el órden en la Audiencia ó juzgado en los actos públicos, en espectáculos, solemnidades ó reuniones numerosas; pero esta disposicion, en lo relativo á las Audiencias y juzgados, debe entenderse derogada por el art. 661 de la ley del poder judicial, segun expusimos en el artículo de esta obra *Correccion gubernativa*, al fin.

Los que turbaren gravemente el órden público para causar injuria ú otro mal á alguna persona particular, incurrirán en la pena de arresto mayor. Si el delito tuviere por objeto impedir á alguna persona el ejercicio de sus derechos políticos, se impondrá al culpable la citada pena de arresto mayor en su grado máximo: art. 272.

Se impondrá tambien la pena de arresto mayor, á no corresponder una superior con arreglo á otros artículos del Código, á los que dieren gritos provocativos de rebelion ó sedicion en cualquiera reunion ó asociacion ó en lugar público, ú ostentaren en los mismos sitios lemas ó banderas que provocaren directamente á la alteracion del órden público: art. 273. V. *Asonada*.

Los que extrajeren de las cárceles ó de los establecimientos penales á alguna persona detenida en ellos, ó le proporcionaren la evasion, serán castigados con la pena de arresto mayor, en su grado máximo, á prision correccional en su grado mínimo, si emplearen la violencia, intimidacion ó el soborno, y con la pena de arresto mayor, si se valieren de otros medios. Si la evasion del detenido se verificare fuera de dichos establecimientos, sorprendiendo á los encargados de conducirlos, se aplicarán las mismas penas en su grado mínimo: art. 274. V. *Alcaide*.

Los que causaren desperfectos en los caminos de hierro ó en las líneas telegráficas, ó interceptaren las comunicaciones ó la correspondencia, serán castigados, por el Código, con la pena de prision correccional en su grado mínimo al medio: art. 275. V. *Ferro-carriles*.

A los que destruyeren ó deterioraren pinturas, estátuas ú otros monumentos públicos de utilidad ú ornato, se les aplicará la pena de arresto mayor en su grado medio, á prision correccional en su grado mínimo: art. 276. En esta disposicion se castiga el acto de destruir ó deteriorar los objetos á que se refiere, causando un daño de importancia; puesto que en el art. 585 se castiga como falta á los que apedrearen ó mancharen (se entiende que causando un daño leve) estátuas ó pinturas, ó causaren un daño cualquiera (tambien leve) en las calles, parques, jardines ó paseos, en el alumbrado ó en objetos de ornato ó pública utilidad ó recreo, aun cuando pertenecieren á particulares; imponiéndoseles una multa del duplo al cuádruplo del valor del daño causado, si el hecho no estuviere comprendido por su gravedad en el lib. 2.° del Código penal. En la misma pena incurrirán los que de cualquier modo infringieren las disposiciones dictadas sobre ornato de las poblaciones.

Castígase tambien como falta con la multa de 5 á 25 pesetas por el art. 589, núm. 4.° del Código á los que, sin estar comprendidos en otras disposiciones del mismo, turbaren levemente el órden público usando de medios que racionalmente deban producir alarma ó perturbacion.

Las disposiciones de los arts. 277 al 279 sobre las personas que deben reputarse autoridad para los efectos de las de los arts. 271 al 276, y sobre el caso de hallarse constituido en autoridad civil ó religiosa el que cometiese cualquiera de los delitos expresados en los mismos, hállanse expuestas en el artículo de esta obra *Atentado contra la autoridad*. *

DESOREJAMIENTO. La mutilacion de las orejas. Aunque esta pena se halla establecida para ciertos delitos en el tít. 5.°, lib. 4.° del Fuero Real, no puede imponerse en el dia, por considerarse comprendida entre las que prohibe la ley 6.ª, tít. 31, Part. 7.ª V. *Mutilacion*.

DESPACHO. El mandamiento ú órden que da el juez por escrito para que se haga ó pague alguna cosa: la cédula, título ó comision que se

da á uno para algun empleo ó negocio; y el expediente, resolucion y determinacion.

* **DESPOBLADO.** *V. Circunstáncias agravantes*, núm. 15, y *Robo*. *

DESPOJAR. Privar á uno con violencia de lo que posee; y quitar jurídicamente la posesion de los bienes ó habitacion que uno tenia para dársela á su legítimo dueño precediendo sentencia para ello.

DESPOJO. El acto violento ó clandestino, por el cual uno es privado de una cosa mueble ó raíz que poseia ó del ejercicio de un derecho que gozaba: ley 10, tít. 10, Part. 7.ª, y Antonio Gomez en la ley 45 de Toro, núms. 189 y 191.

Es regla general, que nadie puede apoderarse por su propia autoridad de la cosa que otro posee civil ó naturalmente, aunque tenga ó crea tener algun derecho en ella; pues en este caso debe acudir al juez para que le administre justicia, y no tomársela por su mano, «ca por aquesto son puestos los juzgadores en los lugares; porque los homes alcancen derecho por mandamiento dellos, et non lo puedan por ellos mismos fazer:» ley 14, tít. 10, Part. 7.ª, y ley 1.ª, tít. 34, lib. 11, Nov. Recop.

El despojante pierde por el hecho del despojo cualquier derecho que tuviére en la cosa ocupada; y no teniendo ningun derecho, debe restituirla con todos los frutos y utilidades que hubiere percibido, pagar además al despojado tanto como valiere la cosa, y responderle de cualquier pérdida ó deterioro que esta hubiese experimentado desde el momento del despojo: ley 10, título 10, Part. 7.ª, y ley 1.ª, tít. 34, lib. 11, Nov. Recopilacion.

* Las penas mencionadas han sido substituidas en el dia por las impuestas en los arts. 534 y 548, núm. 5.º del Código penal de 1870, expuestos en los de esta obra *Defraudacion* y *Usurpacion*. *

No solamente un particular, pero ni aun el juez puede privar de su posesion á persona alguna (no siendo á la despojante), sin que primero sea llamada, oida y vencida en juicio; y la que sin haber sido oida y vencida fuera despojada, debe ser repuesta en su posesion dentro del término de tres dias: ley 2.ª, tít. 34, lib. 11, Nov. Recop.

Cualquiera que ve que se trata de quitarle la posesion, no solo puede defenderla resistiendo al agresor; sino recobrarla tambien por propia autoridad si es que se le llegó á quitar, con tal que lo haga entonces mismo sin intervalo de tiempo, *quia vim vi repellere licet, et ablatam possessionem incontinenti repetere*. Así lo sostiene Gomez en la ley 45 de Toro, núm. 190, apoyándose en una ley romana que así lo establecia. Mas fuera del acto de la invasion, no puede el despojado recobrar por sí mismo la posesion que se le hubiere quitado, sino que debe acudir á la autoridad judicial.

Compete esta accion ó interdicto á cualquiera que ha sido desposeido violenta ó clandestinamente, ora sea dueño directo, ora dueño útil, ora no sea uno ni otro, con tal que tuviese la posesion civil ó natural. *Fulcinius dicebat vi possideri, quoties vel non dominus, quum tamen possideret, vi dejectus est:* l. 8.ª, ff. *de vi et vi arm. Dejicitur is qui possidet, sive civiliter, sive naturaliter possideat, nam et naturalis possessio ad hoc interdictum pertinet:* l. 1.ª, pár. 9.º, ff. *dict. tit.* Aun al que hubiese adquirido su posesion por la fuerza ó de otro modo vicioso, compete la accion de despojo contra un tercero que le ha desposeido á él: *Qui á me vi possidebat, si ab alio dejiciatur, habet interdictum; dict.* l. 1.ª, pár. 30. Compete tambien al usufructuario y aun al simple usuario; porque si no poseen la finca ó heredad, poseen al menos un derecho en ella que les debe ser restituido: *Qui usus fructus nomine qualiter qualiter fuit quasi in possessione, utetur hoc interdicto: Si non usus fructus, sed usus sit relictus, competit hoc interdictum:* l. 3, pár. 16 y 17, ff *dict. tit.* Mas no compete al arrendatario, al colono, al comodatario ni al depositario, porque no poseen á nombre suyo, sino al del dueño, que es el verdaderamente despojado y quien tiene la accion de despojo; pero pueden implorar el oficio del juez para que se les restituya la detentacion de la cosa y se les resarzan los perjuicios.

Compete esta accion ó interdicto contra el que hizo el despojo, contra el que lo mandó hacer, y contra el tercer poseedor que recibió la cosa sabiendo que habia sido quitada por fuerza; de suerte que el despojado puede dirigirse contra cualquiera de estos que mas le acomode: ley 30, tít. 2.º, Part. 3.ª Compete asímismo contra el que aprobó el despojo hecho en su nombre, aunque no lo hubiese mandado hacer: *Si quod alius dejecit, ratum habuero, sunt qui putent me videri dejecisse, interdictoque isto teneri; et hoc verum est;* l. 1.ª, pár. 14, ff. *de vi et vi arm.*—Si el despojante fuere menor de catorce años, loco ó mentecato, padre ó patrono del despojado, solo está obligado á la restitucion simple de la cosa y no á la pena; y si el tutor ó curador hiciere el despojo á nombre de la persona que tiene bajo su tutela ó curaduría, debe pagar la pena de sus propios bienes como si lo hubiese hecho en provecho suyo: ley 10, tít. 10, Part. 7.ª—El deudor que despojare á su acreedor de la prenda, antes de pagarle la deuda, pierde el derecho ó dominio que en ella tuviere; y el acreedor que tomare á la fuerza cualquier cosa de su deudor por via de prenda ó pago de la deuda, debe perder su derecho á ella, y no teniéndolo, restituirla y

perder la deuda: leyes 13 y 14, tít. 10, Part. 7.ª— El que habiendo dado á otro alguna cosa en usufructo, feudo ó enfiteusis, se la quitare despues á la fuerza, debe restituirla con los frutos y rentas que hubiese percibido y perder en favor del despojado el derecho que se habia reservado en ella: mas siendo un tercero el despojante, ha de restituirla tambien con los frutos y rentas al despojado y entregarle otra igual ó equivalente para que la disfrute en la misma forma que la tomada y restituida: ley 16, tít. 10, Part. 7.ª

La accion ó interdicto de despojo ha de intentarse en su caso ante el juez letrado de primera instancia del partido ó distrito, quien debe restituir y amparar á toda persona que fuere despojada de la posesion de cualquier cosa profana ó espiritual, sea lego, eclesiástico ó militar el despojante; reservándose el juicio de propiedad á los jueces competentes, siempre que se trate de cosa ó de persona que goce de fuero privilegiado: segun el art. 44, del reglamento de 26 de Setiembre de 1835. V. *Juicio posesorio.*

* En el dia pertenece tambien el conocimiento del juicio de propiedad á la jurisdiccion ordinaria, conforme al art. 1.º del decreto de 6 de Diciembre de 1868 sobre unificacion de fueros.

Acerca de los trámites que se siguen actualmente, segun la ley de Enjuiciamiento civil, para el recobro de la posesion de que se nos despojó, véase el artículo de esta obra *Interdicto de recobrar.*

En el dia se exime el despojante de la responsabilidad penal si es menor de nueve años, ó aunque fuere mayor de esta edad, si es menor de quince y obra sin discernimiento; y son responsables civilmente por los hechos que ejecuten los locos ó imbéciles ó el menor de quince años mencionado, los que los tengan bajo su potestad ó guarda legal, á no hacer constar que no hubo por su parte culpa ni negligencia, segun los arts. 9.º y 19 del Código penal de 1870. V. *Personas responsables de los delitos ó faltas* y *Responsabilidad criminal y civil.*

Respecto de las disposiciones penales de las leyes 13, 14 y 16, tít. 10, Part. 7.ª, citadas por el autor, han sido suplidas por las de los arts. 511, 534 y 551 del Código penal de 1870, expuestos en los artículos de esta obra *Coacciones, Usurpacion* y *Defraudacion.* *

DESPOSORIOS. La promesa que el hombre y mujer se hacen mútuamente de contraer matrimonio; y tambien el casamiento por palabras de presente. V. *Esponsales* y *Matrimonio.*

DESPREZ. Palabra anticuada que significa *desprecio*, y se usa para denotar la rebeldía del acusado que siendo llamado por edictos y pregones no se presenta en el tribunal. Llámase desprez esta rebeldía porque se supone que el emplazado que no acude desprecia el edicto en que se le cita; y por este desprecio se le impone la pena llamada del desprez, que en lo antiguo era de sesenta maravedís y en el dia es arbitraria.

DESTAJO. La obra ú ocupacion que se ajusta por un tanto. V. *Arquitecto* y *Arrendamiento de trabajo personal*, párrafo 3.º

DESTIERRO. En rigor no es mas que la expulsion judicial de alguna persona, de cierto lugar ó territorio determinado; pero en el lenguaje de las leyes de las Partidas se entiende tambien por destierro la traslacion hecha por autoridad de justicia de alguna persona á una isla ú otro paraje cierto; lo que mas bien es confinacion que destierro. La ley 4.ª, tít. 31, Part. 7.ª establecia la pena de destierro á isla ú otro lugar para siempre con ocupacion de bienes, y la de destierro perpétuo á isla sin confiscacion de bienes: aquel se llamaba *deportacion* entre los Romanos, y este *relegacion.* En cuanto á los efectos de uno y otro destierro, puede verse la palabra *Deportacion.*

El desterrado por tiempo cierto que salia del lugar adonde fué destinado ó volvia á la tierra de donde fué expelido, antes de cumplir todo el tiempo de su condena, tenia que sufrir doblado el tiempo que le faltaba; y el condenado á destierro perpétuo, incurria, si lo quebrantaba, en la pena de muerte: ley 10, tít. 31, Part. 7.ª

El reglamento de 26 de Setiembre de 1835, artículo 11, al clasificar las penas corporales, puso entre ellas el destierro del reino y nada dijo del destierro ó expulsion de un pueblo ó distrito, ni de la de confinacion. La pena de destierro tiene la ventaja de no ser irreparable, de poderse hacer cesar cuando se quiera, y de poderla proporcionar al delito y á las circunstancias del delincuente; pero es una pena muy desigual si se aplica sin discernimiento, pues depende de las condiciones y de los caudales. Hay quien ninguna razon tiene para adherirse á su pais; hay quien se desesperaria obligándole á dejar su propiedad y su domicilio; uno tiene familia, otro es independiente; este perderia todos sus recursos, y aquel se libertaria de sus acreedores. El destierro á una isla es para unos la esclavitud, y para otros una partida de placer. Los mas industriosos se establecen allí; y los que no saben mas que robar, no pudiendo ejercer su arte en una region que no conocen, vuelven á buscar la muerte á su pais. Es preciso, pues, atender á las circunstancias de los individuos para imponer esta pena con acierto.

* La pena de destierro es la tercera de las correccionales que marca el Código penal de 1870, segun el art. 26 del mismo. Ocupa el cuarto lugar en las tercera y cuarta escalas graduales de penas consignadas en el art. 92. Dura de seis

meses y un dia á seis años; período que principia á contarse desde el dia en que el reo hubiese empezado á cumplir su condena: arts. 29 y 31. El sentenciado á destierro queda privado de entrar en el punto ó puntos que se designaren en la sentencia, y en el radio que en la misma se señale, el cual comprenderá una distancia de 25 kilómetros al menos, y 250 á lo mas, del punto designado: art. 116. Segun el art. 9.° del Real decreto de 14 de Diciembre de 1855, relativo al cumplimiento de las condenas, los sentenciados á destierro saldrán del radio señalado en la sentencia, á los tres dias de haberse notificado esta: disposicion que se ratifica en la sentencia del Tribunal Supremo de 16 de Diciembre de 1873.

Por el art. 221 del Código penal de 1870, se castiga al funcionario público que no estando en suspenso las garantías constitucionales, desterrase á un ciudadano á una distancia mayor de 250 kilómetros de su domicilio, á no ser en virtud de sentencia judicial, con multa de 1,250 á 5,000 pesetas; y si compeliere á un ciudadano á mudar de domicilio ó residencia, será castigado con la pena de destierro y multa de 250 á á 2,500 pesetas. *

* **DETALLO.** Contribucion indirecta por conseguir ó impedir que otro consiga el privilegio del detallo ó venta al por menor de las cosas.

El fuero de Tuy, dado por San Fernando en el año 1250, dice: «Et mostraronme otra carta de mio padre, seellada de sello de cera, de como les otorgaba el relego, et el *detallo*, et lleno poder en la villa.... Et aquello que mandamos sobre el relego et el *detallo*, mandamos que ansi sea tenido; que el Obispo haya el *detallo* cada anno ocho dias en la feria de Santa María de Agosto; et mando que este *detallo* non sea tennido sino en pannos.» *

* **DETENCION ARBITRARIA.** Entiéndese por tal la que, aunque se verifica por quien tiene autoridad para ello en general, la efectúa en casos en que no le está permitido. La Constitucion de 1869 consigna en su art. 2.° que ningun español ni extranjero puede ser detenido ni preso sino por causa de delito. Todo detenido será puesto en libertad ó entregado á la autoridad judicial dentro de las veinticuatro horas siguientes al acto de la detencion. Toda detencion se dejará sin efecto ó se elevará á prision dentro de las setenta y dos horas de haber sido entregado el detenido al juez competente. La providencia que se dictare, se notificará al interesado dentro del mismo plazo: art. 3.° de la Constitucion. Toda persona detenida ó presa sin las formalidades legales ó fuera de los casos previstos en la Constitucion, será puesta en libertad á peticion suya ó de cualquier español. La ley determinará la forma de proceder sumariamente en este caso, así como las penas personales y pecuniarias en que haya de incurrir el que ordenare, ejecutare ó hiciere ejecutar la detencion ó prision ilegal: art. 12 de dicha Constitucion.

Respecto de los casos en que puede procederse á la detencion de una persona, y modo de efectuarse aquella, hállanse determinados en los artículos 382 al 393 de la ley de Enjuiciamiento criminal de 1872, que se han expuesto en el artículo de esta obra *Arresto*, así como los arts. 401 al 405, 422 y 427 de dicha ley y los 8 al 10 de la Constitucion, sobre la indemnizacion á que tiene derecho el detenido ilegalmente, y el art. 56 de la misma.

Hánse expuesto tambien en el mencionado artículo *Arresto*, las disposiciones de los arts. 210 al 213 del Código penal de 1870 sobre las penas en que incurren los que proceden á la detencion arbitraria en los casos que en ellos se expresan.

Por el art. 214 se impone la pena de suspension en sus grados mínimo y medio, á la autoridad judicial, que no pusiere en libertad ó no constituyere en prision por auto motivado al ciudadano detenido, dentro de las setenta y dos horas siguientes á la en que aquel hubiere sido dictado; al escribano ó secretario de juzgado ó tribunal que dejare trascurrir el término de las setenta y dos horas sin notificar al detenido el auto constituyéndole en prision ó dejando sin efecto la detencion; y á los mismos funcionarios que dilataren dar cuenta al tribunal ó juzgado, de cualquiera solicitud de un detenido ó preso ó de su representante, relativas á su libertad. Acerca de la pena que se impone cuando la demora á que se refieren los artículos anteriores, durare mas de un mes y no excediere de tres, véase el artículo de esta obra *Prision*. *

* **DETENCION DE CORRESPONDENCIA.** V. *Carta* y *Correspondencia*.

* **DETENCION ILEGAL.** La que se verifica por quien no tiene autoridad legal para efectuarla, ni en general ni en particular. Estas detenciones que se cometen por particulares, se hallan castigadas por el Código penal en el tít. 12 que versa sobre los delitos contra la libertad y seguridad, comprensivo de los arts. 495 al 497.

Segun el art. 495 en sus párrafos 1.° y 2.°, el particular que encerrare ó detuviere á otro privándole de su libertad, será castigado con la pena de prision mayor. En la misma pena incurrirá el que proporcionare lugar para la ejecucion del delito. Para que se aplique la pena á este delincuente, es necesario que sepa el objeto ilegal para que se le pide el lugar, pues de lo contrario, no delinque, porque no tuvo intencion de cometer aquel delito.

Si el culpable diere libertad al encerrado ó detenido dentro de los tres dias de su detencion,

sin haber logrado el objeto que se propusiere ni haberse comenzado el procedimiento, las penas serán prision correccional en sus grados mínimo y medio y multa de 125 á 1,250 pesetas: pár. 3.º del art. 495 citado. Esta disposicion tiene por objeto que el delincuente halle ventaja y estímulo para detenerse en los primeros actos del delito, y graduar la penalidad segun el mayor ó menor mal ocasionado.

Por la misma causa el art. 496 siguiente agrava la pena cuando lo prolongado de la detencion revela gran perversidad en el delincuente, por los medios de que se vale para perpetrar el delito. En su consecuencia previene, que el delito de que se trata en el artículo anterior, será castigado con la pena de reclusion temporal: 1.º Si el encierro ó detencion hubiere durado mas de veinte dias. 2.º Si se hubiere ejecutado con simulacion de autoridad pública (porque entonces se usurpan estas funciones). 3.º Si se hubieren causado lesiones graves á la persona encerrada ó detenida ó se le hubiere amenazado de muerte); en cuyo caso se impondrá tambien la pena correspondiente á este nuevo delito, teniendo presente lo que se dice sobre la acumulacion de penas en el artículo *Pena*.

El que fuera de los casos permitidos por la ley aprehendiere á una persona para presentarla á la autoridad, será castigado con las penas de arresto menor y multa de 125 á 1,250 pesetas: art. 497. Mas si se detuviere por mandato de la autoridad á un delincuente, ó al que va huyendo, ó á quien se sorprende *in fraganti* delito, no será aplicable la disposicion expuesta. *

* **DETENCION PREVENTIVA.** No se reputa pena la detencion y la prision preventiva de los procesados: art. 25 del Código penal de 1870. *

DETENTACION. La tenencia ó posesion de una cosa en nombre de otro.

DETENTADOR. El que tiene ó posee una cosa en nombre de otro, como el comodatario, depositario y otros, quienes pueden implorar el oficio del juez contra los perturbadores de su detentacion. V. *Despojo*.

DEUDA. La obligacion que alguno tiene de pagar, satisfacer ó reintegrar á otro alguna cosa. Distinguense las deudas en *activas* y *pasivas*. Llámanse deudas *activas* las que se nos deben, ó aquellas cuyo pago tenemos derecho de exigir; y deudas *pasivas* las que debemos, ó estamos obligados á pagar: de suerte que una misma deuda es activa y pasiva, activa de parte del acreedor, y pasiva de parte del deudor.

Las deudas tienen todavía otras muchas denominaciones. Dícese deuda *personal* la que el deudor ha contraido personalmente ó la que solo produce accion personal á favor del acreedor; y deuda *real* la que resulta únicamente de la detencion ó posesion de una cosa raíz, como el censo.

Deuda *quirografaria* es la que resulta de un instrumento privado: *hipotecaria* la que se apoya en un instrumento ó derecho que lleva hipoteca; y *privilegiada*, la que tiene preferencia sobre cualquiera otra, sea quirografaria ó hipotecaria.

Deuda *civil* es la que nace de un contrato ó cuasi-contrato, de un testamento, de una sentencia en materia civil; y deuda *legal*, la que trae su orígen de la ley, como la legítima de los hijos, la cuarta marital, la obligacion recíproca de darse alimentos los ascendientes y descendientes.

Deuda *pura y simple* es la que induce obligacion de pagar sin plazo ni condicion; y deuda *condicional*, la que no puede exigirse sino despues que se haya cumplido algun acontecimiento incierto de que depende.

Deuda *simulada* es la que se contrae solo en apariencia y no realmente ni de serio, y de la cual suele haber alguna contraescritura.

Deuda *solidaria* es la que el acreedor puede exigir totalmente de cualquiera de dos ó mas deudores que se hayan obligado *in solidum* á pagarla.

Deudas *hereditarias* son las contraidas por el difunto, á cuyo pago tienen que contribuir proporcionalmente todos los herederos, segun se verá en el artículo *Particion de herencia*.

Deuda *clara y líquida* es la que consiste en una cosa cierta y determinada. Así que, no puede llamarse clara y líquida la deuda que está sujeta á disputa ó que no se sabe aun á cuánto ascenderá, por depender de una cuenta ó de una liquidacion.

Deuda *pública* es aquella con que está gravado el Estado, sea hácia particulares, consejos ó establecimientos públicos, sea para con el extranjero. Esta deuda se divide en *consolidada*, que es la que devenga intereses; y en *no consolidada*, que es la que no los devenga. V. *Deudor*.

DEUDOR. El que está obligado á dar ó hacer á otro alguna cosa, en virtud de un contrato ó cuasi contrato, delito ó cuasi delito, ó de una disposicion legal. Solo ha de considerarse como verdadero deudor el que puede ser apremiado en justicia á pagar ó hacer lo que debe, mas no el que puede servirse de una excepcion perentoria contra la demanda del acreedor.

El deudor puede ser compelido á la satisfaccion de la deuda con embargo de bienes, y aun prision. Si á los seis meses de estar preso no hiciere cesion de bienes, se tiene por hecha *ipso jure*; siendo de notar que el acreedor tiene obligacion de mantener nueve dias al deudor cuando este se halla preso.

El deudor insolvente tenia que servir en lo antiguo al acreedor, con una argolla de hierro al cuello, hasta darse el último por pagado y satisfecho; pero ya no está en uso tan rigurosa pena.

El deudor queda libre de su obligacion por la *paga*, por la *novacion*, por la *condonacion* ó *remision*, por la *compensacion*, por la *confusion* ó *consolidacion*, por la *consignacion*; por la *pérdida* de la cosa, sucedida sin culpa suya, por la *nulidad* ó *rescision* y por la *prescripcion*. Véanse los artículos relativos á estas palabras, como tambien *Acreedor*, *Cesion de bienes*, *Concurso de acreedores*, *Ejecucion*, *Espera*, *Quita*, *Moratoria*, y especialmente *Obligacion*.

DEUDORES SOLIDARIOS Ó IN SOLIDUM. Los que se han obligado á una misma cosa, de modo que cada uno pueda ser reconvenido por el todo, y hecho el pago por cualquiera de ellos, queden libres los otros con respecto al acreedor. No todos los que se obligan á una misma cosa son deudores solidarios, sino solamente los que se obligan expresamente por el todo; pues si solo se obligan simplemente, no pueden ser reconvenidos sino á prorrata, esto es, cada uno por su parte.

El deudor solidario contra quien se dirige el acreedor, no puede oponer el beneficio de division, pues lo renunció tácitamente por el hecho de obligarse por el todo; pero puede oponer todas las excepciones que resulten de la naturaleza de la obligacion, y todas las que le sean personales, asi como las que fueren comunes á todos los codeudores, mas no las puramente personales de algunos de estos.

El deudor solidario que ha pagado la deuda por entero, puede pedir al acreedor le ceda sus acciones contra los demás deudores para reclamar de ellos la parte que respectivamente les corresponda; teniendo entendido, que sin esta cesion de acciones, nada podria reclamar de sus compañeros, por no haber entre ellos obligacion recíproca. Véase, no obstante, lo que se dice en el artículo *Obligacion solidaria*.

DEVENGAR. Hacer alguno suya alguna cosa mereciéndola, ó adquirir derecho á ella por razon de trabajo ó servicio, como devengar salarios, costas, etc.; y causar ó producir, como devengar intereses.

DEVIEDO. Voz anticuada que significa prohibicion, sitio vedado, entredicho eclesiástico, y deuda ú obligacion á cierta paga en que se incurre por delito ó rebeldía.

DEVISA. La parte ó porcion de diezmos que pertenecen al devisero; antiguamente, una especie de señorío que tenian en algunos lugares los hijosdalgo en las tierras que habian heredado de sus padres y demás ascendientes, y habian partido entre sí conservándose entre ellos, siendo sus vasallos solariegos los moradores de las mismas; y tambien la tierra que estaba sujeta á este señorío. V. *Behetría*.

DEVISAR. Antiguamente, pactar, convenir ó concertar; dividir ó hacer particiones, y señalar ó declarar la suerte ó género de armas para el combate en los duelos y desafíos.

DEVOLUCION. La restitucion de alguna cosa al estado que tenia ó á la persona que la poseia primero.

DEVOLUTIVO. Dícese del efecto que produce la apelacion de pasar ó devolver al juez superior el conocimiento de las providencias tomadas por el juez inferior sin suspender la ejecucion de las mismas, á diferencia del efecto suspensivo, que suspende la ejecucion de la sentencia dada por el juez inferior hasta la determinacion del superior. V. *Efecto*.

DEVOLUTO. Lo que se adquiere por derecho de devolucion, y la provision del Papa de un beneficio vacante por nulidad.

DEXTRO. El espacio de setenta y dos á ochenta pasos que antiguamente tomaban las Iglesias á su alrededor para coger los frutos que se criasen en aquel terreno con destino exclusivo al culto divino; y tambien el espacio de treinta pasos en circunferencia de la iglesia, dentro del cual gozaban inmunidad y asilo los delincuentes no exceptuados que se acogian á él, como si se refugiasen dentro de la Iglesia, segun se estableció en el Concilio de Coyanza del año 1050.

DEZMATORIO Ó DEZMERÍA. El territorio que corresponde á cada Iglesia ó parroquia para pagar el diezmo.

DIA. Dia quiere decir luz ó claridad, porque de alumbrar el sol procede el dia. Se diferencia en dos maneras: dia artificial y dia astronómico. Artificial es desde que sale hasta que se pone el sol, porque en este tiempo trabajan los artífices y obreros: astronómico es el espacio de veinticuatro horas, entendido desde que el sol sale un dia, hasta que vuelve á salir el siguiente. El dia se distingue tambien en civil, y es el espacio de tiempo, esto es, las veinticuatro horas que la tierra emplea en hacer un giro sobre su eje. Así es que el dia civil comprende el dia artificial y la noche. En el lenguaje de las leyes, la palabra *dia* tomada por un espacio de tiempo, se entiende el dia civil, y por consiguiente designa un espacio de veinticuatro horas. En todos los cómputos de *dias*, dice el Código de comercio, artículo 256, se entenderá el dia de veinticuatro horas. Sin embargo, no puede prescindirse de atender á la materia de que se trata, para saber qué es lo que en cada caso debe entenderse por dia. Gregorio Lopez en la glosa 6.ª de la ley 3.ª, tít. 22, Part. 3.ª, supone que el dia se divide en *judicial* y *natural*, y que el dia *natural* es de

veinticuatro horas, y el *judicial* de las horas que dura el sol sobre el horizonte. El *Diccionario de la Academia Española* llama dia *natural* el espacio de tiempo que el sol gasta con el movimiento diurno desde que sale de un meridiano hasta que vuelve al mismo, dando una vuelta entera á la tierra, y dia *artificial* el tiempo que dura el sol desde que nace hasta que se pone; mas luego en sus traducciones latinas denomina *dies civilis* el que en castellano llamó *natural*, *y dies naturalis* al que en su lengua era *artificial*.

DIA CRÍTICO. El dia de que pende la decision de algun negocio.

DIA DE DESCANSO. El que se paga al alquilador de carruajes ó bestias además de los que se emplean en el camino; y tambien se llama así el dia festivo, porque en él se cesa de trabajar en obras serviles.

DIA DE INDULTO. Aquel en que los Reyes y Soberanos acostumbran librar de la muerte ó de otra pena merecida á los delincuentes. V. *Indulto*.

DIA DE TRIBUNALES. Aquel en que se da audiencia judicial, para lo cual se franquean los tribunales y se presentan en ellos los jueces y ministros á cuyo cargo está la administracion de justicia.

DIA DIADO. El dia preciso y contado sin interrupcion que se señala para ejecutar alguna cosa.

DIA FERIADO Y HORAS HÁBILES PARA LAS ACTUACIONES JUDICIALES. Entiéndese por dia feriado aquel en que están cerrados los tribunales y se suspende el curso de los negocios de justicia. Tales eran antes los dias festivos que la Iglesia celebraba como de precepto, aunque solo fuera de oir misa; los de la Vírgen del Cármen, de los Angeles y del Pilar, en los dias 16 de Julio, 2 de Agosto y 12 de Octubre; las vacaciones de Resurreccion desde el Domingo de Ramos hasta el martes de Pascua; las de Navidad desde el dia 25 de Diciembre hasta el 1.° de Enero siguiente, y las de Carnestolendas hasta el miércoles de Ceniza inclusive, quedando excluidos todos los demás dias en que antiguamente cesaba el despacho de los negocios, aunque fueran aquellos en que los Consejos ó tribunales celebraban alguna fiesta, que debiera practicarse despues de las horas del tribunal: ley 6.ª, tít. 2.°, lib. 4.°, Nov. Recop. Por Real decreto de 16 de Diciembre de 1825, se mandó que los tribunales no vacasen en los dias de media fiesta ó en los que, habiendo obligacion de oir misa se puede trabajar; mas en consideracion de que los dias feriados son de absoluta necesidad para ocuparlos los ministros en el estudio, y en el desempeño de encargos particulares en el real servicio, y los subalternos en el arreglo y adelantamiento de los negocios, se resolvió por otro Real decreto de 6 de Octubre de 1832, que todos los tribunales del reino vacarán en los dias feriados en los mismos términos que antes lo verificaban.

Tambien suele mandarse accidentalmente por el Gobierno, que se suspendan algun dia los negocios judiciales en celebridad de algun acontecimiento plausible en que interesa la Nacion; y antiguamente estaba ordenado que se tuviesen por feriados los dias en que se cogen el pan y el vino: leyes 36 y 37, tít. 2.°, Part. 3.ª Pero estas vacaciones del tiempo de la cosecha, que tenian nada menos que la extension de dos meses, podian renunciarse por las partes: ley 38, d. tít. y Part., y dejaron de estar en uso, por el grande atraso que ocasionaban en el despacho de los negocios.

* Segun el art. 889 de la ley orgánica del poder judicial, los juzgados y tribunales vacarán: 1.°, en los dias de fiesta entera; 2.°, en los dias del Rey, Reina y Príncipe de Astúrias; 3.° en el jueves y viernes de la Semana Santa; 4.°, en los dias de fiesta nacional.

Además, conforme á los arts. 892 y 893, los magistrados de las Audiencias y del Tribunal Supremo, vacarán desde el 15 de Julio al 15 de Setiembre de cada año, durante cuyo período se formará en cada Audiencia y en el Tribunal Supremo, una Sala que se llamará de vacaciones. V. *Sala de vacaciones*.

No existiendo estas últimas vacaciones en los juzgados de primera instancia, están las facultades de estos expeditas como en el resto del año. Véase la Real órden de 1.° de Mayo de 1852.

Conforme á la ley 34, tít. 2.°, Part. 3.ª, en dia feriado no puede hacerse citacion ni otra diligencia judicial, ni darse sentencia ni ejecutarse otro cualquier acto de jurisdiccion, siendo todo nulo, aun cuando interviniese el consentimiento de ambas partes. Sin embargo, dice el Sr. Escriche, que si se hiciere una citacion, y en virtud de ella compareciere el demandado, quedaria válida la misma, segun la opinion de algunos autores.

El art. 8.° de la ley de Enjuiciamiento civil de 1855, previene que las actuaciones judiciales han de practicarse en dias y horas hábiles, bajo pena de nulidad.

Se entienden por horas hábiles las que median desde la salida hasta la puesta del sol: artículo 10 de dicha ley y sentencia del Tribunal Supremo de 19 de Abril de 1865 y Real decreto de 31 de Marzo de 1868.

Se entiende que una declaracion se da en horas hábiles, cuando se evacua en su mayor parte antes de la puesta del sol: sentencia de 19 de Abril de 1865.

La nueva presentacion de un escrito no es tenida por actuacion judicial, por lo que pueden presentarse aunque sea de noche, en el último dia del plazo marcado por la ley: sentencia de 16 de Noviembre de 1860.

Para que no se paralice el curso de la justicia en negocios de suma urgencia, ó en que podria ocasionarse por ello grave perjuicio á las partes, se han exceptuado algunos de estos de la prohibicion de entender de ellos en los dias y horas inhábiles y en las vacaciones de los tribunales, ya por reglas generales, ya por medio de la habilitacion de dichos dias y horas, ya incluyéndolos en el período de vacaciones, debiendo entender de ellos la Sala designada con este nombre.

Así por el art. 890 de la ley orgánica del poder judicial, se dispone, que sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior (sobre los dias en que vacan los juzgados y tribunales), los dias en él señalados serán hábiles para las actuaciones del sumario en las causas criminales sin necesidad de habilitacion especial, y podrán habilitarse para cualesquiera otras civiles ó criminales en que haya urgencia, y en el art. 891, se consigna, que se estimarán urgentes para los efectos del artículo anterior, las actuaciones cuya dilacion pueda causar perjuicio grande á los procesados, á los litigantes ó á la buena administracion de justicia, al prudente arbitrio del juez. Esta disposicion ratifica la del art. 11 de la ley de Enjuiciamiento civil, que prescribia que el juez pudiese habilitar los dias y horas inhábiles cuando hubiera causa urgente que lo exigiese.

Respecto de los actos de jurisdiccion voluntaria en materia civil, hállase declarado por el art. 1208, regla 2.ª, que son hábiles para ellos todos los dias y horas sin excepcion.

El art. 32 del reglamento provisional de 1835 para la administracion de justicia, declaró urgentísimas las actuaciones que tienen por objeto prevenir un inventario, interponer un retracto y otras de igual naturaleza. No expresó cuáles eran estas; por lo que los autores recurrieron á las especificadas en la ley 35, tít. 2.°, Part. 3.ª Tales eran, segun extracta el Sr. Escriche: 1.° Dar tutores ó curadores á los huérfanos, remover á los sospechosos, oir las excusas de los que quisieren librarse de la tutela ó curatela. 2.° Oir los pleitos que ocurrieren sobre los alimentos que se deben por equidad natural ú oficio de piedad. 3.° Decidir la demanda que hiciere alguna mujer viuda que quedó preñada de su marido, para que la pongan en posesion de algunos bienes, por razon de la criatura que llevase en el vientre. 4.° Probar alguno que es mayor ó menor de edad. 5.° Entender en pleito sobre libertad ó servidumbre. 6.° Disponer la apertura ó exhibicion de algun testamento, cuando lo pida quien tenga derecho para ello. 7.° Nombrar á solicitud de los acreedores, depositario ó administrador de los bienes que por muerte de su dueño quedasen desamparados sin heredero. 8.° Instruir las causas criminales: ley 35, tít. 2.°, Part. 3.ª

Además, en el dia deberá atenderse á los negocios que declara urgentes, para el efecto de entenderse de ellos en la Sala de vacaciones de las Audiencias y del Tribunal Supremo, el artículo 902 de la ley orgánica del poder judicial, y son los siguientes:

1.° La substanciacion de todos los pleitos civiles y causas criminales hasta que aquellos estén en estado de vista y estas en el de celebrarse el juicio público.

2.° El despacho de las consultas é informes que el Gobierno les pida con el carácter de urgentes, ó que lo sean, atendida la naturaleza del asunto á que se refieran.

3.° El despacho de los expedientes gubernativos y de los actos de jurisdiccion voluntaria, que por tener término preciso señalado en la ley, por su índole, por sus circunstancias especiales, ó por ocasionar la demora de su resolucion perjuicios graves á los interesados en ellos, requieran ser despachados antes de terminarse las vacaciones.

4.° La decision de las competencias de jurisdiccion, de los recursos de fuerza y de los incidentes de recusacion.

5.° Las vistas y sentencias de los interdictos posesorios ó de obra nueva ó vieja, los juicios ejecutivos, las denegaciones de justicia ó de prueba y cualquier otro negocio que, en concepto de las Salas, tenga carácter de urgencia.

6.° Las vistas y sentencias de los pleitos y causas que se sigan contra jueces ó magistrados, para exigirles la responsabilidad civil ó criminal.

7.° Las vistas y sentencias de las causas criminales por delitos á que la ley señala penas que excedan de doce años de duracion en cualquiera de sus grados, ó la de muerte. V. *Salas de vacaciones*.

Segun la ley de Enjuiciamiento mercantil, no podia ejecutarse ningun acto judicial, sobre asunto de comercio, en las fiestas religiosas ó civiles reservadas por las leyes, bajo nulidad; siendo causa urgente para habilitar dichos dias, el riesgo manifiesto de quedar ilusoria una providencia judicial ó de malograrse una diligencia importante, para acreditar el derecho de las partes por diferirse la actuacion al dia no feriado: art. 29 al 31 de dicha ley. Véanse los artículos del Código de comercio 487 y 512, y el artículo de esta obra *Letra de cambio*.

Para la presentacion de documentos al regis-

tro de hipotecas y su inscripcion, solo son hábiles los dias no feriados para los tribunales, y seis horas en cada dia señaladas préviamente: arts. 242 y 247 de la Ley Hipotecaria y 155 y 156 del reglamento para su ejecucion. *

DIA FESTIVO. El domingo y cualquier otro dia señalado por la Iglesia para celebrar la memoria de algun misterio ó Santo con obligacion de oir misa y cesar de todo trabajo servil. En estos dias no se puede trabajar en obras serviles, sino en caso de necesidad, como cuando urge el hacer la siembra para aprovechar la sazon de la tierra, ó bien el recoger los frutos que se pasarian ó echarian á perder si se dejasen por mas tiempo en el campo: en cuyos casos da el párroco licencia para trabajar, pidiéndola la justicia en nombre del vecindario; siendo de advertir que no puede el párroco exigir retribucion ni limosna bajo ningun título por esta concesion, así como tampoco tiene facultad para imponer multas á los que trabajan sin su licencia en los dias de fiesta: ley 8.ª, tít. 1.°, y ley 10, tít. 8.°, lib. 1.°, Nov. Recop.

* Proclamada la libertad de cultos y el ateismo del Estado, no existe en la actualidad ninguna pena externa contra el que no celebra con el reposo y abstencion de obras serviles las fiestas de su culto.

El que por medio de amenazas, violencias ú otros apremios ilegítimos impidiere á cualquier ciudadado abrir su tienda, almacen ú otro establecimiento ó le forzare á abstenerse de trabajos de cualquiera especie en determinadas fiestas religiosas, será castigado con la pena de prision correccional en sus grados medio y máximo y multa de 250 á 2,500 pesetas. V. *Culto.—Fiesta.*

Por Real decreto de 26 de Junio de 1867, se mandó guardar y cumplir el decreto pontificio de 2 de Mayo del mismo año, reduciendo los dias festivos en España, á peticion repetidas veces del Gobierno español, en el cual se dispuso lo siguiente:

1.° Que quede derogado el precepto de oir misa los dias de fiesta de segundo órden (llamados vulgarmente *dias de misa*), en los cuales, sin embargo, era permitido trabajar en obras serviles.

2.° Que quede derogado el precepto que mandaba á los fieles oir misa y abstenerse de obras serviles el lunes de Pascua, como tambien el lunes de Pentecostés y el dia que sigue inmediatamente á la Natividad de Jesucristo.

3.° Que tenga lugar la misma derogacion de precepto en los dias de la Natividad de la Madre de Dios y de San Juan Bautista, la celebracion de las cuales fiestas debe trasladarse á la Dominica próxima siguiente que no esté impedida por fiesta doble de primera clase, como se acostumbra en las votivas de las mismas fiestas.

4.° Que en cada diócesis se venere un solo Patrono principal, que habrá de ser designado por la Santa Sede, quedando vigente el precepto de oir misa y de abstenerse de obras serviles. (Para la diócesis de Toledo es patrono San Ildefonso, segun decreto de 12 de Diciembre de 1867.)

5.° Que las fiestas de los demás Patronos y de otros Santos que en una ú otra diócesis por privilegio especial se observan hasta ahora bajo ambos preceptos, puedan trasladarse con su oficio y misa á la primera Dominica siguiente libre que no sea privilegiada y en que no ocurra una doble de primera ó segunda clase. Siendo de cargo de los Obispos exponer á la Santa Sede las dudas, si ocurren algunas, sobre las fiestas abrogadas en este artículo, podrán indicar libremente los motivos para conservar una ú otra.

Que se entienda remitida por dispensacion de la benignidad apostólica la obligacion de ayunar en las vigilias de las fiestas que por este indulto quedan abrogadas (siempre que el ayuno no esté prescrito por otra parte ó por razon de la Cuaresma ó de las Cuatro Témporas); pero Su Santidad mandó que el dicho precepto del ayuno que existia anteriormente en las vigilias abrogadas ahora por el presente indulto, se trasladase á todos los viernes y sábados del Sagrado Adviento. Mas por cuanto Su Santidad, al querer proveer á la conveniencia de los pueblos y atender á la indigencia de aquellos que comen el pan con el sudor de su rostro, no ha tenido intencion de disminuir la veneracion de los Santos y la saludable penitencia de los cristianos ha mandado, por tanto, que todos los oficios y misas de los Santos y de las solemnidades, tanto en las fiestas abrogadas como en sus vigilias, se conserven y celebren como antes en todas las Iglesias.

Su Santidad abriga la esperanza de que el devotísimo pueblo español hará uso de esta concesion apostólica, la cual declaró deber observarse desde el dia 1.° del próximo año de 1868, con tal espíritu, que se esmerará en santificar con mayor fervor y piedad los demás dias festivos que han de permanecer bajo la observancia del precepto.

El Gobierno español, al mandar la completa observancia de este decreto pontificio, dispuso, que en su consecuencia, las autoridades á quienes correspondiera, dictaran las disposiciones mas eficaces, que sostendrán con constancia, para que las fiestas que despues del decreto pontificio quedan vigentes, se observen con religiosa puntualidad y sin el menor género de profanacion ni escándalo. Si en épocas de recoleccion ó con otro motivo, urgencias públicas inexcusables hicieren necesaria en este punto dispensa ó di-

simulo, habrá de intervenir el asentimiento y licencia de las autoridades civil y eclesiástica, como con religiosa y plausible práctica se observa siempre en España, y como en todo caso corresponde, mas que á ningun otro, á un pueblo católico. Para el debido cumplimiento del anterior Real decreto, se dictaron varias disposiciones por Real órden de 26 de Junio de 1867. *

DIAS DE CORTESÍA. Los dias que se conceden al que ha de pagar una letra de cambio, despues de cumplido el término de ella, segun el uso y costumbre de cada plaza. Mas ya se han abolido en España por el nuevo Código de comercio todas las costumbres locales sobre términos de gracia ó cortesía: art. 259.

DIAS JURÍDICOS. En lo antiguo se llamaban así los dias en que están abiertos los tribunales para la administracion de justicia, por contraposicion á los dias feriados en que se suspende el curso de los negocios judiciales.

DIAS ÚTILES. Aquellos en que se administra justicia en que están abiertos los tribunales y pueden los litigantes obrar en sus pleitos. Llámanse *útiles* por contraposicion á los *continuos* que son los que corren sin interrupcion y sin distincion de feriados y no feriados. V. *Dia feriado* y *Dia festivo*.

DIENTE (ARRENDAR Á). Arrendar á uno los pastos de un pueblo con condicion de permitir entrar á pacer en ellos los ganados del comun.

DIETA. El salario que gana cada dia un juez de comision; la jornada que debe hacer el comisionado, y que es de diez leguas, segun las leyes 9.ª, y 14, tít. 1.°, lib. 9.° del Fuero Juzgo, y la ley 8.ª, tít. 3.°, lib. 2.° del Fuero Real, pero que segun la práctica se redujo á ocho (véanse las últimas disposiciones en el artículo *Jornada*); y la Junta ó Congreso de los Estados ó círculos del imperio de Alemania para deliberar sobre los negocios públicos, como tambien las Córtes de Polonia y las Asambleas de los cantones suizos.

DIEZMO. La décima parte de alguna cosa en cualquier línea; el derecho de 10 por 100 que se paga ó pagaba al erario, del valor de las mercaderías que se trafican y llegan á los puertos, ó entran y pasan de un reino á otro, llamándose diezmo del mar ó de puertos secos, conforme al paraje donde están las aduanas; y la parte de frutos que se paga por los fieles para la manutencion de los ministros de la Iglesia. Llámase diezmo, porque regularmente consiste en la décima parte de los frutos que se cogen, aunque á veces es menor, segun el uso y costumbre de los lugares.

Los diezmos eclesiásticos son reales, personales ó mixtos. *Reales* ó prediales son los que se perciben de los frutos de la tierra, como por ejemplo, del trigo, del vino y del aceite. *Personales* son los que provienen de las ganancias ó adquisiciones que hacemos con nuestra industria, como por ejemplo, de la caza, de las manufacturas y del comercio; pero esta especie de diezmo no está ya en uso. *Mixtos* son los que se cobran de cosas que en parte provienen de nuestros predios y en parte de nuestra industria; como los que se perciben de los corderos, de la lana, de la leche, de los molinos ó de las pesqueras, etc.; mas estos diezmos se consideran como reales. La diferencia que hay entre los diezmos reales y los personales, consiste en que aquellos se pagan á la Iglesia del distrito en que están situados los predios ó heredades, y estos á la Iglesia en que se reciben los sacramentos: los primeros se pagan sin deducir los gastos, y los segundos con dicha deduccion.

Tambien se dividen los diezmos en antiguos y nuevos. Diezmos *antiguos* son los que se pagan segun costumbre; y diezmos *nuevos* los que se imponen por la autoridad eclesiástica sobre algunas cosas que antes no los pagaban, á lo menos en la misma cuota. En caso de pedir diezmos el eclesiástico á los que no los pagaban por privilegio ó costumbre, ya en parte ó ya en el todo, se acudia por los interesados al Supremo Consejo, el cual mandaba librar provision ordinaria llamada de *nuevos diezmos*, para que se le remitiesen los autos originales por el vicario general ó el notario que los tenia en su poder; y venidos estos, se entregaban á las partes por su órden, sustanciándose este juicio como otro cualquiera ordinario. Despues perteneció al Supremo Tribunal de Justicia el conocimiento de los recursos sobre nuevos diezmos; sin perjuicio de que las personas á quienes se demandaba en tales diezmos, pudieran, si querian, acudir al respectivo juez de primera instancia para el mero hecho de que se les amparase en la posesion de no pagarlos: reglamento de 26 de Setiembre de 1835, art. 90.

Los diezmos no son de derecho divino; pues no están ordenados en el nuevo testamento, y el precepto dado en el viejo á los judíos correspondia á la clase de los ceremoniales, que quedaron abolidos por la muerte de Cristo. Es cierto que debe atenderse á la subsistencia de los ministros del altar, *quia qui servit altari, de altari vivere debet*; y que esto puede verificarse con las ofrendas voluntarias, ó mediante la asignacion de rentas fijas ó sueldos pagados por el erario; como sucede en algunas partes; * mas establecidos como mandamiento de la Iglesia; su supresion por la potestad civil, ha sido uno de los muchos atentados cometidos contra la madre comun, por sus hijos rebeldes ó extraviados con las falsas doctrinas económicas. *

Las prestaciones decimales sufrieron una herida de mucha gravedad en 1821, recobraron una parte de su antiguo vigor en la época de gobierno absoluto desde 1823 y 1834, y desde este hasta su total extincion en 1841, decayeron con una rapidez tan asombrosa como debian producirla las disposiciones que succesivamente se fueron dando en esta materia.

Por decreto de Córtes de 29 de Junio de 1821 quedaron todas las cuotas decimales y primiciales reducidas á la mitad de lo que se pagaba ó debia pagarse, y se destinó este producto decimal íntegra y exclusivamente á la dotacion del clero y culto, quedando para indemnizacion de los partícipes legos los bienes raíces rústicos y urbanos, censos, foros, rentas y derechos del clero y fábricas de las Iglesias.

Apenas se instaló en Madrid la regencia del reino, expidió el decreto de 6 de Junio de 1823 mandando que quedara sin efectos aquella reduccion y que los diezmos y primicias se pagasen desde aquel año inclusive en adelante en la misma forma que antes del 7 de Marzo de 1820.

Por la ley de 16 de Julio de 1837 se declaró que todos los derechos que componian la contribucion conocida con el nombre de diezmos y primicias debian seguirse cobrando por aquel año; que pertenecian exclusivamente al Estado, y que de su importe total debia aplicarse la mitad á las obligaciones del culto, clero y partícipes legos en proporcion á sus derechos respectivos, y la otra mitad al tesoro público.

En otra ley de 30 de Junio de 1838 se mandó que siguiesen por aquel año las mismas prestaciones, reservándose el Gobierno la tercera parte de sus productos y cargando sobre las dos restantes: 1.°, la dotacion del culto y fábricas de las Iglesias; 2.°, las cóngruas individuales del Clero; 3.°, la mitad de las asignaciones de los regulares de ambos sexos; 4.°, la mitad de las cuotas que antes de la ley de 16 de Julio de 1837 cobraban los partícipes legos y los establecimientos de instruccion, hospitalidad y beneficencia; 5.°, la mitad de cualquiera otra carga de justicia que tuviese el acerbo decimal.

Concluido el año de frutos de 1838 sin haberse fijado cosa alguna para el siguiente, se expidió el Real decreto de 1.° de Junio de 1839 mandando que como medida provisional para sostener el culto y clero y cubrir otras obligaciones perentorias del Estado, se pagase la mitad del diezmo y primicia con calidad de á buena cuenta de lo que las Córtes votasen para llenar aquellos objetos; se facultó á los contribuyentes para pagar en dinero ó especies; se reservó para el Estado el tercio de los productos, y se redujo á la mitad el derecho de los que segun la ley de 30 de Junio de 1838 eran compartícipes de los dos tercios restantes.

En 16 de Julio de 1840 se publicó la ley de dotacion del culto y clero, por la cual quedó sancionado el pago de la primicia destinado exclusivamente al *culto divino*, pero limitada al máximo de una fanega de Castilla ó su equivalente en las demás provincias, se destinó al clero el 4 por 100 de todos los frutos de la tierra y productos de la ganadería sujetos á la antigua prestacion decimal, se conservó á los establecimiento piadosos y benéficos su derecho á percibir sus consignaciones proporcionalmente y se libertó al acerbo comun de las pensiones alimenticias de las religiosas para las cuales se aplicaron los fondos de cruzada.

Vino por último la ley de 31 de Agosto de 1841 derogando la anterior y fundando la dotacion del culto y clero sobre los derechos de estola, producto de memorias, obras-pias, celebracion, rentas de beneficios elesiásticos poseidos por personas legas, aunque capaces de órdenes sagradas, rendimiento de capellanías y beneficios de libre presentacion y 75 millones de reales vellon repartidos entre todas las provincias del reino; quedando definitivamente suprimida toda clase y cuota de diezmos y primicias.

* En valde se ha procurado substituir con ventaja la contribucion del diezmo con otra: tras mil ensayos se ha venido á reconocer por los hombres pensadores y católicos; que en sí es el impuesto mas llevadero para el contribuyente, el mas pingüe para el Estado, el mas adecuado para el sostenimiento de la Iglesia, y que su supresion, lejos de aliviar á los labradores, les ha inferido graves perjuicios: al que cultivaba tierras propias, porque en lugar de una contribucion en especie, pagada cuando se tiene, voluntaria y proporcional á lo que se recogia, se le ha impuesto una en dinero, cuando se tiene ó no se tiene, forzosa y de cuota fija, cójanse frutos ó no se cojan; á los colonos porque los dueños aumentan el precio de los arriendos mas de lo que importaba el diezmo, pagando aquellos parte de la contribucion de culto y clero por las utilidades que se les suponian como cultivadores.

En lo antiguo el *diezmo secular de frutos* era contribucion directa y una de las principales. De ella hace mencion D. Alfonso el Sabio en los fueros que dió á la ciudad de Fuenterrabía en 28 de Diciembre de 1280, librándola de todo pecho menos de los diezmos, y antes de él, D. Alfonso VII en los fueros de Toledo dispuso lo mismo en favor de los moradores de esta ciudad.

Tambien se conocia el *diezmo de la mar*, contribucion que se pagaba sobre los géneros introducidos ó extraidos por los puertos, y que men-

ciona D. Alonso XI al eximir de él á la villa de Bermeo, gracia que confirmó el Rey D. Pedro en 15 de Agosto de 1355. *

DIGESTO. La compilacion ó coleccion de las mejores decisiones de los jurisconsultos romanos, hecha de órden del Emperador Justiniano por diez y siete magistrados ó juristas á cuya cabeza se hallaba el célebre Triboniano. V. *Derecho romano.*

DILACION. El espacio de tiempo concedido por la ley ó por el juez á las partes para responder ó para probar lo que dicen en juicio cuando fuere negado. Llámase dilacion porque dilata el juicio, y porque mientras dura el plazo ninguna cosa nueva se puede hacer en el pleito. Las dilaciones anteriores á la contestacion de la demanda se llaman *deliberatorias*, porque se dan al reo para deliberar si debe ceder ó litigar, sujetarse al juez ó recusarle; y las posteriores á la contestacion se llaman *probatorias*, porque se conceden al actor y al reo para hacer probanzas. Véase *Plazo* y *Término.*

DILATORIO. Lo que sirva para prorogar y extender el término judicial de una causa. V. *Excepcion dilatoria.*

DILIGENCIA. La ejecucion y cumplimiento de un auto, acuerdo ó decreto judicial, su notificacion, etc.

DILIGENCIERO. El que toma á su cargo la solicitud de los negocios de otro; y antiguamente, el encargado por los fiscales para evacuar algunas diligencias de oficio, como pruebas de hidalguía, etc.

DIMISION. La renuncia ó desapropio de un derecho que nos pertenece, ó de una cosa que poseemos, ó de un empleo ó comision que tenemos á nuestro cargo. V. *Renuncia.*

DIMISORIAS. El despacho que los Prelados dan á sus súbditos eclesiásticos, para que lícitamente puedan recibir Ordenes sagradas de otro.

* Estaba prohibido por los cánones el ordenar un Obispo al súbdito de otro sin licencia suya; y se confirmó esta prohibicion por el Concilio de Trento.

El Capítulo catedral Sede vacante tiene facultad para conceder dimisorias, pero por dicho Concilio se limitó al caso en que la vacante durase mas de un año ó hasta que un clérigo tuviese obligacion de recibir alguna Orden.

Los Prelados inferiores á los Obispos no pueden conceder dimisorias si no tienen privilegio de la Santa Sede, que por la plenitud de su potestad tiene el poder de conferir Ordenes en todo el mundo católico sin dimisorias del propio Obispo, aun cuando por costumbre no use el Pontífice de estas facultades, sin que los clérigos extranjeros vayan provistos de un atestado de su Obispo de *vita et moribus.*

Y tan rigoroso está en este punto el Santo Concilio, que ordena: «que ninguna licencia concedida contra la voluntad del Ordinario para hacerse promover á las Ordenes, ni ningun restablecimiento de las funciones de las Ordenes ya recibidas; ni de cualesquiera grados, dignidades ni honores que fuesen, valdrian en favor de aquel á quien su Prelado hubiese prohibido ascender á las Ordenes, por cualquier causa que fuese; aunque fuera por un crímen secreto.»

Las penas contra los que ordenasen sin dimisorias, y de los ordenados es la de suspension de sus funciones; la de aquellos por un año, la de estos hasta que el propio Prelado crea conveniente levantarla.

El clérigo que á pesar de la suspension ejerce las funciones de las Ordenes que ha recibido, incurre en irregularidad.

Hay dos casos, sin embargo, en que el clérigo puede recibir las Ordenes sin dimisorias: es uno cuando esté suspendido su propio Obispo por haber conferido las Ordenes á clérigos que no estaban sometidos á su jurisdiccion, siendo pública y notoria la suspension.

El otro caso es, cuando el Obispo propio, ó porque ha de ausentarse, ó porque está enfermo, ó por deferencia, permite á otro Obispo que ordene en su diócesis. Aquel permiso substituye á las dimisorias, y en tal caso debe mencionarse esta licencia en el atestado para las Ordenes.

Las dimisorias, por lo ordinario, se limitan á tiempo determinado, lo mas para un año, por el temor de variacion de conducta posterior en el que las haya obtenido; pasado, caducan.

Si son indefinidas, lo que puede hacerse, aunque sea mejor no usar de tal facultad, se necesita revocacion expresa para inutilizarlas.

Al Obispo que concede las dimisorias toca asegurarse de la capacidad y costumbres del que las obtiene, no al Obispo ordenante, que en vista de las dimisorias, presupone los conocimientos y vida ejemplar del ordenando; á no ser que tuviera motivo fundado para creer incapaz al aspirante, en cuyo caso debe asegurarse de la suficiencia por medio de exámen.

El conceder las dimisorias no es obligatorio; el Obispo puede negar Órdenes y dimisorias á quien bien le pareciere, sin mas juez que su conciencia.

En las dimisorias ha de observarse:

1.° El sobrescrito que se dirige siempre al aspirante.

2.° El poder que se concede por las dimisorias al Prelado extraño para que confiera tonsura y Órdenes al que no es súbdito suyo.

Esta remision puede hacerse de tres modos: En favor de un Obispo determinado, que es lo mas general. En favor de dos ó tres Obispos determi-

nados, de los que puede elegir el aspirante el que quiera que lo ordene. Sin limitacion, á favor del Obispo que bien le parezca al aspirante, y es lo que se llama *dimisorias a quocumque.* No en todas partes están admitidas.

3.° El permiso que se concede al aspirante para que reciba tonsura y Órdenes del Obispo extraño; teniéndose muy presente, que si en las dimisorias no se expresa que se conceden para que pueda ordenar el Obispo á quien se dirigen, *aut ab alio de ejus licentia*, solo aquel personalmente puede ejercer el acto de la tonsura ó de la ordenacion.

4.° Las condiciones de las dimisorias, que dependen completamente de la voluntad del Obispo, quien puede concederlas fiando al Obispo extraño el exámen, dispensando al aspirante *interstitiis temporum* y otras. V. *Letras comunicatorias.* *

DINERO. La moneda corriente. Dar ó tomar dinero á interés, es prestar dinero ó tomarle prestado por alguna utilidad ó ganancia. V. *Interés del dinero.—Moneda.—Mútuo* y *Usura.*

DIPLOMA. El despacho, Bula, privilegio ú otro instrumento autorizado con sello y armas de algun soberano, cuyo original queda archivado. V. *Privilegio.*

* **DIPUTACION PROVINCIAL.** Cuerpo consultivo y deliberante en el órden administrativo, constituido en cada una de las provincias del reino, cuyo principal objeto es promover los intereses provinciales y secundar los actos del Gobierno cuando entre los intereses del Estado y de la provincia existen puntos de contacto. La Diputacion es el órgano legítimo de las necesidades y deseos de su provincia; representa la persona moral, y en concurrencia con los delegados de la Corona, dirige la administracion provincial, y por este medio se respetan los efectos é intereses de cada provincia, sin quebrantar la unidad del poder. El deber de las Diputaciones provinciales es ilustrar y dirigir la accion del poder central, y vigilar tambien y fiscalizar á la administracion provincial. Las Diputaciones deliberan en asuntos de interés local, é informan en los negocios y cuestiones de interés comun. No es de nuestro propósito exponer todos los puntos de vista que pueden dar á conocer la conveniencia y utilidad de estos cuerpos cuando el atento estudio de sus atribuciones, que expondremos, subministra este conocimiento cumplidamente. Al efecto pasamos á examinar la organizacion que les es propia, y despues las atribuciones que les competen por la legislacion vigente.

La ley que rige en materia de Diputaciones es la de 20 de Agosto de 1870, titulada *Ley provincial.*

La Diputacion provincial se compone de los diputados elegidos por los vecinos de cada provincia.

De ella se saca la *Comision provincial*, que se compone de cinco diputados elegidos por la Diputacion de entre los que la forman.

No son elegidos todos los diputados por toda la provincia, sino que esta se divide en tantos distritos cuantos diputados le correspondan, segun su poblacion, aunque no han de ser menos de veinticinco, número en realidad excesivo.

Pueden ser diputados provinciales, todos los que teniendo aptitud para serlo á Córtes reunan las circunstancias expresadas en los párrafos siguientes: 1.° Ser naturales del distrito por que fueran elegidos, ó de la poblacion de que forme parte, y llevar cuatro años consecutivos de vecindad en la provincia. 2.° Llevar los mismos cuatro años consecutivos de vecindad en el distrito ó en la poblacion de que forma parte. 3.° Llevar ocho años consecutivos de vecindad dentro de la provincia: art. 22 de la ley provincial de 20 de Agosto de 1870.

Parece, pues, que á los que hayan llevado dichos años de vecindad, en la provincia, distrito ó pueblo, pero la hubieren trasladado á otro, y luego hubieren vuelto á la provincia, distrito ó pueblo, no les servirá el tiempo en que fueron vecinos; pues los años han de ser consecutivamente anteriores al período de la eleccion. Está declarado que los hijos de familia, aunque no consten como vecinos, se entienden tales, si han residido el tiempo marcado con su familia inscrita en el padron: Real órden de 30 de Enero de 1871.

En ningun caso pueden ser diputados provinciales: 1.° Los senadores, diputados á Córtes y concejales. 2.° Los alcaldes, tenientes y regidores. 3.° Los empleados activos del Estado de la provincia ó de alguno de sus municipios. 4.° Los que directa ó indirectamente tengan parte en servicios, contratas ó subministros dentro de la provincia por cuenta de esta, del Estado ó de los Ayuntamientos. 5.° Los que desempeñen cargos públicos que por las leyes especiales estén declarados incompatibles con el de diputado provincial. 6.° Los que tengan contienda administrativa ó judicial pendiente con la Diputacion, ó con los establecimientos sujetos á la dependencia y administracion de esta.

Se ha de advertir que en las prohibiciones marcadas en los casos 1.° y 2.° no hay incapacidad, sino incompatibilidad, como se infiere de la Real órden de 2 de Junio de 1871, que así lo expresa respecto á los alcaldes, si resulta elegido, descontándole los votos que se le hayan dado en su distrito jurisdiccional.

Y aun nos inclinamos á que la misma jurisprudencia ha de aplicarse á los comprendidos

en los casos 3.° y 5.°, que podrán optar entre su destino y el cargo de diputado provincial, pues si es dudoso, atendiendo á las Reales órdenes de 20 de Abril de 1872 respecto á los empleados en Instruccion pública y á la de 12 de Julio de 1871 que contiene la incompatibilidad de los registradores, favorecen aquella opinion las de 7 de Setiembre de 1871 y 9 de Enero de 1872 al declarar la de los relatores y escribanos de cámara.

Pueden exceptuarse del cargo de diputados provinciales, los mismos que pueden exceptuarse de los cargos de concejales: art. 25 de id.

Los diputados electos presentarán sus actas en la secretaría ocho dias antes del en que deba celebrarse la apertura de las sesiones; en el que se constituirán interinamente cualquiera que sea su número. Una Comision de tres vocales examinará las actas de todos los diputados; y otra de igual número, las actas de la primera Comision. Aprobadas por la Diputacion las actas que no contengan protestas que afecten á la validez de las elecciones, se constituirá definitivamente, entendiéndose que han renunciado el cargo los que el dia de la constitucion definitiva aun no hubieren presentado sus actas, tocando á la Diputacion declarar las renuncias implícitas y explícitas: arts. 25 al 29 de id. y Real órden de 1.° de Marzo de 1873.

Contra el acuerdo de la Diputacion declarando nula algun acta, puede interponerse, dentro de ocho dias de la publicacion del acuerdo, recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia respectiva (art. 30 id); sin que el ministerio de la Gobernacion tenga competencia para resolver esta clase de asuntos: Real órden de 22 de Febrero de 1871.

El cargo de diputado provincial dura cuatro años, es gratuito, honorífico, sujeto á responsabilidad, y una vez aceptado, no renunciable, sino por justa causa: art. 33 id. Mas no se crea que es completamente exacto que sea gratuito para todos; hay diputados provinciales que gozan sueldo, como despues veremos.

Las sesiones han de presidirse por el gobernador si asiste, si no por el presidente, vice-presidente de la Diputacion y vice-presidente de la Comision succesivamente: Reales órdenes de 14 y 23 de Abril de 1871.

En su primera sesion de cada período semestral ha de fijar la Diputacion las que ha de celebrar durante el mismo, pudiendo en caso de necesidad prorogarlas con aquiescencia del gobernador, quien puede suspenderlas ó aplazarlas, si sobrevinieran circunstancias que le hicieren creer peligrosa la celebracion de las sesiones: art. 36 id.

Las sesiones serán públicas, y de ellas se insertará dia por dia un extracto en el *Boletin oficial*, á no ser que la naturaleza del asunto exija el secreto y la Diputacion lo acuerde á peticion del presidente, del gobernador ó de cinco vocales. Pero hay asuntos que siempre se han de tratar públicamente, y son los de cuentas, presupuestos, objetos relacionados con ellos y actas de elecciones provinciales: art. 40 id.

La asistencia es obligatoria bajo multa de 25 pesetas por cada vez, siendo imputables á los diputados los perjuicios á que su morosidad pudiere dar lugar. Si no acudieren pueden ser apercibidos y multados con la de 25 pesetas por cada sesion á que falten, siendo esta pena correccion disciplinaria que los gobernadores ó los presidentes de las Diputaciones están facultados para imponer por sí, sin perjuicio del recurso de alzada ante el Gobierno, que pueden utilizar los interesados: art. 41 de la ley provincial y Real órden de 17 de Diciembre de 1871.

El Consejo de Estado opinó que las multas consignadas en el art. 41 solo podian imponerse por el Gobierno con arreglo al art. 92 de la ley. El Gobierno se separó de la opinion del Consejo en la Real órden de 17 de Diciembre de 1871 antes citada, y con razon en nuestro concepto.

Los diputados que tuvieren necesidad de ausentarse lo pondrán en conocimiento de la Diputacion; y si fuere durante las sesiones, habrán de obtener licencia prévia: art. 41.

Para deliberar es necesaria la presencia de la mayoría absoluta del número total de diputados que estén en ejercicio, sin la cual son nulas sus resoluciones; art. 42 de la ley y Reales órdenes de 10 de Julio y 4 de Junio de 1872: para formar acuerdo, el voto de la mayoría de los concurrentes: si hay empate se repite la votacion al otro dia, y si continúa, decide el presidente: arts. 42 y 43 id.

Competencia y atribuciones de la Diputacion provincial.—Es de la exclusiva competencia de las Diputaciones provinciales la gestion, el gobierno y direccion de los intereses peculiares de las provincias en cuanto no corresponda á los Ayuntamientos, y en particular lo que se refiere á los objetos siguientes:

1.° Establecimiento y conservacion de servicios que tengan por objeto la comodidad de los habitantes de las provincias y el fomento de sus intereses materiales y morales, tales como caminos, canales de navegacion y de riego y toda clase de obras públicas de interés provincial, establecimientos de Beneficencia ó de Instruccion, concursos, exposiciones y otras instituciones de fomento, y demás objetos análogos.

2.° Administracion de los fondos provinciales, ya sea para el aprovechamiento, disfrute y

conservacion de toda clase de bienes, acciones y derechos que pertenezcan á la provincia ó á establecimientos que de ella dependan, ya para la determinacion, repartimiento, inversion y cuenta de los recursos necesarios para la realizacion de los servicios que están confiados á las Diputaciones; siéndoles aplicables lo dispuesto en el art. 73 de la ley municipal y en el 68 en cuanto se acomode á la naturaleza de los servicios recomendados á estas corporaciones: art. 46 id.

Aun cuando están á cargo de las Diputaciones los establecimientos de Instruccion, no pueden suprimir escuelas normales, señalar sueldos á los catedráticos de los institutos de segunda enseñanza, ni rebajárselos, ni suprimir cátedras; porque en todas estas cosas han de sujetarse á las disposiciones de la ley de Instruccion pública: Real órden de 26 de Junio, dos de 6 de Julio, dos de 13 de Julio, y las de 25 de Octubre, 14 de Noviembre de 1871, 22 de Marzo, 8 y 28 de Agosto de 1872 y otras.

Tampoco les es lícito delegar en la Comision provincial las funciones que la ley encarga á las Diputaciones como propias y exclusivas de estas (Real órden de 13 de Noviembre de 1872 y 8 de Junio de 1874), siendo nulos los acuerdos que en virtud de esta delegacion tomaren las Comisiones provinciales: Real órden de 23 de Junio de 1874.

Los *acuerdos de la Diputacion* son ejecutivos: se comunicarán al gobernador en término de tercero dia, quien podrá suspenderlos: 1.º Si recayeren en asuntos que no fuesen de la competencia de la Diputacion. 2.º Por delincuencia. 3.º Cuando por los acuerdos del caso 1.º hubiere de resultar perjuicios en los derechos *civiles* de un tercero; pero en este caso solo si el interesado la solicitare reclamando al mismo tiempo contra el acuerdo (arts. 48 y 49 id.); advirtiéndose que contra estos acuerdos no procede la alzada al Gobierno, sino á los tribunales competentes: Real órden de 10 de Abril de 1872, y 27 de Febrero y 27 de Junio de 1874.

No puede suspenderse la ejecucion de los acuerdos dictados en asuntos de la competencia de la Diputacion, aun cuando por ellos y en su forma se infrinja alguna de las disposiciones de esta ley ú otras especiales: en este caso se concede al perjudicado recurso de alzada para ante el Gobierno que ha de entablarse en la forma que dispone el art. 133 de la ley municipal: art. 50 id. y Real órden de 26 de Mayo de 1871.

Los que se crean perjudicados en sus derechos civiles por los acuerdos de la Diputacion, haya sido ó no suspendida su ejecucion, pueden reclamar contra ellos, mediante demanda, ante el juez ó tribunal competente, segun lo que, atendida la naturaleza del asunto, dispongan las leyes.

El juez ó tribunal que entienda en el asunto, puede suspender, por primera providencia á peticion del interesado, la ejecucion del acuerdo apelado; si este no hubiese tenido lugar, segun lo dispuesto en el art. 160 de la ley municipal, cuando á su juicio proceda y convenga para evitar un perjuicio grave é irreparable.

Para interponer esta demanda, se concede un plazo de treinta dias desde la fecha de la notificacion del acuerdo, ó desde la en que sea comunicada la suspension en su caso; pasado el cual sin haberse interpuesto la demanda, queda levantada de derecho la suspension y consentido el acuerdo: art. 51 de id.

Suspendido ó apelado el acuerdo, el gobernador, dentro de ocho dias, remitirá los antecedentes al ministerio ó al juez ó tribunal competente: el Gobierno los resolverá á los cuarenta dias despues de la remision del expediente. Pasado este plazo, los acuerdos se entienden aprobados y ejecutivos de derecho.

Estos plazos y los demás relativos á la suspension de los acuerdos quedarán reducidos á la cuarta parte, cuando se trata de asuntos en que la Comision y el gobernador estuviesen conformes de calificar de urgentes: art. 53 de id.

Los repartimientos de todo género que haga la Diputacion para cubrir los cupos generales de la provincia y los gastos provinciales son ejecutivos con apelacion al Gobierno: art. 55 de id.

Comision provincial.—Digimos que la Diputacion elige de su seno la Comision provincial, que la representa en el tiempo en que no se reune. La Comision está siempre en funciones activas y reside en la capital de la provincia, disfrutando sus vocales una indemnizacion de doce, diez y seis y veinte mil reales, segun la provincia si es de tercera, segunda ó primera clase, sin que la Diputacion pueda acordar su supresion ni su diminucion, por ser el art. 59 de la ley preceptivo y no facultativo (Reales órdenes de 20 de Junio de 1871 y 4 de Junio de 1872); mas esta indemnizacion se da á toda la Comision, no á cada uno de los vocales; de modo que la Diputacion puede distribuirla con desigualdad, señalando mayor cuota á los diputados no vecinos de la capital: Real órden de 8 de Mayo de 1872. Teniendo en cuenta todas estas declaraciones, se reformó el art. 59 de la ley provincial por la ley de 15 de Febrero de 1873.

El presidente de la Comision provincial es el gobernador, y secretario el de la Diputacion, ambos sin voto en los acuerdos: arts. 59 y 61 de id.

Para que delibere la Comision, es necesaria la presencia de tres vocales; y este número de votos conforme, hace acuerdo: art. 62 de id.

La asistencia es obligatoria: la falta inmotivada á cuatro sesiones, se entiende renuncia del cargo, sin perjuicio de la responsabilidad que puede exigírsele por los perjuicios que se ocasionen.

Las sesiones serán secretas, si lo acuerda la mayoría de los asistentes, por tratarse de preparacion de expedientes, asuntos de mera tramitacion, ó relativos á asuntos particulares de la Corporacion; en todos los demás casos serán públicas: arts. 63 y 64 de id.

Competencia y atribuciones de la Comision provincial.—A la Comision corresponde vigilar la exacta ejecucion de los acuerdos de la Diputacion provincial y la preparacion de todos los asuntos de que esta tenga que ocuparse; y privativamente la resolucion de todas las incidencias de quintas, revision de los acuerdos de los Ayuntamientos y la resolucion de las reclamaciones y protestas en las elecciones de concejales, y de las incapacidades ó excusas de estos en los casos y forma que la ley municipal y electoral determinen: art. 66 de id.

La Comision provincial resuelve *interinamente* los asuntos encomendados á la Diputacion, cuando su urgencia no consintiese dilacion y su importancia no justificase la reunion extraordinaria de esta. La Comision dará cuenta de estos acuerdos en la primera sesion de la Diputacion, y esta puede revocar ó modificar los que por su naturaleza no causen estado, quedando en todo caso responsable la Comision por sus resultas: art. 68 de id.

Tambien corresponde á esta proponer á la Diputacion los empleados que haya de nombrar y dirigir los litigios seguidos en nombre de la provincia; siendo necesario acuerdo de la Diputacion para entablar demandas de mayor cuantía y para las demás de la Comision: artículos 69 y 70.

Por Real decreto de 20 de Enero de 1875 se cometió á las Comisiones provinciales el conocimiento de los asuntos contencioso-administrativos en que entendian los suprimidos Consejos de provincia y luego las Audiencias, representando á la provincia un diputado provincial ó letrado con poder: órden de 24 de Enero de 1875.

Las Comisiones no pueden dejar sin efecto los acuerdos de la Diputacion que hayan causado estado y sean ejecutivos, pues segun el art. 66 de la ley le corresponde vigilar la exacta ejecucion de los acuerdos de la Diputacion, y preparar los acuerdos de que esta haya de ocuparse, mas no revocar ni dejar sin efecto lo que la Diputacion haya decidido: Reales órdenes de 17 de Octubre y 25 de Noviembre de 1871. Tampoco puede revocar sus propios acuerdos porque causan estado (Reales órdenes de 17 de Agosto de 1872 y de 10 de Noviembre de 1874), aun cuando los acuerdos procedan de una Comision interina y quiera revocarlos la propietaria despues de haberse declarado improcedente su suspension: órden de 19 de Abril de 1873.

Dependencia y responsabilidad de los diputados y agentes de la administracion provincial.—Las Diputaciones y Comisiones provinciales obran bajo la dependencia del Gobierno, estando, por consiguiente, sujetas á la responsabilidad administrativa que proceda en todos aquellos asuntos que, segun las leyes, no les competan exclusivamente, y ejercen sus atribuciones propias con absoluta independencia, sin perjuicio de la inspeccion que al Gobierno se concede, á fin de impedir las infracciones de la ley provincial, Constitucion y demás generales del Estado.

El ministro de la Gobernacion es el único encargado de trasmitir á las Diputaciones y Comisiones provinciales las leyes y disposiciones del Gobierno, en la parte que deban ser ejecutadas por estas Corporaciones: art. 88 de id.

Las Diputaciones provinciales incurren en responsabilidad: 1.° Por infraccion manifiesta de ley en sus actos ó acuerdos, bien sea atribuyéndose facultades que no les competan, ó abusando de las propias. 2.° Por desobediencia al Gobierno en los asuntos en que proceden por delegacion y bajo la dependencia de este. 3.° Por desacato á la autoridad. 4.° Por negligencia ú omision de que resulte perjuicio en los intereses ó servicios que les están encomendados: art. 89 de id.

Pero como la naturaleza del acto ú omision puede ser distinta, de aquí que la responsabilidad puede exigirse á los diputados que hubiesen incurrido en la omision, ó tomado parte directamente en el acuerdo ó acto que la motive, administrativa y judicialmente; aquella comprende el apercibimiento, la multa y la suspension, con arreglo al art. 74 de la ley municipal: arts. 90 y 91 de id.

Para la imposicion ó exaccion de las multas, se tendrán presentes: que la declaracion de la pena corresponde al Gobierno, de acuerdo con el Consejo de Estado, y oyendo al interesado; que las multas no excederán de 500 pesetas; que son aplicables á estas multas las disposiciones contenidas en los arts. 176, 177 y 178 de la ley municipal.

La reclamacion gubernativa contra la imposicion de las multas se entablará ante el Gobierno mismo, que la resolverá con audiencia del Consejo de Estado; la judicial tendrá lugar ante el Tribunal Supremo de Justicia (hoy ante el mismo Consejo de Estado) en la via contencioso-administrativa: art. 92 de id.

Respecto á la suspension, han de seguirse las prescripciones de los arts. 180 y 182 de la ley

municipal, suspendiéndose por el gobernador despues de haber sido apercibidos y multados si siguieren desobedeciendo, y en caso de urgencia, puede el Gobierno resolver por sí, y bajo su responsabilidad, sin audiencia del Consejo de Estado; mas si trascurridos los plazos que en el art. 182 se expresan, no se hubiere resuelto en ningun sentido, volverán los diputados suspensos al ejercicio de sus funciones, siéndoles aplicable el art. 181 de la ley municipal (art. 93 de idem y Real órden de 5 de Abril de 1871); y si el expediente hubiera pasado á los tribunales, los concejales suspensos no volverán al ejercicio de sus cargos en tanto que no recaiga sentencia absolutoria ejecutoria, no equiparándose con ella la amnistía, y por lo tanto, no pudiendo ser repuestos los diputados suspensos, aunque se les comprenda en una amnistía. Así lo declaró la Real órden de 14 de Noviembre de 1871, dictada de acuerdo con el dictámen del Consejo de Estado, con notable desconocimiento de la naturaleza de las amnistías, que borrando para los efectos legales, no solo la pena, sino la culpa, presupone que el delito no ha existido.

Las Diputaciones y Comisiones provinciales no pueden ser disueltas, ni destituidos sus vocales, sino por sentencia ejecutoriada de los tribunales; mas los vocales de la Comision pueden ser removidos de sus cargos por la Diputacion, siempre que incurriesen en hechos que pudieran dar lugar á suspension administrativa ó judicial: art. 94 de id.

Los diputados á quienes se exija responsabilidad civil ó criminal, quedan suspensos de sus cargos (art. 95 de id.); si fuesen destituidos, no pueden ser reelegidos en seis años, y en el caso de que no hubieren sido penados con inhabilitacion, por mayor tiempo: art. 96 de id.

Para los delitos que las Diputaciones provinciales como corporaciones y los gobernadores cometan en el ejercicio de sus funciones, será juez competente en primera instancia la Audiencia del territorio, y el Tribunal Supremo en último grado: art. 97 de id. V. *Ayuntamientos.— Consejo de Estado.— Consejos provinciales.— Jurisdiccion contencioso-administrativa.* *

DIPUTADO. La persona nombrada por algun cuerpo para representarle.

DIPUTADOS DEL COMUN. Los sugetos que en cada pueblo elegia todo vecindario por medio de veinticuatro comisarios electores, que nombraba á este fin para vigilar la conducta de los concejales en el manejo de los abastos, y evitar los perjuicios que pudieran seguirse por su mala administracion. No podia recaer la eleccion en ningun regidor ni individuo del Ayuntamiento, ni en persona que estuviese dentro del cuarto grado de parentesco con ellos, ni en quien fuese deudor del comun, no pagando de contado, ni en el que hubiese ejercido los dos años anteriores oficio de república. En el dia no existen estos oficios.

* **DIPUTADO Á CÓRTES.** El comisionado ó persona que nombra cada distrito de 40,000 almas, con arreglo á la ley electoral para que represente á toda la Nacion en la cámara popular: arts. 40 y 65 de la Constitucion de 1869.

Las primeras disposiciones que establecieron las prerogativas y atribuciones de los diputados á Córtes, las circunstancias necesarias para serlo y el modo de practicarse las elecciones, se encuentran en la Constitucion de 1812, en la de 1837 y en la ley electoral de 20 de Julio del mismo año; y las últimas disposiciones vigentes actualmente, en la Constitucion de 1869 y en la ley electoral de 20 de Agosto de 1870.

Segun el art. 65 de dicha Constitucion, para ser elegido diputado se requiere ser español, mayor de edad y gozar de todos los derechos civiles. El ejercicio de las funciones legislativas exige una madurez de razon que solo puede adquirirse por la edad y la experiencia de los negocios. En los arts. 4.°, 7.° y siguientes de la ley electoral de 20 de Agosto, se especifican las incapacidades é incompatibilidades para ser diputado. V. *Elecciones.*

Segun los arts. 40 y 41 de la Constitucion, los diputados representan á toda la Nacion y no exclusivamente á los electores que los han elegido, y no pueden admitir de estos mandato alguno imperativo.

Los diputados tienen el derecho de interpelacion: art. 53.

No pueden ser procesados ni detenidos cuando estén abiertas las Córtes sin el permiso del Congreso, á no ser hallados *in fraganti*. Así en este caso como en el de ser arrestados ó procesados mientras estuvieren cerradas las Córtes, se dará cuenta al Congreso tan luego como se reuna. Cuando se hubiere dictado sentencia contra un diputado en proceso seguido sin el permiso mencionado, la sentencia no podrá llevarse á efecto hasta que autorice su ejecucion el Congreso: art. 56 de la Constitucion. Esta disposicion tiene por objeto evitar que se coarte la independencia y libertad de los diputados y que se les impida concurrir en momentos críticos al Congreso, envolviéndolos en un proceso para asegurar votaciones reñidas y que, hallándose equilibradas, pueda inclinar á un lado ú otro la voz elocuente de un solo diputado. Esto se evita exigiéndose el permiso del Congreso, quien en vista de las circunstancias lo niega ó lo concede.

El nuevo Código penal ha ratificado estas disposiciones en su art. 177, designando las penas en que incurren los que las infringen. Véase el

artículo de esta obra *Delitos contra las Córtes y sus individuos.*

Los diputados son inviolables por las opiniones y votos que emitan en el ejercicio de su cargo: art. 57 de la Constitucion. Esta inviolabilidad les asegura la independencia y libertad que les son tan necesarias para el desempeño de su cargo, y les libra de todo procedimiento sobre responsabilidad de sus opiniones emitidas en el Congreso; pero no por eso pueden faltar al reglamento y prácticas parlamentarias, en cuyo caso debe llamarles al órden el presidente.

El diputado que acepte del Gobierno ó de la Casa Real pension, empleo, comision con sueldo, honores ó condecoraciones, se entiende que renuncia su cargo. Exceptúase de esta disposicion el empleo de ministro de la Corona: art. 59 de la Constitucion. La ley electoral de 20 de Agosto de 1870 añade en su art. 14, que no podrá ser reelegido en tal caso hasta las próximas elecciones generales. Véanse tambien las demás incompatibilidades para ser diputado que se establecen en los arts. 11 al 15 de dicha ley en el artículo de esta obra *Elecciones*. Estas disposiciones tienen por objeto asegurar la imparcialidad en las opiniones y votaciones de los diputados, contra los estímulos del interés ó de la vanagloria.

Los diputados son elegidos por tres años, pues segun el art. 39 de la Constitucion, el Congreso se renueva totalmente cada tres años. Esta renovacion tiene por objeto procurar que se halle fielmente representada la opinion, que suele variar con frecuencia; é impedir que los diputados formen una clase aparte del resto de la Nacion, atendiendo mas bien á sus intereses particulares que á los generales. El Congreso de los Diputados, destinado á representar los intereses esencialmente variables de la poblacion, no cumpliria su objeto si los miembros que lo componen fuesen vitalicios. La inamovilidad los aislaria del resto de la Nacion, cuyo espíritu deben representar. Podrian llegar á formar un cuerpo ilustrado sin duda alguna, pero un cuerpo animado de un espíritu propio, y que por lo mismo dejaria de desempeñar el papel que le corresponde en la organizacion del gobierno constitucional; la marcha de los negocios públicos se modifica con los acontecimientos; y tal hombre que en cierta ocasion pudo ser muy á propósito para representar á su pais, no lo será tal vez luego que varien las circunstancias. Es, pues, preciso consultar con frecuencia al pais para que manifieste su opinion por la eleccion de sus representantes, y para que estos no olviden sus deberes ni pierdan de vista el veredicto de aprobacion ó reprobacion, que se habrá de pronunciar infaliblemente por los colegios electorales. V. Foucart, *Elemens de droit public,* núm. 43.

Los diputados pueden ser reelegidos indefinidamente: art. 21 de la Constitucion de 1845. La reeleccion es una recompensa para los diputados y un estímulo para desempeñar bien su encargo, al paso que conserva en el Congreso los hombres mas distinguidos y amaestrados por la experiencia y la práctica de los negocios. Si se prohibe la reeleccion indefinida, dice Benjamin Constant, y se priva al mérito y á la entereza de la recompensa que merecen, se anima y aun se procura un triunfo á la ineptitud y á la bajeza: se iguala al que siguió los impulsos nobles de la conciencia, con el que por su descaro ó su adulacion se convirtió en instrumento ciego y en servidor de las facciones ó de la arbitrariedad. Nada es mas opuesto á la libertad, ni mas favorable al desórden que la exclusion forzosa de los representantes del pueblo al espirar el término de su encargo. Si no pueden ser reelegidos, solo tratarán de no crearse enemigos, para vivir pacíficos en sus hogares. Por otra parte, ¿abundan tanto los hombres íntegros, instruidos y experimentados que deba cerrarse la puerta á los que dieren pruebas de estas cualidades y que merecieron la estimacion general? Es necesario no olvidar que el tino y el juicio prácticos que hay en las funciones legislativas y en el desempeño de las tareas parlamentarias, solo puede adquirirse por la experiencia.

El cargo de diputado es gratuito y voluntario, y puede renunciarse antes y despues de haber tomado asiento en el Congreso: art. 13 de la ley de 18 de Marzo. Es gratuito el cargo de diputado para evitar que se considere como un medio de lucrar, ya por parte de los candidatos, con olvido de las augustas funciones que les están encomendadas, ya por parte de los electores que abogarán por sus parientes ó amigos que esperan participar de aquel emolumento. De ser gratuito el cargo de diputado, es una consecuencia que sea voluntario, pues los graves deberes y sacrificios que lleva consigo no deben imponerse forzosamente, con riesgo en tal caso de la independencia del diputado ó de su falta de fuerza para resistir á los halagos del poder.

Las prerogativas ó facultades que tienen los diputados constituidos y formando el Congreso de los mismos, se exponen en el artículo de esta obra *Poder legislativo.* *

* **DIRECTURA.** Lo mismo que contribucion, impuesto ó *derechos reales*. D. Alfonso VIII donó en el 1202 el meson adonde iba á parar el trigo, «con todas las mediduras y todas las *directuras* que en el mismo meson se debieren de todo el trigo que allí se vende.» *

DIRIMENTE. Llámase dirimente el impedimen-

to que hace nulo el matrimonio, y el magistrado que dirime una discordia. V. *Impedimento*.

DIRIMIR. Deshacer, disolver ó anular alguna cosa, como dirimir el matrimonio, y ajustar, fenecer ó componer alguna controversia.

DISCERNIMIENTO. El nombramiento judicial hecho en alguna persona, por el cual se le habilita para alguna accion ó desempeño de algun cargo ó negocio, v. gr., para la tutela, para la administracion de los bienes de algun ausente que los dejó desamparados, ó para el cuidado y defensa de una herencia yacente.

DISCERNIR. Encargar el juez de oficio á alguno la tutela de un menor ú otro cargo.

DISCORDIA. Cuando en la votacion de una causa civil ó criminal, no resultare absoluta conformidad de los votos necesarios para hacer sentencia, se dice que hay discordia. Antiguamente las discordias se dirimian con arreglo á lo dispuesto en las ordenanzas de las Audiencias de 19 de Febrero de 1835.

* La ley de Enjuiciamiento civil de 1855 consigna varias disposiciones sobre este punto en sus arts. 53 al 57. Últimamente la ley orgánica del poder judicial de 1870, ha establecido las siguientes sobre el modo de dirimir las discordias tanto en los pleitos civiles como en las causas criminales.

Cuando en la votacion de una sentencia definitiva, auto ó providencia que recayere en acto, pleito ó causa criminal, no resultare mayoría de votos sobre cualquiera de los pronunciamientos de hecho ó de derecho que deban hacerse, ó sobre la decision que haya de dictarse, volverán á discutirse y á votarse los puntos en que hayan disentido los votantes. Cuando en los negocios civiles tampoco resultare del segundo escrutinio mayoría, se dictará providencia, declarando la discordia y mandando celebrar nueva vista con mas magistrados: art. 696 de la ley de organizacion judicial.

Las discordias que resulten en los tribunales de partido al fallar sobre los negocios civiles y causas criminales de su competencia, se dirimirán, con sujecion á las reglas que se determinan en los artículos siguientes para las que ocurran en las Audiencias, por los suplentes á que se refiere el art. 73 de dicha ley, siendo llamados al efecto, segun el órden que en el mismo se establece. A falta de estos, se llamarán los jueces municipales que fueren letrados, de los pueblos mas próximos: art. 697.

La nueva vista se celebrará con los magistrados que hubieren asistido á la primera, aumentándose dos mas cuando los discordantes fueren tres, y cuatro mas si fueren cinco ó mas los que discordasen. Asistirán por órden á dirimir las discordias: 1.° El presidente del tribunal. 2.° Los magistrados de la Sala respectiva que no hayan visto el pleito. 3.° Los magistrados mas antiguos del tribunal con exclusion de los presidentes: art. 699.

El presidente del tribunal hará el señalamiento de las vistas en discordia, prévio aviso del presidente de la Sala respectiva, y despues de designar los magistrados á quienes corresponda dirimirla: art. 700.

Los nombres de los magistrados que hayan de dirimir la discordia, se harán saber oportunamente á los litigantes para que puedan hacer uso del derecho de recusacion si fuere procedente: art. 701.

Los magistrados discordantes consignarán con toda la claridad en la providencia que hubiese causado la discordia, los puntos en que convinieren, y aquellos en que disintieren. Se limitirán á decidir con los dirimentes aquellos en que no hubiese habido conformidad: art. 702.

Antes de empezar á ver un pleito en discordia, el presidente de la Sala que haya de dirimirla, preguntará á los discordantes si insisten en sus pareceres, y solo en caso de contestar afirmativamente, se procederá á la vista. Si al verificarse la votacion de la sentencia en discordia, llegaren á convenir los discordantes en número suficiente para formar mayoría, no pasará adelante el acto: art. 703.

Cuando en la votacion de una sentencia por la Sala de discordias no se reuniere tampoco mayoría absoluta de votos sobre los puntos discordados, se procederá á nuevo escrutinio, poniendo solamente á votacion los dos pareceres que hayan obtenido mayor número de votos en la precedente: art. 704.

Las discordias que resulten en el Tribunal Supremo al fallar en el fondo los negocios civiles, cuya ejecutoria hubiese sido casada, los recursos contra la administracion, las cuestiones de competencia y cualesquiera otras ventiladas en juicio escrito, se dirimirán en la forma establecida en los artículos anteriores: art. 705.

En las causas criminales, cuando en la segunda votacion insistieren las discordantes en sus respectivos pareceres, se someterán á nueva deliberacion los dos votos mas favorables al procesado, excluyendo los demás, y entre aquellos optarán precisamente todos los votantes, de modo que resulte aprobado cualquiera de ambos, á ménos que convenga la mayoría en otro distinto.

En este caso pondrán en lugar oportuno de la sentencia las siguientes palabras: «Visto el resultado de la votacion, la ley condena.» La determinacion de cuáles sean los dos pareceres mas favorables al procesado, se hará á pluralidad de votos: art. 706.

Las discordias que resultaren en el mismo Tribunal Supremo al fallar las causas de que conozca en juicio oral y público, se dirimirán en conformidad á lo prescrito en el artículo precedente: art. 707.

En las sentencias que pronunciare el Tribunal Supremo en los recursos de casacion, en los de revision ó en causas criminales, no habrá discordia, quedando al efecto desechados los resultandos y considerandos que no reunan mayoría absoluta de votos: art. 708.

No prevee la ley el caso en que habiendo concurrido á la vista de una causa criminal tres magistrados, ocurre discordia por haber un voto de dos de ellos y otro del restante. En tal caso parece que deberá dirimirse la discordia observando lo prescrito para los negocios civiles.

Cuando ocurrieren las discordias en las deliberaciones del tribunal pleno, bien sea en las Audiencias ó en el Supremo, como igualmente en las Salas de gobierno, suelen resolverse por mayoría absoluta: si no se reune esta, se deja la resolucion del asunto para otra sesion.

Respecto de las discordias entre árbitros y peritos se dirimen con arreglo á lo prescrito en los arts. 806, 833 y 333, regla 8.ª, expuestos en los artículos de esta obra *Arbitro* y *Perito*. *

DISIPACION. La conducta de una persona que desperdicia ó malgasta la hacienda ó caudal. La disipacion del marido es causa suficiente para que la mujer pida en juicio que le restituya la dote, ó que le dé fiador que responda de cualquiera enajenacion de los bienes en que consiste, ó que la ponga en depósito de persona que la cuide bien y recoja los frutos para mantener á los mismos cónyuges; mas si el marido, siendo de buena conducta en el cuidado de sus bienes, viniere á pobreza por acaso y sin culpa suya, no podrá la mujer hacer tal demanda mientras subsista el matrimonio: ley 29, tít. 11, Part. 4. Véase *Pródigo*.

DISOLUCION DE MATRIMONIO. La separacion del hombre y de la mujer cuando el matrimonio contraido entre ellos se declara nulo por algun impedimento dirimente, como por impotencia, fuerza, parentesco ú otro semejante. Si atendemos al rigor de las palabras, no puede decirse que se disuelve el matrimonio sino cuando el uno de los consortes fallece, ó cuando antes de la consumacion profesa en algun instituto religioso, pues solo puede disolverse lo que se ha hecho válidamente; pero hablando en un sentido mas lato, se suele decir, aunque no sin alguna impropiedad, que se disuelve tambien cuando se declara nulo. V. *Divorcio*, *Matrimonio canónico* y *Matrimonio civil*.

* **DISPARO DE ARMA DE FUEGO.** En el Código penal de 1850 se castigaba en su art. 494, núm. 6.°, con arresto de uno á cuatro dias ó multa de uno á cuatro duros al que disparase armas de fuego, cohete, ó petardo ú otro proyectil dentro de la poblacion. En la reforma del Código de 1870 ha venido á consignarse esta disposicion en su artículo 587, prescribiendo que sean castigados con la pena de uno á cinco dias de arresto ó multa de 5 á 50 pesetas los que dentro de poblacion ó en sitio público ó frecuentado, dispararen armas de fuego, cohetes, petardos ú otro proyectil cualquiera que produzcan alarma ó peligro.

Mas en dicha reforma del Código penal, háse introducido una disposicion nueva, castigándose como delito el simple disparo de arma de fuego, que ha dado lugar á graves dudas.

Segun su art. 423, el acto de disparar arma de fuego contra cualquiera persona, será castigado con la pena de prision correccional, en sus grados mínimo y medio, si no hubieren ocurrido en el hecho todas las circunstancias necesarias para constituir delito frustrado ó tentativa de parricidio, asesinato, homicidio ó cualquier otro delito á que esté señalada una pena superior por alguno de los artículos de dicho Código.

Esta disposicion ofrece varias dificultades, ya para la apreciacion de los casos en que se verifica el delito á que se refiere, ó los en que tiene lugar la tentativa ó frustracion del delito de homicio y demás que constituyen la excepcion del mismo, ya para saber cuándo tendrá aplicacion, en el caso de efectuarse con el disparo de arma de fuego una lesion ú otro delito, lo dispuesto en el art. 90, sobre que cuando un solo hecho constituya dos ó mas delitos, ó cuando el uno de ellos sea medio necesario para cometer el otro, se imponga la pena correspondiente al delito mas grave, aplicándola en su grado máximo.

Acerca del caso en que se considera cometido el delito penado en el art. 423, háse declarado por el Tribunal Supremo de Justicia, ser el objeto de la disposicion de este artículo el de reprimir exclusivamente todo disparo de arma de fuego dirigido contra una persona determinada, por las contingencias que este hecho puede ocasionar independientemente de la voluntad de su autor (sentencia de 7 de Marzo de 1872); que en su consecuencia, el simple disparo de una arma de fuego contra cualquiera persona determinada, aunque de él no resulten lesiones, constituye por sí el delito menos grave, castigado por el art. 423 (sentencia de 12 de Enero de 1872); que el hecho de pasar corriendo una persona por una calle por medio de otras varias que tambien recorrian esta, y de haber disparado un cachorrillo cuyos proyectiles fueron á parar á una pared, á la altura de dos centímetros medidos desde el

suelo, no constituye el delito penado en el artículo 423, si no consta que el tiro fuese dirigido contra persona determinada, ni se infiere este propósito vista la distancia del suelo á que fueron á parar los proyectiles (sentencia de 30 de Setiembre de 1871), y que la innovacion establecida en el art. 423 relativa al disparo de arma de fuego contra persona determinada tiene aplicacion, así cuando aquel no hubiere producido resultado alguno funesto, como tambien cuando este no constituye delito por el que la pena legal sea superior á la designada en dicho articulo: sentencias de 8 de Noviembre de 1872 y 8 de Enero de 1873.

En consecuencia, pues, de la doctrina expuesta, cuando concurren en el hecho todas las circunstancias necesarias para constituir tentativa ó delito frustrado de homicidio, asesinato ó parricidio ó cualquiera otro de los delitos á que esté señalada otra pena superior, no es aplicable el art. 423, sino los referentes al delito respecto del cual concurrieron dichas circunstancias, debiendo aplicarse la pena en ellos impuesta: sentencias de 19 de Enero de 1871, 12 de Febrero y 15 de Marzo de 1872 y 2 de Enero de 1873.

Así, pues, es indudable que no debe castigarse como disparo de arma de fuego, segun el artículo 423, el hecho de disparar un individuo desde su casa una arma con proyectiles, dirigiendo su puntería, al tiempo de pasar su esposa, á esta, mucho mas existiendo el hecho de estar separado de su mujer mas de un año el que disparó, y el de haber escalado el tejado de su casa donde vivia esta en compañía de sus padres, pretextando para excusar este acto, la curiosidad de escuchar las conversaciones que tuviesen: de todos cuyos datos se adquiere el convencimiento sin duda racional, de que el propósito del referido disparo fué el de atentar contra la vida de su esposa, por lo cual es, cuando menos, responsable aquel de tentativa de parricidio, con la circunstancia agravante de alevosía, debiendo imponerse en su consecuencia la pena de diez años y un dia de presidio mayor: sentencia de 19 de Febrero de 1873.

Cuando un individuo disparó un tiro á corta distancia contra otro, causándole una lesion grave en el brazo izquierdo con destruccion de los músculos, ligamentos y demás partes de la articulacion y fractura del hueso, de lo que se infiere que el tiro fué dirigido á lo alto del cuerpo y lo mas peligroso de la vida, donde no podia prometerse herir tan solo, sino causar la muerte, no hay error de derecho calificando el delito de homicidio frustrado y atribuyendo al que disparó la participacion de autor, apreciando los hechos de prueba por la de convencimiento, segun las reglas del criterio racional; puesto que se deducen los indicios de su criminalidad del hecho evidente del disparo á quema ropa de una arma de fuego que pudo ocasionar la muerte del ofendido: sentencia del Tribunal Supremo de 24 de Abril de 1871.

Mas ya se atienda á las varias clases de lesiones que el art. 431 del Código penal reconoce, ya á la diversa penalidad que establece para cada una de ellas, no puede por ello estimarse que cuando el disparo de un arma de fuego no ha ocasionado lesion alguna, deba penarse el delito que ese acto constituye como frustrado de lesiones, calificándolo de una manera arbitraria, sino que puede constituir ó el delito de homicidio frustrado, previsto y penado por el art. 422 en combinacion con el 66 del Código penal vigente, ó el de simple disparo de arma de fuego que señala el art. 423. Así se ha declarado por sentencia de 16 de Enero de 1872 del Tribunal Supremo de Justicia. Esta sentencia versó sobre el caso de un vecino de un pueblo que yendo á un campo de su propiedad con una carga de mies y en compañía de un hijo suyo, se encontró en su camino con otro vecino que marchaba en direccion opuesta, y habiéndole aquel dicho si queria quitarse la vida con él, le contestó que sí, sacando un rewolver y disparando dos tiros contra aquel, echando en seguida á correr y metiéndose en un molino. El juez de primera instancia condenó al agresor á doce meses de prision correccional con las accesorias, como autor del delito de disparo de arma de fuego, cuya sentencia fué revocada por la Sala de la Audiencia, declarando que los hechos probados constituian un delito frustrado de lesiones graves, previsto en el art. 343 del Código penal, condenándole en su consecuencia á la pena de dos meses de arresto mayor y al pago de costas. El ministerio fiscal interpuso recurso de casacion por infraccion de ley, citando como infringidos los arts. 3.°, 337, núm. 2.°, y 61 del Código penal de 1850, equivalentes á los 3.°, 419 y 76 del reformado, al separarse la sentencia de la calificacion del hecho como homicidio frustado que estimó procedente dicho ministerio. El Tribunal Supremo, despues de consignar la doctrina que hemos expuesto arriba, declaró que la Sala sentenciadora habia incurrido en el error de derecho á que se refiere el caso 3.° de la ley de 18 de Junio de 1870, é infringido el art. 443 del Código antiguo, equivalente al 431 del reformado, pero no el 3.°, 333, núm. 2.° y 61 de aquel Código ó el 3.°, 319 y el 66 del último que por el fiscal se invocaban, porque estos no habian servido de fundamento á la sentencia, sino que eran los que á juicio de dicho ministerio, debieron haberse aplicado por ser los relativos al delito de homicidio frustrado, que era en su sentir el que

se habia cometido, y acerca del cual no era ocasion oportuna que la Sala hiciera declaracion hasta que llegada la causa fuese examinada en el fondo.

Mas cuando al hecho de disparar una arma de fuego contra otra persona, se unen otros hechos que revelan la intencion de cometer otro delito, no deben estos castigarse como perpetrando aquel, sino como dirigiéndose á realizar este. Así es que el Tribunal Supremo ha declarado que, admitidos en la sentencia como hechos probados que un procesado, despues de la agresion con palo que causó al ofendido, habiendo huido este, le persiguió y disparó una pistola y continuó la persecucion con un cuchillo hasta que fué detenido por un tercero, es evidente que todos estos actos eran solo para herir ó matar, sin que el uno sea medio necesario para el otro, y que no procede apreciarlos mas que como un solo delito. Penándose, pues, en este caso, el disparo de arma de fuego estimando la circunstancia agravante de premeditacion, se comete error de derecho: sentencia de 4 de Mayo de 1872.

No tiene aplicacion el art. 581, por el que se castiga al que por imprudencia temeraria ó simple negligencia con infraccion de los reglamentos ejecutare un hecho que si mediase malicia constituiria un delito, al hecho de disparar un tiro contra una persona con ánimo y voluntad de herir: sentencia de 24 de Mayo de 1872.

Los actos ejecutados por el agresor persiguiendo al agredido hasta que se refugió en unas casas y disparar allí contra él las pistolas de que iba armado, revelan claramente su intencion de causarle toda la extension del mal que es muy susceptible de producir el uso de un arma de fuego empleada contra persona determinada á la corta distancia que lo verificó. Concurriendo estas circunstancias, no puede considerarse el hecho en concepto de un simple disparo de arma de fuego, sino como un delito frustrado de homicidio: sentencia de 22 de Marzo de 1872.

Cuando el disparo de arma produce lesiones leves, no debe castigarse este hecho como mera falta, pues entonces quedaria impune dicho delito, y seria ilusoria la disposicion penal del art. 423 que lo castiga, falseándose el espíritu del nuevo Código, sino con la pena impuesta por el art. 423, si el hecho, por la intencion del agente, no constituia tentativa de homicidio ú homicidio frustrado: sentencia de 24 de Marzo de 1872.

Acerca del caso en que tiene lugar la aplicacion de lo dispuesto en el art. 90 del Código penal, cuando el disparo produjo lesiones ú otro delito, no deberá tener lugar, cuando este delito fuere alguno de los á que se refiere el artículo 423, esto es, á que esté señalada en el Código pena superior á la impuesta por este artículo al simple disparo de arma de fuego, puesto que cuando se perpetran dichos delitos no se pena como tal el disparo de arma de fuego, y no constituye este un delito especial para que pueda considerarse llegado el caso á que se refiere el art. 90 de haberse perpetrado dos delitos ó ser uno de ellos medio de perpetrar otro. Solo tiene, pues, lugar la aplicacion de lo dispuesto en el art. 90, en el caso de que con el hecho del disparo se cometa otro delito á que el Código imponga pena igual ó inferior al de simple disparo de arma de fuego; porque en tal caso, no estando incluidos estos delitos en la condicion excepcional del de simple disparo, á que se refiere el art. 423, y constituyendo el hecho del disparo un delito especial, concurren dos delitos en el caso de cometerse por medio de este, otro de los referidos.

Así lo ha consignado en repetidos fallos el Tribunal Supremo de Justicia, de que solo citaremos los siguientes. El hecho de disparar contra un individuo un arma de fuego causándole lesiones que tardan en curarse mas de nueve dias, constituye dos delitos comprendidos, el uno en el art. 423 y el otro en el 431, núm. 3.°, del Código penal vigente; y señalándose respectivamente en estos para el castigo de aquellos una misma pena, la de prision correccional en sus grados mínimo y medio, con arreglo á lo prescrito en el pár. 2.° del art. 90 del propio Código, corresponde en dicho caso aplicarla en su grado máximo: sentencia de 7 de Enero de 1873. Respecto del hecho de disparar un individuo contra su convecino dos ó tres tiros, en un camino, habiéndose tardado en su curacion veintisiete dias sin malos resultados, se comete error de derecho calificando el delito de lesiones menos graves é imponiendo tres meses de arresto mayor; puesto que ha habido disparo de arma de fuego contra determinada persona y constituyendo este hecho un delito que por sí solo es castigado con pena de prision correccional en sus grados mínimo y medio, y habiendo además producido lesiones, hay que imponer la pena en el grado máximo, en conformidad al art. 90 del Código, como tiene resuelto en repetidas sentencias el Tribunal Supremo: sentencia de 14 de Octubre de 1872. Cuando el hecho constituye los delitos de disparo de arma de fuego contra determinada persona y el de lesiones graves, por mas que el disparo no se dirigiere á la persona que resultó ofendida, habiendo tenido lugar los expresados delitos por un solo acto del procesado, no deben penarse separados y sí conjuntamente y en el grado máximo de la pena del mas grave, ó sea la del disparo del arma de fuego, con arreglo al

art. 90 del Código, y como con repeticion lo tiene declarado el Tribunal Supremo: sentencia de 14 de Junio de 1873. Véanse tambien las sentencias de 15, 24 y 28 de Noviembre de 1873, 21 de Enero, 14 y 26 de Febrero, 25 de Abril, 26 y 28 de Mayo y 11 de Junio de 1874; y por último, la de 15 de Junio de 1874, en que declaró el Tribunal, que al calificar la Sala sentenciadora como dos delitos cada uno de los dos disparos de arma de fuego hechos por un procesado y las lesiones que produjeron, é imponiendo tambien por cada uno de ambos disparos tres años de prision correccional dentro del grado máximo de la pena señalada al mas grave, no infrinje los arts. 423 y 433 del Código, sino que ajustándose á ellos, lo hace tambien conforme á las declaraciones del Tribunal Supremo en multitud de sentencias y casos iguales. Esta declaracion se consignó, á pesar de haber alegado, que entabló el recurso de casacion, la infraccion de los arts. 423 y 433 del Código penal, por haberse cometido error de derecho en la calificacion del delito; puesto que el de que se trataba fué solo el de lesiones, penado especialmente en el Código, sin deber tomarse en cuenta el instrumento ó medio empleado para inferirlas, como se hacia al considerar tambien ejecutado el de disparo de arma previsto en el art. 423; que si el Código castigaba á los delincuentes atendiendo á su perversidad y á los efectos producidos por sus actos, no podia establecerse diferencia entre las lesiones por el instrumento con que se ocasionaren, y en el caso de marcarse alguna, no deberia ser en contra sino en favor de los que usaran armas de fuego, cuyo empleo en igualdad de condiciones, demostraba menos perversidad de instintos. El recurrente no tenia en consideracion que la ley no pena como un medio de perpetrar otro delito el disparo de arma de fuego, sino como un delito especial por las contingencias que puede ocasionar este hecho, independientes de la voluntad de su autor.

Mas la aplicacion del art. 90 del Código, no tiene lugar cuando con el disparo de arma de fuego se comete una falta, pues segun ha declarado el Tribunal Supremo, refiriéndose las disposiciones del art. 90 á los delitos que son resultados de un solo hecho, no pueden aquellas hacerse extensivas á las faltas consecuencia del mismo, las cuales deben penarse separadamente; porque la pena designada para estas nunca seria tan gravosa para el delincuente como la del grado máximo de la señalada para aquel, que en todo caso es la aplicable, segun previene el referido art. 423; y de hacerlo así, se infringiria el 23, en cuanto preceptúa que se esté siempre en la aplicacion de las penas por la que sea mas favorable al reo de cualquier delito ó falta, así como se infringiria el 88 si dejaran de penarse las faltas, por hacer caso omiso de esta palabra el mencionado art. 90, porque con arreglo al primero, deben imponerse al culpable de dos ó mas delitos ó faltas, todas las penas correspondientes á las diversas infracciones que cometiere. En su consecuencia, el hecho de haber disparado un tiro una persona contra otra, despues de haberle dado una bofetada, causándole con el disparo una lesion que tardó en curarse cuatro dias, concurriendo la circunstancia agravante de reincidencia, constituye por sí solo el delito de disparo de arma de fuego contra persona determinada, de que se hace mérito en el referido art. 423, y la falta que se expresa en el 602 del propio Código, porque la lesion inferida no impidió al ofendido trabajar mas de cuatro dias, ni necesitó por mas tiempo de asistencia facultativa; por tanto, al imponer la Sala sentenciadora al procesado tres años de prision correccional por el delito, atendida la agravante de reincidencia, y veinticinco dias por separado de arresto menor por la falta, no infringió los arts. 423 y 602 que citaba el ministerio fiscal, ni incurrió en el error de derecho que expresan los casos 3.° y 4.° del art. 4.° de la ley de casacion en lo criminal: sentencia de 13 de Mayo de 1873. *

DISPENSA. El privilegio ó exencion graciosa de lo ordenado por las leyes, concedida en favor de alguna persona por consideraciones particulares, y el instrumento ó escrito que contiene esta exencion ó privilegio. Hay dispensa de edad para administrar sus bienes ó para ejercer algun oficio, dispensa de parentesco para contraer matrimonio, y otras varias. V. *Gracias al sacar.—Impedimento.— Informacion sobre dispensas de ley.—Ley.—Matrimonio* y *Menor*.

DISPOSICION. Todo lo que manda la ley ú ordena el hombre sobre la persona ó los bienes verbalmente ó por escrito.

Las disposiciones de los hombres son, ó disposiciones entre vivos, ó disposiciones de última voluntad. Entre las primeras, se cuentan las donaciones entre vivos y todos los demás actos que tienen su efecto durante nuestra vida; y entre las segundas, los testamentos, codicilos y donaciones por causa de muerte, que no empiezan á tener efecto sino despues de la muerte del testador ó donador. Las disposiciones entre vivos son irrevocables, porque tienen fuerza desde luego; *et contractus quidem ab initio sunt voluntatis, sed ex post facto necessitatis*: mas las disposiciones por causa de muerte pueden revocarse hasta el último momento de la vida, porque no tienen fuerza de presente sino despues del fallecimiento del que las hace, de donde procede el axioma de que *in ultimis dispositionibus ambulatoria est*

hominis voluntas usque ad mortem, atque adeo ultima semper præfertur priori.

DISPOSITIVO. Dícese de la parte de una ley, declaracion ó sentencia, que contiene precisamente lo determinado, resuelto ó decidido, para distinguirlo del preámbulo ó de la exposicion de las razones ó motivos.

DISTRACTO. La disolucion del contrato por voluntad de los mismos que lo celebraron.

DISTRIBUTIVO. Llámase distributiva la justicia que reparte los premios y castigos segun las obras de cada uno.

DITA. La persona ó efecto que se señala para pagar lo que se debe, ó para asegurar la satisfaccion de lo que se compra ó toma prestado. * En algunas partes dita equivale á postura en las subastas. *

DIVIDENDO. La ganancia ó producto de una accion en cada repartimiento que hacen las compañías de comercio.

DIVISA. La parte de herencia paterna que cabe á cada uno de los hijos que heredan, y la que de este modo se ha trasmitido á otros grados posteriores.

DIVISERO. El heredero de behetría. Véase *Behetría*.

DIVISION. La particion que se hace de los bienes comunes entre coherederos ó copropietarios, entre asociados ó individuos de una compañía industrial ó comercial, entre el consorte ó cónyuge sobreviviente y los herederos del difunto. V. *Particion*. Division ó beneficio de division significa tambien el derecho que tiene cada uno de los coobligados ó de sus fiadores para negarse al pago del total de la deuda, y no prestarse sino á la satisfaccion de su parte, cuando no ha renunciado este beneficio. V. *Beneficio de division*.

DIVORCIO. Entre los Romanos era la separacion absoluta del marido y la mujer, hecha con arreglo á las leyes, de modo que cada uno de ellos podia casarse inmediatamente con otra persona. Pero entre nosotros, como el matrimonio legítimamente contraido no puede disolverse, por razon de haber sido elevado á sacramento, no se entiende por *divorcio* la entera disolucion del vínculo matrimonial, sino solamente la separacion de bienes y habitacion entre el marido y la mujer, quienes no por eso adquieren la libertad de pasar á otras nupcias mientras viviere el uno de los dos. Llámase *divorcio* por la *diversidad* ú oposicion de voluntades del marido y de la mujer, *á diversitate mentium*, ó porque cada uno se va por su lado, *quia in diversa abeunt*.

Hay, sin embargo, dos casos en que el matrimonio puede disolverse en cuanto al vínculo, segun el Derecho canónico. El primero es cuando de dos infieles unidos con el lazo del matrimonio segun las leyes de su pais, se convierte el uno á la fe católica, y el otro no quiere continuar en su compañía, sino para molestarle y retraerle de la fe, ó como dicen los canonistas, *sine contumelia Creatoris, id est, sine blasphemia in Christum*, pues entonces el convertido puede casarse con otra persona; siendo este el único caso en que se disuelve el matrimonio consumado. No sucede lo mismo cuando de dos casados fieles, el uno cae en la herejía ó en la infidelidad; porque el matrimonio de los fieles es siempre *rato* y estable por ser sacramento, al paso que el de los infieles se considera solo como un simple contrato.

El segundo caso en que el matrimonio puede disolverse en cuanto al vínculo, es cuando de dos fieles que lo han contraido legítimamente, pero sin proceder á su consumacion, abraza el uno la vida religiosa profesando en un convento, aunque sea contra la voluntad del otro, quien queda absolutamente libre para contraer otro enlace. Fundan los canonistas esta doctrina en que la indisolubilidad del matrimonio, no tanto depende de la circunstancia de ser este un sacramento, como de la union que resulta por la tradicion de los cuerpos, segun las palabras de la escritura: *Et erunt duo in carne una*; debiendo sobrentenderse, mientras no llega á verificarse esta union, la condicion tácita *nisi Deus ad meliora vocaverit*. Parece á primera vista que milita la misma razon para hacer disolver el matrimonio no consumado por la promocion á las órdenes sagradas, pues tanto en esta como en la profesion religiosa se encierra el voto de castidad, y se supone mayor perfeccion que en el estado del matrimonio; pero se dice que el que abraza la vida monástica muere absolutamente para el mundo por los tres votos con que se liga, al paso que la promocion á las órdenes sagradas no lleva consigo la muerte civil ni la renuncia de las cosas temporales.

Se ha disputado mucho tiempo si el matrimonio, aunque ya consumado, puede disolverse tambien en cuanto al vínculo por el adulterio. Los Griegos principalmente han sostenido la afirmativa, y la sostienen todavía los Calvinistas y Luteranos, creyéndola apoyada en el pasaje de San Mateo, cap. 19, v. 9.º: *Quicumque dimiserit uxorem suam, nisi ob fornicationem, et aliam duxerit, mœchatur; et qui dimissam duxerit, mœchatur*; todo aquel que repudiare á su mujer, sino por la fornificacion, y tomare otra, comete adulterio, y el que se casare con la que otro repudió, comete adulterio. Deducen de aquí que por causa de fornicacion ó adulterio puede el marido dejar á su mujer y casarse con otra; pero la Iglesia latina ha decidido lo contrario, diciendo que el sentido de las palabras de Cristo en

San Mateo, es que el marido puede dejar á su mujer si cometiese adulterio, mas no contraer matrimonio con otra.

Tenemos, pues, que solamente en los dos casos que hemos explicado se puede disolver el vínculo matrimonial, y que fuera de ellos el divorcio se reduce á la separacion de bienes y habitacion entre el marido y la mujer, sin que ninguno de los dos quede libre para casarse con otra persona. Pero ¿pueden el marido ó la mujer pedir judicialmente la separacion de bienes y habitacion siempre que se les antoje? Para ello son necesarias razones muy graves, y no bastan seguramente aquellas diferencias y alteraciones que suelen ocurrir en algunas familias y que pueden considerarse como accidentes inseparables de la condicion humana.

La mujer puede pedir la separacion, si el marido la trata con crueldad ó sevicia, *si tanta sit viri sævitia, ut mulieri trepidanti non possit sufficiens securitas provideri*; si va vertiendo contra ella contínuas amenazas acompañándolas con graves injurias; si le arma asechanzas para quitarle la vida; si le ha comunicado algun mal, y continúa viviendo en la disolucion; si la ha acusado de adulterio ú otro delito grave sin probarlo; si ha llegado á concebir contra ella un odio capital; y si la indujere al mal con pertinacia. El marido puede tambien pedir la separacion, si la mujer hubiere cometido adulterio; ó buscase medios para quitarle la vida ó el honor; ó le implicase en alguna acusacion capital.

La separacion de marido y mujer debe hacerse en su caso por sentencia judicial y no por autoridad propia: proem. del tit. 10, Part. 4.ª El conocimiento de las causas de esta clase pertenece á la jurisdiccion eclesiástica (ley 2.ª, tít. 9.°, y ley 9.ª, tít. 10, Part. 4.ª); mas los jueces eclesiásticos solo deben entender en las causas de divorcio, sin mezclarse con pretexto alguno en las temporales y profanas sobre alimentos, litis expensas, ó restitucion de dotes, como propias y privativas de los magistrados seculares, á quienes incumbe la formacion de sus respectivos procesos; á cuyo fin, ofreciéndose semejantes asuntos temporales durante las causas eclesiásticas, deben abstenerse los Prelados y sus provisores de su conocimiento, y remitirlas sin detencion á las justicias reales, que las substancien y determinen breve y sumariamente segun su naturaleza: ley 20, tít. 1.°, lib. 2.°, Nov. Recop.

Si tanto el marido como la mujer proponen la separacion, debe substanciarse la causa con el defensor de matrimonios, creado por Constitucion de Benedicto XIV de 3 de Noviembre de 1741.

La declaracion jurada de marido y mujer no es bastante para probar el motivo de la separacion: son indispensables otras pruebas; y se admite el testimonio de los domésticos y demás dependientes.

* Por sentencia del Tribunal Supremo de Justicia de 23 de Junio de 1874 se ha declarado, respecto de la prueba de adulterio, que los hechos de haberse dirigido mútuamente cartas amorosas los procesados como adúlteros, y sus citas y entrevistas en diferentes sitios, especialmente, en una casa pública de citas, demuestran sin dejar duda, no solo un trato ilícito, sino los actos que constituyen adulterio y son consiguientes á esas relaciones; y que por los hechos de continuar la procesada en la habitacion de su marido, y acompañarla este á los paseos y teatros despues de haber sido sorprendida con el adúltero, no se infiere el consentimiento de su infidelidad en el perdon, y menos cuando el marido formaliza querella y continúa siendo parte en la causa para la imposicion de pena. *

Si manifiesta la mujer que no puede permanecer sin peligro en compañía de su marido durante el juicio de separacion, debe hacerse constar esta circunstancia por informacion sumaria, aunque sea sin citacion del marido, y proveerse y ejecutarse en su caso el depósito ó secuestro de la mujer en un monasterio ó en casa honesta y segura, prohibiendo al marido el inquietarla.

Durante el juicio de divorcio, y aun despues de la separacion, tiene obligacion el marido de dar alimentos á la mujer, en la forma que se dice en el artículo *Alimentos*, pár. 1.°, núm. 2.°

Cualquiera de los dos cónyuges que diere motivo al divorcio, segun sientan varios autores, libra al otro de sí, pero no se libra él del otro, del mismo modo que sucede en la renuncia maliciosa de la sociedad establecida por contrato; es decir, que el que dió causa al divorcio no continúa participando de los bienes gananciales que proceden de la hacienda del otro, al propio tiempo que tiene que dar al cónyuge inocente la mitad de los gananciales procedentes de la suya. V. *Bienes gananciales*.

El cónyuge que dió motivo á la separacion, es quien debe alimentar á los hijos; á no ser que fuese pobre y el otro consorte rico, pues en tal caso este tendrá la obligacion de alimentarlos; mas siempre deberá criarlos y tenerlos en su poder el inocente: ley 3.ª, tít. 19, Part. 4.ª Prescindiendo de esto, el deber de alimentar y criar á los hijos hasta los tres años corresponde á la madre, y de esta edad en adelante al padre, á menos que este fuere pobre, y aquella tuviere por sí facultades para hacerlo: d. ley 3.ª, tít. 19, Part. 4.ª

* Tales eran la legislacion canónica y la civil estrechamente unidas en España en materia de divorcios. Una profunda perturbacion vino á se-

parar la una de la otra por la institucion del matrimonio civil, ó amancebamiento legal entre los católicos.

El Estado, al legislar sobre el matrimonio, al secularizarlo, digámoslo así, ha tenido que preveer el caso en que fuese imposible la vida comun, y al efecto ha aceptado el divorcio, determinando su naturaleza y causas en que podia fundarse; preliminares para entablarlo; autoridades competentes para decretarlo, y efectos de la sentencia en que se dé lugar á él.

Naturaleza del divorcio.—A pesar de haberse considerado el matrimonio como un simple contrato ajeno á toda sancion religiosa; inconsecuente la ley consigo misma y arrastrada por la fuerza de la doctrina católica; de que puede renegar, pero no desprenderse por completo; no se ha atrevido á establecer que el divorcio disuelve el matrimonio, limitándose á proclamar que tan solo suspende la vida comun de los cónyuges, y á consignar sus efectos: art. 83 de la ley de Matrimonio civil de 18 de Junio de 1870.

Si el matrimonio se considera como un simple contrato, si solo el consentimiento de las partes le da fuerza; el mútuo disentimiento habia de ser causa de su destruccion total; que todas las cosas se deshacen del modo que se hacen.

Aquí, sin embargo, no solo no se rompe el vínculo matrimonial por el convenio de ambos, sino que ni aun pueden separarse los cónyuges por mútuo consentimiento, siendo indispensable en todo caso el mandato judicial: art. 84.

En vano se alegará que si se permitiera el divorcio por el mútuo disentimiento, y la libertad absoluta de los divorciados, la sociedad y sus mas caros intereses quedarian entregados á las pasiones ó al capricho de los cónyuges mal avenidos ó ya cansados del cumplimiento de sus deberes; porque esto que podrá ser una razon de utilidad, no puede ser una razon de justicia. Muy disputable es además si el órden y la moralidad y los mas caros intereses sociales ganarán mas con la union de dos personas que se ven en esclavitud perpétua por un capricho del legislador, que así como ha mandado la indisolubilidad, pudiera haber decretado la disolubilidad á haberla creido mas útil; que permitiéndoles que libres busquen en nuevos lazos, en la satisfaccion de nuevos apetitos ó en la carencia de eternas discordias, la felicidad terrena, única que la ley civil contempla como materia propia, cuando prescinde de la idea religiosa, del fin para que fué criado el hombre.

Jamás sin el yugo divino de la religion, freno de la voluntad, despertador de la conciencia, cárcel de las pasiones, se persuadirá á los que deseen separarse, que hay beneficio social en que continúe un lazo que contrajeron amantes por su asentimiento, y quieren de comun acuerdo romper porque les es odioso; y aun persuadiéndoselo, no es fácil convencerles de que á ese beneficio social deben sacrificar la felicidad de toda su vida, impotentes para romper la pesada cadena que arrastran, maldiciéndola.

En vano se defenderá con metafísicas ininteligibles para el pueblo, que el matrimonio es el complemento natural de la personalidad humana; que forman una sola entidad hombre y mujer, mas perfecta en la vida social que la que constituye cada uno de ellos por sí solo; que se unen los cónyuges para realizar los fines racionales de la vida; que no siendo la procreacion el único ni el principal fin de la union, porque son tan importantes como ella la educacion y la mútua cooperacion de los esposos para el cumplimiento de sus respectivos y naturales destinos, destruida la perpetuidad é indisolubilidad del matrimonio se dificultaria ó imposibilitaria su realizacion, porque las primeras razones pueden alegarse en favor del matrimonio, no en favor de la indisolubilidad; y de las segundas se infiere al menos, que cuando no hay que educar á los hijos, ó cuando los hijos no reciben educacion ni hay posibilidad racional de que la reciban de un cónyuge vicioso; que cuando no existe esa mútua cooperacion de los esposos para el cumplimiento de sus respectivos y naturales destinos; que cuando se cree que en un nuevo vínculo, y se creeria siempre que se desease, se habia de encontrar esa cooperacion de ambos, la indisolubilidad y perpetuidad del matrimonio carecen de razon. Deberia cuando mas la ley consignar como necesarios ciertos requisitos para que pudiera tener efecto la separacion total; pero sentando el principio lógico é indestructible de la licitud del divorcio cuando se cumplieran aquellas condiciones, por ser lo natural del contrato romperse por el mútuo consentimiento. Puede regularse un principio, pero no negarse en absoluto: puede reglamentarse un derecho, pero no destruirse, atacando la base esencial que lo constituye.

Causas del divorcio.—El divorcio procederá solamente por las siguientes causas: 1.ª Adulterio de la mujer no remitido expresa ó tácitamente por el marido. 2.ª Adulterio del marido con escándalo público ó con el abandono completo de la mujer, ó cuando el adúltero tuviese á su cómplice en la casa conyugal, con tal que no hubiese sido remitido expresa ó tácitamente por la mujer: art. 85 de id.

Aquí la ley se aparta algo de la moral, ó esa moral que proclama no es la que conocen las naciones cristianas. Si segun el art. 44 los cónyuges están obligados á guardarse fidelidad, el solo hecho de quebrantarla constituye una con-

travencion á la obligacion, sea el adúltero el marido, sea la adúltera la mujer. Y sin embargo, el derecho hollado de la mujer no se lo da al divorcio. Si no se acompaña el delito con escándalo, ó con circunstancias que lo hagan intolerable, tendrá obligacion de seguir con el esposo infiel, de sufrir sus mentidas caricias, de no poder negarle su lecho profanado, de consolarle, si es necesario, cuando la pasion ilícita turbada por circunstancias casuales ó por capricho de la manceba, infunda despecho é impaciencia ó fastidio en el corazon de su marido. No ha habido escándalo, se le falta decentemente, no abandona el marido á la mujer legítima, al contrario, búscala para desfogar en ella la ira que le abrasa, ó los celos que le consumen: no ha llevado á la cómplice á la casa conyugal, lejos de ello, en mantener á la prostituta en habitacion distinta, gasta parte de su patrimonio; pues bastante mira el Estado por la felicidad y por los derechos de la mujer; siga unida á su marido y sucumba bajo el aborrecido yugo, que así lo dispone la ley que prescinde del precepto moral interno y solo cuida de que no se falte á las buenas formas sociales.

La 3.ª causa de divorcio es la de malos tratamientos graves de obra ó de palabra inferidos por el marido á la mujer (art. 85 id), y no alcanzamos, porqué el marido á quien la mujer maltrate contínuamente por debilidad física ó moral, ha de vivir mártir de su matrimonio. Si es que la ley presupone que el marido no puede ser maltratado de obra ni de palabra por un ser mas débil; además de que en casos bastante frecuentes falla la regla, y no es corto el número de mujeres *varonas*;—implícitamente autoriza al marido, si es, como de ordinario acontece, el mas fuerte, á que para reprimir tales abusos femeninos, ya que el divorcio le está entredicho ejercite su superioridad física.

Cierto que el Código penal en su art. 603 castiga á las mujeres que maltraten de obra ó de palabra á sus maridos con la pena de cinco á quince dias de arresto, pero igual pena impone al marido que maltrate á su mujer; y si allí se les considera con iguales derechos y obligaciones, ¿por qué se les juzga desiguales para pedir el divorcio, cuando á pesar de los castigos impuestos á la mujer continúen sus excesos contra el marido?

Y lo que decimos respecto á esta causa de divorcio, repetimos acerca de la 4.ª, que es la violencia moral ó física ejercida por el marido sobre la mujer para obligarle á cambiar de religion: pueden ejercerse ambas violencias por la mujer, en un hombre enfermizo ó apocado, y sin embargo, no será causa de divorcio. La ley no ha de tener en cuenta la persona sobre quien recaen los efectos del acto, la persona sobre la que se ejerce la violencia, que segun su sexo conceder ó negar derechos á la víctima; debe solo atenerse al hecho: si existe la violencia, el violentado, sea el marido ó sea la mujer, ha de tener iguales remedios legales para impedirla; podrá considerarse mas frecuente un caso que otro, pero la frecuencia de un hecho no excluye que se legisle para el contrario.

5.ª Malos tratamientos de obra inferidos á los hijos, si pusieren en peligro su vida.

6.ª Tentativa del marido para prostituir á su mujer, ó proposicion para el mismo objeto.

7.ª Tentativa del marido ó de la mujer para corromper á sus hijos y la complicidad en su corrupcion ó prostitucion.

Realmente todas estas causas lo son justas para el divorcio: los padres que ponen en peligro el cuerpo ó el alma de sus hijos; el marido que emplea su influencia en convertir el lazo civil que le une á su esposa, en objeto de torpe lucro, son indignos de que la ley les conserve el poder legal que les confiere sobre hijos y esposa.

8.ª Condenacion por sentencia firme de cualquiera de los cónyuges á cadena ó reclusion perpétua.

Disposiciones preliminares del divorcio.—Principio es de derecho que el divorcio solo puede ser reclamado por el cónyuge inocente (art. 88 de id.); de otra manera el que quisiera divorciarse tenia en su mano el remedio: cometer culpa bastante y pedir despues el divorcio alegando su delito.

Admitida la demanda de divorcio, ó antes si la urgencia del caso lo requiriese, se acordará judicialmente: 1.º La separacion provisional de los cónyuges y el depósito de la mujer. 2.º El depósito de los hijos en poder del cónyuge inocente, y si ambos fueren culpables, el nombramiento de tutor y curador de los mismos y su separacion de los padres. Si las causas que hubieren dado márgen al divorcio fueran la 1.ª, 2.ª, 3.ª, 4.ª y 8.ª, podrán los padres proveer de comun al cuidado y educacion de los hijos. 3.º El señalamiento de alimentos á la mujer y á los hijos que no quedaren en poder del padre. 4.º La adopcion de las disposiciones necesarias para evitar que el marido que hubiere dado causa al divorcio, perjudique á la mujer en la administracion de los bienes: art. 87. V. *Deposito.*

Autoridades competentes.—Siendo el poder civil el que declara la indisolubilidad del matrimonio, y el que consigna las causas que dan lugar á la separacion *quoad thorum et mutuam cohabitationem*, al poder civil lógicamente le corresponde resolver si los cónyuges se hallan en el caso previsto por las leyes para decretar su separacion.

Partiendo de este principio, el conocimiento y decision de todas las cuestiones de divorcio corresponde á la jurisdiccion civil ordinaria, con la tramitacion que se establezca en la ley de Enjuiciamiento.

Las sentencias y providencias de los tribunales eclesiásticos respecto á los divorcios canónicos que se incoen por cónyuges católicos, no producirán efectos civiles; es decir, que si dos católicos están unidos por solo el matrimonio religioso, y entablare uno de ellos divorcio, aun cuando el tribunal eclesiástico decidiera que no habia motivo para declarar el divorcio, tendria derecho el cónyuge demandante para separarse del demandado; y si dos católicos estuvieren unidos por matrimonio civil y religioso, y ante el tribunal civil reclamare el cónyuge ofendido el divorcio, y se le concediese, aun cuando el tribunal eclesiástico resolviere no ser causa suficiente para romper la vida marital; tendria derecho civil el ofendido para abandonar á su mujer: disposicion general de la ley de Matrimonio civil.

Una duda puede ocurrir; los pleitos de divorcio de cónyuges casados canónicamente antes de la promulgacion de la ley de Matrimonio civil, ¿habrán de incoarse con arreglo á esta ante la jurisdiccion ordinaria ó ante la eclesiástica para que produjeran las sentencias ó efectos civiles?

Aunque á primera vista parece mas arreglado á los principios legales que conociese de los divorcios la autoridad eclesiástica, pues que la ley de Matrimonio civil no tenia fuerza retroactiva, y además en el art. 1.° de las disposiciones transitorias así lo establecia respecto á las demandas de nulidad; el legislador dispuso otra cosa.

Establecióse como regla general, que las sentencias y providencias de los tribunales eclesiásticos sobre todo lo que constituye el objeto de la ley de Matrimonio civil, no producian efectos civiles; solo se exceptuaban de esta disposicion *las demandas de nulidad de matrimonios canónicos*, y como el divorcio no se funda en que el matrimonio es nulo, es decir, en que no existe ni ha existido verdadero vínculo, sino que, por el contrario, reconociéndose este, se solicita solo la separacion de cuerpos; no se halla comprendido en la excepcion como en la exposicion de motivos de la ley se reconocia, fundándose en que en las causas de divorcio habia una sustancial analogía entre ambas legislaciones.

Por supuesto que el casado canónicamente, antes de la publicacion de la ley del Matrimonio civil, que haya acudido al juez ordinario demandando el divorcio, aun cuando se le haya concedido, no puede en conciencia vivir separado hasta que, acudiendo al tribunal eclesiástico, resuelva en el mismo sentido.

El decreto de 9 de Febrero de 1875, dejando sin efecto la ley del Matrimonio civil en cuanto á los que hayan contraido ó contraigan matrimonio canónico, que ha de regirse exclusivamente por los sagrados cánones; y mandando que las causas pendientes de divorcio ó nulidad de matrimonio canónico se remitan á los tribunales eclesiásticos en el estado y en la instancia en que se encontraren, ha concluido con este escándalo religioso, y esta infraccion de los rectos principios de jurisprudencia.

Efectos del divorcio en el matrimonio civil.—La sentencia ejecutoria del divorcio produce los siguientes efectos:

1.° La separacion definitiva de los cónyuges.

2.° Quedar ó ser puestos los hijos bajo la patria potestad y proteccion del cónyuge inocente. Si ambos fueren culpables quedarán bajo la autoridad del tutor ó curador que se nombrará con arreglo á las prescripciones de la ley de Enjuiciamiento, salvo si las causas que hubieren dado márgen al divorcio fueren la 1.ª, 2.ª, 3.ª, 4.ª y 8.ª en cuyo caso podrán los padres proveer de comun acuerdo al cuidado y educacion de sus hijos.

No obstante las disposiciones anteriores, la madre conservará en todo caso á su cuidado á los hijos menores de tres años hasta que cumplan esta edad, á no ser que expresamente se haya mandado otra cosa en la sentencia.

3.° La privacion por parte del cónyuge culpable, mientras viviere el inocente, de la patria potestad y de los derechos que lleva consigo sobre las personas y los bienes de los hijos.

A la muerte del cónyuge inocente volverá á recobrar el culpable la patria potestad y sus derechos; si la causa que hubiere dado márgen al divorcio hubiere sido alguna de las comprendidas en el núm. 2.° del art. 87; esto es, ofensas hechas al cónyuge inocente (excepto la tentativa ó proposicion de prostitucion), y la condenacion á cadena ó reclusion perpétua; mas si fuere distinta, se nombrará tutor á los hijos.

La privacion de la patria potestad y sus derechos no eximirá al cónyuge culpable del cumplimiento de las obligaciones que tuviere para con sus hijos (art. 88 de id.); porque la culpa, si en castigo, le priva de las ventajas de la paternidad, no puede desatarle de sus deberes: el padre criminal libra á sus hijos de sí, pero él no se libra de sus hijos.

4.° La pérdida por parte del cónyuge culpable de todo lo que hubiere sido dado ó prometido por el inocente, ó por otra persona en consideracion á este, y la conservacion de todo lo recibido por el inocente y el derecho de reclamar

desde luego lo que hubiere sido prometido por el culpable.

5.° La separacion de los bienes de la sociedad conyugal y la pérdida de la administracion de los de la mujer, si fuese el marido quien hubiere dado causa al divorcio y la mujer lo reclamare.

6.° La conservacion por parte del marido inocente de la administracion de los bienes de la mujer, la cual solamente tendrá derecho á alimentos: art. 88 de la ley.

Como la ley civil no reconoce, cual la canónica, divorcios temporales, los declarados por el juez civil ordinario solo cesan y sus efectos, cuando los cónyuges consienten en volver á reunirse, debiendo poner la reconciliacion en conocimiento del juez ó tribunal que hubiere dictado la sentencia ejecutoria del divorcio: art. 89 de id. No lo dice la ley; pero es consecuencia natural, el que despues de reconciliados no puedan convenir en nueva separacion, sino por nuevas causas y juicio nuevo.

Tampoco basta el consentimiento de los cónyuges para hacer cesar el divorcio y sus efectos, cuando este ha reconocido por causa los malos tratamientos de obra á los hijos, poniendo en peligro su vida, ó la tentativa ó complicidad para corromperlos ó prostituirlos: art. 89 de id. Laudable propósito en la ley, pero inútil en la práctica; puesto que si el cónyuge inocente ha cesado en su oposicion y desea reunirse al otro, como la ley no puede impedir la reunion material, sino la legal con efectos civiles, se reunirán de hecho, y los hijos sufrirán los malos tratamientos si el culpable no se enmienda por su propia voluntad.

Mas aceptable hubiera sido que la ley permitiese la reunion de los cónyuges, sin perjuicio de que, al poner en noticia del juez sentenciador su reconciliacion, adoptase este las medidas que en su prudencia creyese convenientes para la seguridad de los hijos, á quienes podrian nombrar guardador entonces ó en cualquier tiempo en que los malos tratamientos ó las tentativas de corrupcion se renovasen, sin oposicion ni queja del cónyuge inocente. V. *Impedimentos.—Matrimonio civil.* *

DOBLE VÍNCULO DE PARENTESCO. La relacion que hay entre los que son parientes por los dos lados, esto es, así por parte de padre como por la de madre. El doble vínculo del parentesco da derecho á los colaterales que están unidos á un difunto por los lados paterno y materno, para excluir de la succesion intestada á los colaterales que solo le están unidos por uno de los dos lados. Fúndase este derecho en la presuncion de que el hombre tiene mas inclinacion á los parientes que á los extraños, mas á los parientes cercanos que á los remotos, y mas á los parientes por parte de padre y de madre que á los de un solo costado. Antiguamente era desconocida en Roma la prerogativa del doble vínculo, arreglándose el derecho de succeder los colaterales únicamente por la proximidad del grado de parentesco que tenian con el difunto al tiempo de su muerte, sin hacerse distincion alguna porque fuese doble ó sencillo; pero el Emperador Justiniano la introdujo en sus Novelas, de donde la tomaron nuestras leyes.

Así es que cuando por falta de descendientes y ascendientes tienen que succeder los colaterales á un propietario que muere sin testamento, los hermanos bilaterales ó enteros, esto es, los hermanos por parte de padre y madre y los hijos de estos hermanos, excluyen á los hermanos unilaterales ó medios, esto es, á los hermanos de solo padre ó madre y á sus hijos. Pero es de observar que la preferencia del doble vínculo solo tiene lugar á favor de los hermanos enteros y de sus hijos, y que ya no pasa á los demás parientes del difunto: *duplex vinculum non excedit fratres et filios fratrum.* Por lo cual los demás parientes entran en la succesion por su órden y grado segun su mayor proximidad, ya lo sean solo por parte de padre, ya solo por parte de madre, ya por ambos lados. Si concurren hermanos consanguíneos ó sus hijos con hermanos uterinos ó sus hijos, aquellos heredarán los bienes paternos, y estos los maternos, *paterna paternis, materna maternis;* y los demás bienes que el difunto no habia adquirido de su padre ni de su madre, se repartirán igualmente entre ellos. V. *Herederos.*

DOCTOR. El que ha recibido solemnemente en una universidad el último y mas preeminente de todos los grados, por el cual se le da licencia para enseñar y profesar en todas partes aquella facultad ó ciencia en que se graduó. Los doctores se equiparaban á los nobles, como los abogados, y no podian ser presos por deudas que nacieran de causa civil. Los doctores en derecho, que sean menores de edad, gozan del beneficio de restitucion, como los demás menores, porque de que un hombre tenga ciencia no se sigue que tenga juicio. V. *Abogado.*

* Tambien gozan de ciertos derechos políticos, segun se expresa en los artículos *Ayuntamiento* y *Elecciones.*

Acerca de los estudios que deben hacerse para obtener el grado de doctor, y de los derechos académicos de que gozan estos, véase el artículo *Instruccion pública.* *

DOCUMENTO. La escritura ó instrumento con que se prueba ó confirma alguna cosa. V. *Instrumento.*

* En dicho artículo *Instrumento,* á que se re-

mite el Sr. Escriche, expondremos, pues, los artículos 279 al 294 de la ley de Enjuiciamiento civil y demás disposiciones legales y jurisprudencia sobre los documentos que se consideran públicos ó privados; sobre los otorgados en el extranjero; sobre las formalidades que deben concurrir en ellos, y sobre su fuerza y eficacia legal.

Acerca de los documentos que constituyen prueba en los juicios, véase *Prueba*.

Sobre las formalidades que deben observarse por las autoridades judiciales administrativas ó gubernativas para pedir documentos para pleitos sobre intereses del Estado ó expedidos por oficinas del mismo, para prueba, cotejo ó compulsa, véanse los artículos *Compulsa.—Cotejo.—Instrumento* y *Prueba*.

En los artículos *Demanda* y *Contestacion* se han expuesto los de la ley de Enjuiciamiento citada 18, 225, 253 y 254 sobre los documentos que han de acompañarse con aquellos escritos.

Respecto de los que puede pedir el demandante para preparar la demanda, véase *Juicio ordinario*; medios de prepararlo; y acerca de aquellos cuya presentacion puede pedir el juez de oficio para mejor proveer, véase *Auto para mejor proveer*.

En cuanto á los documentos que son endosables, véase el artículo *Endoso*.

Acerca de los que deben ser inscritos en el Registro de hipotecas, véase el artículo *Inscripcion en el Registro*; y de los que deben inscribirse en el registro público de comercio y en el particular de los juzgados, véase el artículo *Inscripcion de documentos en el registro público de comercio*, y el de *Inscripcion en el registro de los juzgados*. *

* **DOCUMENTOS** (*otorgados ó suscritos con violencia*. El que para defraudar á otro le obligare con violencia ó intimidacion á suscribir ú otorgar una escritura pública ó documento, es castigado como culpable de robo con las penas respectivamente señaladas en los arts. 515 al 519: art. 520 del mismo. La violencia que se verifica en la persona, en el caso de este artículo y el objeto con que se supone se hace, cual es el de defraudar y apropiarse los beneficios de la escritura ó documento han sido motivos suficientes para que se colocara esta disposicion en el capítulo del Código penal que trata de los robos y para que se le aplicasen las graves penas que á estos. Los que defraudaren á otro haciéndole suscribir con engaño (pero sin violencia) algun documento, incurren en las penas establecidas en el art. 547, segun el interés á que alcanzare la defraudacion. Véase dicho artículo expuesto en el de *Defraudacion*, de esta obra. *

* **DOCUMENTOS** (*Infidelidad en su custodia*). El funcionario público que sustrajere, destruyere ú ocultare documentos ó papeles que le estuvieren confiados por razon de su cargo (mas no si se le hubieren confiado como á particular) es castigado: 1.°, con las penas de prision mayor y multa de 250 á 2,500 pesetas, siempre que del hecho resultare grave daño de tercero ó de la causa pública; 2.°, con las de prision correccional en sus grados mínimo y medio, y multa de 125 á 1,250 pesetas, cuando no fuere grave el daño. En uno y otro caso se impondrá además la pena de inhabilitacion temporal especial en su grado máximo, á inhabilitacion perpétua especial: art. 375 del Código penal.

Siendo el efecto de la infidelidad en la custodia de documentos, no solo su pérdida, sino que se divulguen secretos de importancia, se castiga tambien como infidelidad el quebrantamiento de sellos puestos por la autoridad, cometido por empleado público. Por ello, pues, se dispone en el art. 376, que el funcionario público que teniendo á su cargo la custodia de papeles ó efectos sellados por la autoridad, quebrantare los sellos ó consintiere en su quebrantamiento, será castigado con las penas de prision correccional en su grado mínimo y medio, inhabilitacion temporal especial en su grado máximo, á inhabilitacion perpétua especial, y multa de 250 á 2,500 pesetas.

El funcionario público que no estando comprendido en el artículo anterior, abriere ó consintiere abrir sin la autorizacion competente papeles ó documentos cerrados cuya custodia le estuviere confiada, incurrirá en las penas de arresto mayor, inhabilitacion temporal especial, y multa de 125 á 1,250 pesetas: pár. 1.° del artículo 377. Por esta disposicion se castiga el quebrantamiento de sellos puestos en papeles, no por la autoridad, sino por el jefe superior de una oficina, y la apertura de un testamento cerrado hecho por el empleado que tuviere á su cargo su custodia, y otros casos análogos. Véase *Carta* y *Correspondencia*.

Las penas designadas en los tres artículos anteriores son aplicables tambien á los eclesiásticos y á los particulares encargados accidentalmente del despacho ó custodia de documentos ó papeles por comision del Gobierno, ó de funcionarios á quienes hubiesen sido confiados por razon de su cargo: pár. 2.° del art. 377. Creemos excesiva la aplicacion á las personas á que se refiere este artículo, de la misma pena que se aplica á los funcionarios públicos en los artículos anteriores, porque no siendo los deberes del que no es empleado público como los de este, puesto que no recibe del Gobierno sueldo ni carácter de autoridad, es menos delincuente y debe ser castigado con pena menor. Así se ha dis-

puesto en el mismo Código penal para un caso igual consignado en el art. 374 con relacion al 373. V. *Presos (infidelidad en su custodia)*.

Para los efectos de los artículos expuestos, se reputa funcionario público todo el que por disposicion inmediata de la ley, ó por eleccion popular, ó por nombramiento de autoridad competente, participe del ejercicio de funciones públicas. *

* **DOCUMENTOS** (*publicacion de*). El funcionario público que entregare indebidamente papeles ó copia de papeles que tenga á su cargo y no deban ser publicados, es castigado como cometiendo el delito de violacion de secretos, con la pena señalada en el art. 378. V. *Secretos (violacion de)*.

Al que suministrare al enemigo documentos que conduzcan directamente al fin de hostilizar á España, se le pena segun el art. 138 del Código. V. *Traicion*.

Al que introdujere en el reino alguna disposicion ó documento de un gobierno extranjero que ofenda la independencia ó seguridad del Estado, se le pena segun el art. 145. V. *Delitos que comprometen la paz ó la independencia del Estado*.

El que para descubrir los secretos de otro se apoderase de sus papeles y los divulgare, es castigado conforme al art. 512 expuesto en el de esta obra *Secretos (Descubrimiento y revelacion de)*. *

* **DOCUMENTOS** (*falsificacion de*). V. *Falsificacion de documentos*. *

* **DOCUMENTOS OFICIALES.** Por Real órden de 18 de Noviembre de 1846, se dispuso, que todos los tribunales, juzgados, autoridades civiles, eclesiásticos y funcionarios dependientes del ministerio de Gracia y Justicia, usen en los asuntos oficiales de papel de hilo que tenga consistencia, y de ningun modo del contínuo fabricado de cilindro, que la experiencia ha hecho ver ser de muy escasa duracion, y perjudicial para la conservacion de los documentos oficiales. *

DOCUMENTOS DE GIRO. V. *Impuesto gradual del sello*.

DOLO. Toda especie de astucia, trampa, maquinacion ó artificio que se emplea para engañar á otro; ó el propósito de dañar á otra persona injustamente. El dolo debe prestarse en todos los contratos, de modo que no puede hacerse convencion en contrario: *conventio ne quis teneatur de dolo non valet*, es decir, que el que comete dolo debe resarcir los daños y perjuicios que por esta razon hubiere causado á la otra parte, y que seria nulo cualquier pacto que se hiciese para eximirse de esta responsabilidad, pues daria motivo para delinquir.

El dolo que da causa al contrato, esto es, el dolo que consiste en maniobras, ocultaciones ó reticencias tales que sin ellas no hubiera consentido la otra parte, hace nula la convencion, ó al menos ofrece motivo para rescindirla, y da lugar además al resarcimiento de daños y perjuicios; mas el dolo incidente ó accidental, que no impide el consentimiento, solo produce accion para pedir el insinuado resarcimiento, sin dar lugar á la rescision: leyes 12, 57, 63 y 64, tít. 5.°, Part. 5.ª

Cuando en un contrato se comete dolo por no manifestarse como corresponde las cargas, vicios, tachas ó defectos no patentes de la cosa mueble ó raíz que es su objeto, puede la parte perjudicada intentar dentro de seis meses desde que supiese el engaño la accion llamada *redhibitoria* para deshacer la convencion y pedir la indemnizacion de los perjuicios; ó bien dentro de un año la accion llamada *del cuanto menos, cuanti minoris*, para recobrar de la parte contraria tanta parte del precio ó estimacion, cuanto valiese menos la cosa por razon de la carga ó vicio ocultado: leyes 63 y 65, tít. 5.°, Part. 5.ª, con las glosas de Gregorio Lopez y Hermosilla.

El dolo no se presume; y así es que debe probarse por el que lo alega: *Dolum non nisi perspicuis indiciis probari convenit.* Sin embargo, la ley misma lo presume alguna vez, como por ejemplo, en ciertos contratos celebrados por el quebrado en los treinta dias precedentes á su quiebra: art. 1039 del Código de comercio.

En todos los casos debe tenerse presente, que el dolo ó fraude jamás debe ser útil al que le comete en perjuicio de otro. *Nemini fraus sua patrocinari debet: æquum est ut fraus in suum auctorem retorqueatur: deceptis non decipientibus jura subveniunt.* V. *Compensacion.—Daños y perjuicios.—Engaño.*

DOLO BUENO. La sagaz y astuta precaucion con que cada uno debe defender su derecho, y evitar todo detrimento y perjuicio que le amenace por engaño de un tercero: ley 2.ª, tít. 16, Part. 7.ª La palabra *dolo* lleva consigo la idea de falacia ó malicia; y así no puede llamarse *dolo* con propiedad lo que no es sino discrecion para precaverse de las tramas y maniobras de un adversario.

DOLO MALO. La intencion astuta y maliciosa, que se dirige contra el justo derecho de un tercero, ya hablando con mentira y artificio, ya callando maliciosamente lo que se debia manifestar: ley 1.ª, tít. 16, Part. 7.ª V. *Dolo*.

DOMÉSTICO. El criado que sirve en una casa. V. *Amo*.

DOMICILIO. El lugar donde uno se halla establecido y avecindado con su mujer, hijos y familia y la mayor parte de sus bienes muebles: *Domicilium est locus in quo quis sedem posuit laremque, et summam rerum suarum:* ley 7.ª, C. *de*

incol. No puede llamarse, pues, verdadero domicilio el lugar donde uno habita solamente algunas temporadas segun las ocurrencias que se ofrecen, aunque tenga allí casa y algunos bienes raíces: *Sola domus possessio quæ in aliena civitate comparatur domicilium non facit:* ley 27, D. *ad municip.*—La palabra domicilio se compone de las dos voces latinas *domus* y *colo*, á causa de que *domum colere* significa habitar una casa.

Dos son las cosas que establecen el domicilio; es á saber, la habitacion real en un paraje, y el ánimo de permanecer en él. Mas si la voluntad es bastante para conservarle, no lo es para perderle, pues para ello se necesita mudar la habitacion á otro lugar, y tener la intencion de fijar en él su principal establecimiento. Esta intencion resulta bien probada por la declaracion expresa que uno hace, así al Ayuntamiento del pueblo que deja como al de aquel á que se traslada, para que se le tenga por dado de baja en el primero y se le admita como vecino en el segundo, sujetándose en este á las cargas y tributos vecinales. En defecto de una declaracion expresa de esta especie, la prueba de la intencion penderá de las circunstancias ó hechos que la manifiestan; como por ejemplo, del trascurso de diez años durante los cuales ha vivido uno constantemente en un lugar; ó si aunque no haya pasado este tiempo, ha vendido sus posesiones en el pueblo donde se hallaba, y ha comprado otras en el pueblo adonde trasfiere su habitacion.

La mujer casada no tiene otro domicilio que el de su marido; mas si ha obtenido judicialmente la separacion de habitacion y de bienes, puede establecerse y fijar su domicilio donde quiera. Los menores no emancipados tienen por domicilio el de sus padres, tutores ó curadores; y los mayores que se hallan en estado de demencia ó de interdiccion, el de las personas á quienes está encargada la custodia ó direccion de su conducta ó de sus negocios. Los mayores de edad que sirven ó trabajan habitualmente y viven en casa de sus amos, se consideran del mismo domicilio que estos, y sus mujeres que habitan y trabajan en otra casa diferente no se contemplan del domicilio de sus amos sino del de sus maridos. V. *Vecindad*.

* Las disposiciones y doctrinas expuestas por el Sr. Escriche en este artículo, han sido reproducidas, con algunas alteraciones, en las leyes, decretos y Reales órdenes posteriores.

Así en la Real órden de 20 de Agosto de 1849, confirmada por otra de 30 del mismo mes de 1853, expedida á consulta del jefe político de Cádiz, pidiendo se fijasen las circunstancias que habian de exigirse para adquirir el carácter de vecino, se declaró que podrian adoptarse sobre esta materia las reglas siguientes: 1.ª La vecindad ó domicilio de todo español es el pueblo en que ha nacido y reside, contribuyendo como vecino á todas las cargas y gozando de todos los beneficios. 2.ª Es igualmente domicilio aquel á que se traslada libre y voluntariamente el vecino de otro pueblo, declarando expresamente su voluntad de avecindarse al alcalde de su nueva residencia. 3.ª A falta de esta declaracion expresa, se tiene por presunta é implícita, pero eficaz: primero, la residencia habitual con casa abierta por mas de un año, siempre que el mismo interesado no declare que es su ánimo conservar el anterior domicilio, y acredite que efectivamente lo conserva; segundo, el ejercicio de los derechos electorales ó la reclamacion de que se inserte su nombre en las listas, ó aquiescencia en caso de habérsele inscrito, sin haber hecho gestiones para que se le borre; y tercero, la aceptacion de un cargo retribuido por el Estado, la provincia ó el pueblo que exige residencia, no admitiéndose en este caso declaracion en contrario, aunque el empleado solicite conservar la vecindad en otro pueblo.

El Tribunal Supremo de Justicia declaró en sentencia de 6 de Diciembre de 1868, que el domicilio de orígen no se pierde por la ausencia temporal ni por la simple residencia en punto diferente; y que para entenderse trasladado ó cambiado legalmente es indispensable el establecimiento definitivo del individuo en el pueblo á que se traslade, con ánimo de permanecer en él, demostrando este ánimo, bien por una declaracion formal ante el alcalde del mismo pueblo, bien por su residencia en él con casa abierta por mas de un año.

La ley municipal de 20 de Agosto de 1870, divide á los habitantes de un término municipal en residentes y transeuntes; los residentes se dividen en vecinos y domiciliados: art. 10 de la misma.

Es vecino todo español emancipado que reside habitualmente en un término municipal, y se halla inscrito con tal carácter en el padron del pueblo. Es domiciliado todo español que, sin estar emancipado, reside habitualmente en el término, formando parte de la casa ó familia de un vecino. Es transeunte todo el que, no estando comprendido en los párrafos anteriores, se encuentra en el término accidentalmente: art. 11.

Todo español ha de constar como vecino ó domiciliado en algun municipio. El que tuviere residencia alternativa en varios, optará por la vecindad en uno de ellos. Nadie puede ser vecino de mas de un pueblo; si alguno se hallare inscrito en el padron de dos ó mas pueblos, se estimará como válida la vecindad últimamente de-

clarada, quedando desde entonces anuladas las anteriores: art. 12.

La cualidad de vecino es declarada de oficio, ó á instancia de parte por el Ayuntamiento respectivo: art. 13. El Ayuntamiento declara de oficio vecino á todo español emancipado que en la época de formarse ó rectificarse el padron, lleve dos años de residencia fija en el término municipal. Tambien hace igual declaracion respecto á los que en las mismas épocas ejerzan cargos públicos que exijan residencia fija en el término, aun cuando no hayan completado los dos años: art. 14.

El Ayuntamiento, en cualquier época del año, declara vecino á todo el que lo solicite, sin que por ello quede exento de satisfacer las cargas municipales que le correspondan hasta aquella fecha en el pueblo de su anterior residencia. El solicitante ha de probar que lleva en el término una residencia efectiva, continuada por espacio de seis meses á lo menos: art. 15. V. *Avecindarse* y *Vecino*.

Respecto del domicilio relativo, ó que se determina por el de otras personas, previene la ley orgánica del poder judicial, conforme con la 32, tít. 2.°, Part. 3.ª, que el domicilio de las mujeres casadas que no estén separadas legalmente de sus maridos, será el que estos tengan: art. 310 de dicha ley. Este principio no se quebranta por el depósito judicial en distinto punto en que la mujer se halle constituida á consecuencia de demanda de divorcio, porque dicho depósito es provisional, transitorio, variable, y solo produce el hecho momentáneo de la residencia, no siendo bastante para destruir el derecho permanente ó habitual del domicilio, que, como todos los derechos que se derivan del matrimonio, está vivo por la ley civil y canónica interin no se pronuncie la sentencia de divorcio: decision del Tribunal Supremo de 13 de Julio de 1869.

El domicilio de los hijos constituidos en potestad, es el de sus padres. El de los menores ó incapacitados sujetos á tutela ó curaduría, el de sus guardadores: art. 310 de la ley del poder judicial. El Tribunal Supremo de Justicia ha declarado, por decision de 24 de Enero de 1868, que para entenderse que un incapacitado muda su domicilio al punto donde se traslada accidentalmente, es indispensable que su curador ejemplar manifieste formalmente su voluntad ante la autoridad local del nuevo domicilio, sin que baste que dicho curador tuviere allí su residencia.

Por efecto del derecho público, el domicilio legal de los militares en servicio activo es el del pueblo en que se hallare el cuerpo á que pertenezcan al hacérseles el emplazamiento de alguna demanda, para el efecto de surtir fuero el lugar respecto de esta: art. 314 de la ley del poder judicial. El domicilio de los empleados es el pueblo en que sirvieren su destino, y cuando por razon de este, ambularan continuamente, se considerarán domiciliados en el pueblo en que vivieren con mas frecuencia: art. 313 de la ley citada.

Por causa de pena, el domicilio de los que se hallan sufriendo alguna condena, es el lugar donde la cumplen.

Fundándose los actos que constituyen domicilio en las relaciones naturales de la vida humana, que no son realizables enteramente por las personas morales ó jurídicas, es necesario asignar á estas artificialmente un domicilio análogo ó semejante al de las personas naturales. Así, pues, se considera como domicilio de los hospitales, Iglesias, universidades y demás establecimientos de esta clase el lugar en que se hallen situados; y en su consecuencia, están sometidos á la jurisdiccion que ejerce la autoridad del mismo, ya porque tambien reciben de ella proteccion y auxilio, ya porque la persona que fundó dichos establecimientos, al erigirlos en un lugar determinado y ponerlos bajo la proteccion de dicha autoridad, parece que quiso someterlos á la jurisdiccion de la misma.

Acerca de las sociedades ó establecimientos industriales ó mercantiles, dispone el art. 312 de la ley del poder judicial, que el domicilio de las compañías civiles y mercantiles es el pueblo en que como tal esté señalado en la escritura de sociedad ó en los estatutos por que se rijan; y lo mismo ha de decirse aunque la sociedad sea anónima y tenga agentes en varias partes: sentencia del Tribunal Supremo de 15 de Febrero de 1860. No constando esta circunstancia en los estatutos se estará á lo que la misma establece respecto de los comerciantes: exceptúanse de estas disposiciones las compañías en participacion en lo que se refiera á los litigios que puedan promoverse entre los asociados, respecto á los cuales se está á lo que prescriben las disposiciones generales de dicha ley.

La disposicion á que se refiere la anterior sobre los comerciantes, es la consignada en el artículo 311 de la ley orgánica citada, que dice así: El domicilio de los comerciantes, en todo lo que concierne á actos ó contratos mercantiles y á sus consecuencias, será el pueblo donde tuvieren el centro de sus operaciones comerciales. Los que tuvieren establecimientos mercantiles á su cargo en diferentes partidos judiciales, podrán ser demandados por acciones personales en aquel en que tuviesen el principal establecimiento, ó en que se hubieran obligado, á eleccion del demandante.

Respecto del domicilio de los extranjeros, ha-

biéndose dispuesto por el Real decreto de 17 de Noviembre de 1852, que se entiendan domiciliados, para los efectos legales, los que se hallaren establecidos con casa abierta ó residencia fija ó prolongada por tres años, y con bienes propios ó industria ó modo de vivir conocido en territorio de la monarquía con el permiso de la autoridad de la provincia, debe considerarse domicilio de los mismos el lugar donde hubieren fijado dicho establecimiento; disposicion que ha venido á ratificar por analogía la del art. 311 de la ley del poder judicial sobre el domicilio de los comerciantes.

Acerca de los casos en que es el domicilio fuero competente para entablar reclamaciones judiciales, véase el artículo de esta obra *Competencia*, inserto en su tomo 2.°, pág. 363. Véanse tambien los artículos *Allanamiento de domicilio*, *Allanamiento de morada*, *Derechos individuales* y *Orden público*, donde se exponen las prohibiciones y penas impuestas á los que efectuaren estos actos, y los casos y formalidades con que puede entrarse en domicilio ajeno.

Los protestos de letras deben efectuarse en el domicilio legal, segun la ley; el cual es: 1.°, el designado en la letra; 2.°, no habiendo esta designacion, el que tenga de presente el pagador; 3.°, á falta de ambos, el último que se le hubiere conocido: á falta de todos estos, se procede segun se expone en el artículo *Protesto*: art. 514 y 515 del Código de comercio. *

DOMINANTE. Dícese *dominante* el predio al cual se debe alguna servidumbre, á diferencia de *sirviente* que se dice del predio que la debe. Si yo tengo derecho de pasar por tu heredad para ir á la mia, mi heredad será el predio *dominante* y la tuya el *sirviente*. V. *Servidumbre*.

DOMINGO. El primer dia de la semana, que está dedicado al culto divino y al descanso. En él no se pueden hacer obras serviles ni actos judiciales, sino es en caso de urgencia. V. *Dia feriado* y *Dia festivo*.

DOMINICAL. Se aplica al derecho que se paga al señor de algun feudo por los feudatarios.

DOMINICATURA. Cierto derecho de vasallaje que se pagaba en algunas partes al señor temporal de alguna tierra ó poblacion.

DOMINIO. El derecho ó facultad de disponer libremente de una cosa, si no lo impide la ley, la voluntad del testador, ó alguna convencion. Esta libre disposicion abraza principalmente tres derechos, que son: el derecho de enajenar; el derecho de percibir todos los frutos y el derecho de excluir á los otros del uso de la cosa.

El dominio se divide en pleno y menos pleno, ó sea en perfecto é imperfecto. El menos pleno se subdivide en directo y útil; las especies mas comunes del menos pleno son el feudo, la enfiteusis y el derecho de superficie. Algunos llaman al dominio útil, derecho próximo al dominio ó bien cuasi-dominio.

Se adquiere el dominio de las cosas por derecho natural ó de gentes, y por derecho civil. Los modos de adquirirle por derecho natural ó de gentes se dividen en originarios y derivativos. Modos *originarios* son aquellos por los que adquirimos la propiedad de las cosas que no pertenecen á otro en la actualidad, y *derivativos* aquellos por los que el dominio ya establecido en una cosa pasa de una persona á otra. Los originarios se reducen á dos, que son la *ocupacion* y la *accesion*; y los derivativos á uno solo, que es la *tradicion* ó entrega. La ocupacion abraza la *caza*, la *pesca*, la *invencion* ó *hallazgo*; la *accesion* comprende todos los modos con que adquirimos una cosa por razon de otra que poseemos, ó porque nace de ella, ó porque se une con ella de modo que constituya un cuerpo con la misma. La tradicion ó entrega supone un título ó causa idónea para trasferir el dominio; como por ejemplo, la compra y venta, la permuta, la dote, la donacion, ú otro semejante. Los modos de adquirir el dominio por derecho civil son los introducidos por las leyes, como por ejemplo, las prescripciones, herencias y legados. V. *Propiedad.—Ocupacion.—Accesion.—Tradicion.—Caza. Pesca.—Hallazgo, etc.*

DOMINIO PLENO Ó ABSOLUTO. El poder que uno tiene en alguna cosa para enajenarla sin dependencia de otro, percibir todos sus frutos, y excluir de su uso á los demás.

DOMINIO MENOS PLENO. Cualquiera de las fracciones del dominio que se haya dividido entre diferentes personas, como cuando uno tiene derecho á concurrir á la disposicion de alguna cosa ó de exigir algo en reconocimiento de su señorío, y otro tiene el derecho de enajenarla con alguna restriccion y el de percibir todos los frutos pagando algun cánon ó pension al primero.

DOMINIO DIRECTO. El derecho que uno tiene de concurrir á la disposicion de una cosa cuya utilidad ha cedido, ó de percibir cierta pension ó tributo anual en reconocimiento de su señorío ó superioridad sobre un fundo; ó bien el derecho de superioridad sobre una cosa raíz sin el derecho de la propiedad útil; tal es el dominio que se ha reservado el propietario de una finca enajenándola solo á título de feudo ó enfiteusis.

DOMINIO ÚTIL. El derecho de percibir todos los frutos de una cosa bajo alguna prestacion ó tributo que se paga al que conserva en ella el dominio directo; tal es el dominio que tiene el vasallo ó enfiteuta en la heredad que ha tomado á feudo ó enfiteusis. V. *Enfiteusis* y *Foro*.

DONACION. El traspaso gracioso que uno hace

á otro del dominio que tiene en alguna cosa. Es de dos maneras, donacion entre vivos, y donacion por causa de muerte: ley 1.ª, tít. 7.º, lib. 10, Nov. Recop.

DONACION ENTRE VIVOS. La renuncia y traspaso gratuito que hacemos actual é irrevocablemente de una cosa que nos pertenece, á favor de una persona que la acepta: proem. y ley 1.ª, tít. 4.º, Part. 5.ª; ley 6.ª, tít. 12, Fuero Real.

Puede hacer esta donacion el que tuviere la libre administracion de sus bienes, y por consiguiente no puede hacerla el menor de veinticinco años, ni el loco ó mentecato, ni el pródigo declarado tal por sentencia del juez, ni la mujer casada durante el matrimonio: ley 1.ª, tít. 4.º, Part. 5.ª, y leyes 54, 55 y 56 de Toro. El hijo que está en la patria potestad, solo puede hacerla de sus bienes castrenses ó cuasi castrenses sin otorgamiento del padre; y tambien de los profecticios podrá dar alguna cosa á su madre, hermana, sobrino ó algun otro pariente por razon de casamiento ú otro motivo justo, como igualmente al maestro que le enseñase alguna ciencia, arte ú oficio: ley 5.ª, tít. 4.º, Part. 5.ª V. *Bienes profecticios* y *Peculio profecticio*.

La donacion entre vivos puede hacerse pura ó simplemente bajo condicion, y á dia cierto, así por palabras entre presentes, como por cartas ó apoderados entre ausentes: ley 4.ª, tít. 4.º, Part. 5.ª La donacion pura y simple queda perfeccionada por el consentimiento del donador y la aceptacion del donatario, de suerte que aquel puede ser compelido por el donatario y sus herederos á la entrega de la cosa donada; pero sin podérsele pedir mas de lo que pueda dar, quedándose con lo necesario para su manutencion, pues goza del beneficio de competencia: ley 4.ª, tít. 4.º, Part. 5.ª V. *Aceptacion de donacion*. La donacion condicional pende absolutamente del cumplimiento de la condicion, de modo que queda nula y sin efecto en el caso de que esta dejare de cumplirse: ley 5.ª, d. tít. 5.º Si la cosa prometida se entregare antes de cumplirse la condicion, puede repetirse por el donador ó sus herederos, porque puede suceder que no se cumpla, y siempre que antes de verificarse la condicion muriese el donador ó el donatario, quedan respectivamente en sus herederos los efectos de la donacion por la regla general de que el que contrae, contrae para sí y para su heredero: ley 11, tít. 14, Part. 3.ª, y ley 14, tít. 11, Part. 5.ª La condicion imposible hace nula la donacion; y la negativa, esto es, la que consiste en no hacer alguna cosa, suspende el cumplimiento de la donacion hasta la muerte del donador ó donatario en cuya mano esté verificar ó no verificar la condicion impuesta. Véase la palabra *Condicion*. Si la donacion se hubiere hecho hasta cierto tiempo, podrá el donatario disfrutar de la cosa donada hasta que llegue el plazo señalado; pero venido este ganarán ó recobrarán la posesion y el dominio el donador ó el que estuviere designado, ó sus herederos: ley 7.ª, d. tít. 4.º, Part. 5. La donacion prometida para cierto dia no puede pedirse por el donatario hasta que llegue el dia señalado; pero si el donador se la diere antes de llegar el dia, no la podrá repetir el donador ni sus herederos, porque es indudable que tal dia ha de llegar: ley 32, tít. 14, Part. 5; y además se supone que el donador, por el hecho de anticipar la entrega, renunció el derecho de conservar en su poder la cosa por mas tiempo. Si el donador ó el donatario muriese antes de venir el dia en que se debia hacer la entrega de la cosa donada, los herederos de aquel tendrán obligacion de entregarla á su tiempo, y los de este tendrán derecho de reclamarla del mismo modo: ley 14, tít. 11, Partida 3.ª

La donacion entre vivos no puede pasar de quinientos maravedís de oro (25,500 rs. de vellon, segun unos, ó bien 7,352 rs. y 32 maravedís vellon, segun otros); lo que así está mandado para que nadie consuma su patrimonio con profusiones inmoderadas; de manera que la donacion que excediere de dicha cantidad será nula en cuanto al exceso, si no se insinuase ante el juez competente, esto es, si no se manifestase ó presentase ante el juez el instrumento público en que se hace la donacion para que la apruebe interponiendo su autoridad y decreto judicial: ley 9.ª, tít. 4.º, Part. 5.ª Pero son válidas sin necesidad de insinuacion las donaciones siguientes: 1.º, las que se hacen al Estado por algun particular, ó á un particular por el Estado; 2.º, las que tienen por objeto la redencion de cautivos, ó la reparacion de alguna Iglesia ó casa derribada; 3.º, las dotes y donaciones *propter nuptias* ó por razon de casamiento; 4.º, las que se hacen á alguna Iglesia ó establecimiento de piedad: d. ley 9.ª, tít. 4.º, Part. 5.ª

* El requisito de la insinuacion para la validez de las donaciones que excedan de 500 maravedís de oro, no se llena con la sola presentacion ó manifestacion de estas al juez, sino que es necesario tambien su aprobacion, aunque al donante le queden bienes suficientes para subsistir: sentencia del Tribunal Supremo de 27 de Marzo de 1860. Dicha aprobacion ha de ser explícita: sentencia de 24 de Diciembre de 1846.

Por la misma sentencia se ha declarado válida la donacion que hace quien no tiene herederos forzosos y sin insinuacion de todos sus bienes, aunque excedan estos de 500 maravedís de oro, cuando el donante impone al donatario la obligacion de darle una pension vitalicia. La

importancia de esta decision que constituye jurisprudencia, nos impulsa á exponer á continuacion el caso que la motivó y las razones en que se fundó el tribunal. Rafaela Gonzalez, por escritura de 3 de Enero de 1841, otorgada en la villa de Poza por ante escribano y tres testigos, trasmitió la propiedad de todos sus bienes al presbítero D. José Gonzalez, á condicion que hubiese de mantenerla con esmero filial el resto de su vida y satisfacer despues de sus dias el funeral en bien de su alma y mandas que detalló circunstanciadamente, y con otras diversas obligaciones que disminuian el valor de lo donado. La heredera ab-intestato de Rafaela Gonzalez reclamó de nulidad contra dicha escritura de donacion, por estar prohibido hacerla de todos los bienes y sin insinuacion judicial, y por haberse omitido en dicha escritura la toma de razon en el oficio de hipotecas. La Audiencia de Búrgos, ante la que se siguió el pleito, pronunció sentencia de revista enmendando la de vista, y por ella declaró nula, de ningun valor ni efecto dicha escritura de donacion, y en su consecuencia, que todos los bienes, derechos y acciones que pertenecian á la Rafaela correspondian á sus mas próximos parientes como herederos ab-intestato, y en su defecto al fisco, satisfaciendo préviamente al insinuado don José las cantidades que legítimamente acreditase haber pagado por cuenta de la Rafaela.

El presbítero D. José Gonzalez interpuso ante el Tribunal Supremo recurso de nulidad contra esta sentencia, y el tribunal lo admitió declarando la nulidad de la sentencia por las siguientes consideraciones; que dicha escritura en su primer extremo no era una donacion *simple*, sino la que la ley 6.ª, tít. 4.°, Part. 5.ª llama *donacion á cierta postura*, y que como tal, impuso obligaciones al donatario, quedando sujeta á revocacion si no se cumplian, al paso que en el segundo extremo contiene una disposicion mortuoria *revocable* por su naturaleza misma; que en el primer extremo no puede calificarse como *donacion de todos los bienes* la que llevaba aneja dichas obligaciones á favor del donante y de otros; que no habia términos hábiles para fijar desde luego el líquido valor de la donacion, y la consiguiente necesidad de insinuarla, si excedia de la cuota legal, puesto que la prolongacion incierta de la vida de la donante podia reducirla á la nulidad, y aun convertirla en gravosa; que segun lo que va manifestado, no se habia infringido la ley 2.ª, tít. 7.°, lib. 10 de la Nov. Recop. que prohibe la donacion de todos los bienes, ni la ley 9.ª, tít. 4.°, Part. 5.ª que invalida las donaciones en lo que excedan de 500 maravedís de oro, sin intervenir la autoridad judicial, ni las leyes del tít. 16, libro 10 de la Novísima, porque no se contrajo obligacion ninguna hipotecaria; que la sentencia de revista de la Audiencia de Búrgos, al declarar nula la escritura de 3 de Enero de 1814, habia contrariado la terminante disposicion de la ley 1.ª, tít. 1.°, lib. 10 de la Nov. Recop. que previene el puntual cumplimiento de las obligaciones no reprobadas por derecho, como tambien las que facultan á todos para disponer de sus bienes á su voluntad, no haciéndolo en contravencion á las leyes, y la de la 8.ª, tít. 4.°, Partida 5.ª, segun la cual, aun cuando se hubiera liquidado el importe de la donacion á la muerte del donante, único momento posible, y resultado excesiva, *non valdria lo que fuese dado de más de los* 500 *maravedís de oro*, siendo por lo mismo subsistente hasta esa cantidad. Véanse tambien las sentencias de 21 y 28 de Marzo de 1863, 21 de Noviembre y 30 de Diciembre de 1867, y 16 de Noviembre de 1870.

Es asímismo necesario que las escrituras de donacion de bienes inmuebles se inscriban en el registro de la propiedad para que surtan su efecto en cuanto á tercero: arts. 2.°, 23 y 25 de la ley Hipotecaria. *

Es nula la donacion que uno hiciere de todos sus bienes, aunque solo sea de los presentes, segun la ley 69 de Toro, á no haberse asegurado el modo de subsistir durante su vida; y la que se hace con fraude para no pechar: leyes 2.ª, 3.ª, 4.ª y 5.ª, tít. 7.°, lib. 10, Nov. Recop. Es igualmente nula la donacion que un clérigo ó cualquier pariente suyo hiciere á sus hijos ilegítimos: ley 4.ª, tít. 20, lib. 10, Nov. Recop. La que hiciere de todos sus bienes ó gran parte de ellos uno que no tiene hijos ni esperanza de tenerlos, queda revocada ó rescindida por el mismo derecho, *ipso jure*, si despues los tuviese legítimos, ó de la mujer con quien entonces estaba casado, ó de otra con quien se casare posteriormente: ley 8.ª, tít. 4.°, Part. 5.ª, y glosa de Gregorio Lopez.

Aunque la donacion entre vivos es irrevocable por su naturaleza, segun las leyes 1.ª y 6.ª, título 12, lib. 3.°, Fuero Real, puede sin embargo revocarse ó rescindirse, además del referido caso de la supervencion de hijos, por inejecucion del cargo ú obligacion que se hubiere impuesto al donatario, como tambien por causa de ingratitud en los casos siguientes: 1.°, si el donatario atentare de algun modo á la vida del donador; 2.°, si le injuriare gravemente de palabra ó de hecho; 3.°, si le acusare de algun delito que lleva consigo la pena de pérdida de la vida, de la mayor parte de los bienes ú otras del Código penal equivalentes á las señaladas en la ley 10, tít. 4.°, Part. 5.ª: 4.°, si le hiciere gran daño en sus cosas. La viuda que, muerto el marido, hace donacion á su hijo, y se vuelve á casar,

podrá revocarla solo en los casos siguientes: 1.°, si el hijo tratare de quitarle la vida; 2.°, si le pusiere manos airadas; 3.°, si le procurare la pérdida de todos ó de la mayor parte de sus bienes: ley 1.ª, tít. 12, lib. 3.° del Fuero Real, y ley 10, tit. 4.°, Part. 5.ª

La accion de revocar la donacion por causa de ingratitud compete solo al donador durante su vida, y no pasa á sus herederos, ni puede ejercerse contra los herederos del donatario: ley 10, tít. 4.°, Part. 5.ª Sin embargo, segun sientan los autores, pasa esta accion á los herederos del donante: 1.ª, cuando este entabló judicialmente antes de morir la queja de ingratitud; 2.ª, cuando resulta que ignoró el hecho de la ingratitud, ó que no pudo entablar la queja; 3.ª, cuando se hizo la donacion bajo la cláusula de nulidad en caso de ingratitud. En todos los casos la prueba de la ingratitud incumbe al que se querella.

Se revoca por último la donacion, á lo menos en cuanto al exceso, cuando es *inoficiosa*, es decir, cuando excede de la cantidad ó parte de bienes de que el donante puede disponer legalmente. V. *Donacion inoficiosa.*

* Segun la ley Hipotecaria y su Instruccion, la revocacion de una donacion se entiende en todo caso sin perjuicio de tercero, y en toda escritura en que se revoque alguna donacion de bienes inmuebles ó derechos reales por cualquiera de las causas que señalan las leyes, expresará el escribano, bajo su responsabilidad, la circunstancia de haber de entenderse dicha revocacion sin perjuicio de tercero que haya adquirido los bienes ó cualquiera derecho real sobre ellos; á menos que la causa del acto sea no haber cumplido el donatario las condiciones inscritas en el registro, en cuyo caso se manifestarán las que sean: art. 38 de la ley y 25 de la Instruccion. *

DONACION POR CAUSA DE MUERTE. El traspaso gratuito que hacemos de una cosa como por via de manda en favor de alguna persona cuando nos hallamos agoviados de una enfermedad ó amenazados de un peligro que nos hace temer la muerte: ley 11, tít. 4.°, Part. 5.ª, y ley 1.°, tít. 7.ª, lib. 10, Nov. Recop.

Puede donar por causa de muerte el que puede hacer testamento: d. ley 11, tít. 4.°, Part. 5.ª

La donacion por causa de muerte se diferencia de la donacion entre vivos en las cosas siguientes: 1.°, la donacion entre vivos se hace como cualquier otro contrato; mas la donacion por causa de muerte, aunque antes debia hacerse ante cinco testigos, segun dicha ley 11, debe hacerse ahora ante tres, como los testamentos nuncupativos, por ser muy semejante al legado; ley 1.ª, tít. 18, lib. 10, Nov. Recop.: 2.°, la primera debe insinuarse ante el juez si pasa de quinientos maravedís de oro; mas la segunda no necesita de insinuacion, pues no hay peligro de que uno se haga mas pobre mediante una donacion que no ha de tener efecto sino despues de su muerte: 3.°, la primera es irrevocable por su naturaleza; mas la segunda espira ó se revoca en tres casos, es á saber, si el donatario muere antes que el donador, si este salió de la enfermedad ó del peligro por cuya razon la hizo, y si el mismo se arrepiente de haberla hecho antes de morir; ley 11, tít. 4.°, Part. 5.ª: 4.°, la primera trasfiere el dominio de la cosa mediante su entrega; mas la segunda lo trasfiere aun sin la entrega, como el legado, luego que el donante fallece sin arrepentirse de la donacion: 5.°, en la primera hay lugar al beneficio de competencia; y la segunda está sujeta á la mengua ó detraccion de la cuarta falcidia: ley 1.ª, tít. 11, Part. 6.ª

* La donacion hecha de un modo suspensivo no necesita para su validez de la aceptacion del donatario, porque no adquiere su fuerza hasta que muera el donante: sentencia de 11 de Marzo de 1864. Por dicha sentencia se ha considerado asímismo válida una donacion de cierta parte de bienes para despues de la muerte del donante, hecha en escritura pública y con la expresion de que si fuera necesario se tuviera por parte de su disposicion testamentaria. *

DONACION ESPONSALICIA. El presente ó regalo que antes de celebrarse el matrimonio se hace por el esposo á la esposa, y alguna vez al contrario, y suele consistir en joyas y vestidos preciosos: ley 3.ª, tít. 11, Part. 4.ª Aunque esta donacion se hace francamente sin condicion alguna, debe con todo restituirse al donante si el matrimonio deja de celebrarse por culpa del donatario. Mas en caso de que el matrimonio dejare de verificarse por casualidad, como v. gr., por muerte de alguno de los novios, está dispuesto por la ley, que si muriese el esposo antes de besar á la esposa, debe esta volver el regalo á los herederos de aquel; y si la hubiese besado, ganará ella mitad; pero que si muriese la novia, y fuere ella la que hizo el regalo al novio ó esposo, háyanse besado ó no, pasa el regalo á los herederos de la misma: ley 3.ª, tít. 11, Part. 4.ª, y ley 3.ª, tít. 3.°, lib. 10, Nov. Recop.

La donacion esponsalicia no puede exceder de la octava parte de la dote, de manera que el exceso que hubiere se debe aplicar al fisco; y para atajar el desórden que suele haber en esta materia, se halla mandado, que los mercaderes, plateros, longistas, y cualesquiera otros, no puedan en tiempo alguno pedir en juicio las mercaderías y géneros que dieren al fiado para las bodas á cualesquiera personas de cualquier estado, calidad y condicion que sean: leyes 6.ª, 7.ª y 8.ª, tít. 3.°, y ley 2.ª, tít. 8.°, lib. 10, Nov. Recopilacion.

La donacion esponsalicia es absolutamente del donatario, seguido el matrimonio, y pasa por consiguiente á los herederos despues de su muerte. Pero si á la mujer se le hubiesen prometido arras además de la donacion esponsalicia, solamente tendrá derecho ella ó sus herederos de escoger la una de las dos cosas dentro de veinte dias contados desde que se les requiriese por el marido ó sus herederos; y pasado este término sin haber hecho la eleccion, compete á los últimos el derecho de hacerla: ley 3.ª, tít. 3.°, lib. 10, Nov. Recop.

* Segun los arts. 168 y 178 de la ley Hipotecaria tiene obligacion de constituir el marido hipoteca legal por razon de las donaciones esponsalicias que hubiere ofrecido á su mujer como aumento de dote: si se ofrecen sin este requisito, solo producirán obligacion personal, quedando al arbitrio del marido asegurarla ó no con hipoteca. V. *Arras*, tomo 1.° de esta obra, página 705, col. 2.ª *

¿Se reputarán tambien como donacion esponsalicia los regalos hechos á la mujer por los parientes del marido, ó á este por los de ella, al tiempo de casarse; ó harán acaso parte del capital del donatario; ó entrarán por ventura en la clase de bienes gananciales? Se reputan donacion esponsalicia los regalos que se hicieren á la novia por consideracion al novio, y los que se hicieren al novio por consideracion á la novia, tales son los que hacen á la novia los parientes del novio, ó al contrario, ora expresando la razon de parentesco, ora sin expresarla. Se consideran propios y privativos del donatario los que se le hicieren á él por mera contemplacion suya y no por la del otro consorte: tales son los que á cada uno hacen sus respectivos parientes ó amigos. Se tienen, finalmente, por gananciales los que se hicieren á entrambos mas bien por razon de la sociedad conyugal que contraen y de los gastos que deben ofrecérseles, que por cualquiera otro respeto. Sin embargo, en todos los casos ha de atenderse á la voluntad de los donantes, á la calidad de los regalos, y aun á la costumbre de cada pais. Los regalos que consisten en cosas apropiadas solamente al uno de los dos, como por ejemplo, en un aderezo ó adorno para la cabeza, que se da á la mujer, ó en un caballo que se destina al marido, se suelen suponer privativos del donatario, aunque el donante sea pariente del otro cónyuge; y en muchas partes es costumbre que el donatario haga suyos los regalos que se le hicieren por cualesquiera personas.

DONACION PROPTER NUPTIAS Ó POR RAZON DE CASAMIENTO. La que hacen los padres á sus hijos por consideracion al matrimonio que van á contraer, para que puedan llevar con mas honor y comodidad sus cargas. La donacion *propter nuptias* es una de las cargas de la sociedad conyugal, y por consiguiente debe sacarse de los bienes gananciales, no solo cuando ambos cónyuges la prometen, sino tambien cuando la promete el marido solo: ley 4.ª, tít. 3.°, lib. 10, Nov. Recopilacion. Si los bienes gananciales no bastaren, pagará cada cónyuge por mitad de sus bienes propios lo que faltare, en caso de haber prometido los dos; pero solo el marido de los suyos, en caso de que él solo hubiese hecho la promesa: dicha ley 4.ª Si á consecuencia de la donacion que ofrecieren al hijo entrambos cónyuges, le entregasen alguna finca propia de cualquiera de ellos, se entenderá sin embargo que la donacion fué hecha de los bienes gananciales, á no ser que el dueño de la finca renunciare al beneficio de la ley, manifestando que como de cosa suya propia hacia donacion irrevocable al donatario. Si no habiendo gananciales en el matrimonio, ofreciese el padre al hijo donacion *propter nuptias*, deberá pagarla de sus propios bienes, aunque tenga en su poder y administre bienes adventicios del hijo, y aun cuando proteste que hace de estos la donacion, pues por semejante protesta no se exime de la obligacion que le impone la ley teniendo bienes propios; pero si los bienes del padre no alcanzaren, se pagará de los adventicios el resto de la donacion, y aun el total de ella, en caso de que el padre sea absolutamente pobre.

* El Tribunal Supremo de Justicia ha declarado por sentencia de 8 de Junio de 1866, que la doctrina de la ley 10, tít. 1.°, lib. 10, Nov. Recopilacion, de que cuando dos se obligan puramente por contrato, se entienda serlo cada uno por mitad, no puede tener lugar en las donaciones que hacen los cónyuges á sus hijos por causa de matrimonio; pues siendo donaciones causales y en concepto de pago anticipado de lo que por sus legítimas paterna y materna y demás pudiera corresponderles, debe suponerse que cada cónyuge se desprende solo de la parte proporcional á su patrimonio. *

Ofreciendo el padrastro y la madrastra, ó el padre y esta juntamente, al entenado de ambos ó de alguno de ellos donacion *propter nuptias*, no quedará obligado con sus propios bienes dicho padrastro ó madrastra, porque no tienen obligacion de alimentar á los entenados, y así podrán repetir la parte de donacion que hubieren entregado, á no ser que la hubiesen hecho con ánimo de no repetirla.

Los frutos de la donacion *propter nuptias* son bienes gananciales, y deben en su consecuencia dividirse por mitad entre el marido y la mujer ó sus respectivos herederos cuando se disuelva el matrimonio. La donacion *propter nuptias* está

sujeta á colacion; y así es, que cuando el hijo viniere á heredar ó partir con sus hermanos los bienes de su padre ó de su madre ó de algun otro ascendiente de quien la hubiese recibido, debe traerla á particion, porque se presume que el que la hizo la anticipó en cuenta de legítima, por no haberla hecho de espontánea liberalidad: ley 29 de Toro, ó ley 5.ª, tít. 3.º, lib. 10, Nov. Recopilacion. Mas la donacion *propter nuptias*, cuando se trae á colacion, se ha de imputar primero en cuenta de la legítima que corresponde al que la recibió; si sobrare alguna cosa, se aplicará al tercio y al quinto de mejora, como si la intencion del donante hubiera sido mejorar en esta parte al donatario; y si despues de cubierta la legítima, el tercio y el quinto, todavía quedare algun sobrante, debe restituirse como inoficioso á los coherederos para que se lo repartan entre sí: d. ley 29 de Toro. La donacion *propter nuptias* que el abuelo hubiese hecho al nieto por sus méritos ó por el afecto que le profesaba, y no por consideracion al hijo, no debe traerse á colacion por este, ni tampoco por el mismo nieto que entre á succeder al abuelo por fallecimiento de su padre, sino que se considerará como un legado; pero la donacion *propter nuptias* que el abuelo hubiere hecho al nieto por consideracion á su hijo, debe traerse á colacion por este, á quien se computará en parte de su legítima.

Antiguamente se llamaba donacion *propter nuptias* la donacion que hacia el marido á la mujer por razon de casamiento, y debia ser igual á la dote, pero ya no está en uso semejante donacion. V. *Arras*.

* Las donaciones *propter nuptias* hechas en fraude de los acreedores, son revocables, y en perjuicio de tercero, en ciertos casos: art. 40 de la ley Hipotecaria. V. *Accion pauliana* y *Enajenacion en fraude de los acreedores*. *

DONACION ENTRE CÓNYUGES. La que uno de los cónyuges hace al otro durante el matrimonio. Está prohibida bajo nulidad esta especie de donacion: 1.º, porque no es decoroso que el afecto que debe unir mútuamente los corazones del marido y de la mujer sea venal, digámoslo así, y se pueda adquirir ó conservar con presentes; 2.º, porque en otro caso sucederia muchas veces que el amor excesivo del uno de los consortes le haria despojarse ciegamente de sus bienes en favor del otro; 3.º, porque con importunaciones y diferencias que se suscitarian contínuamente, podria el uno obligar al otro á comprar la paz y reposo doméstico á costa de sus haberes; 4.º, porque la resistencia que pusiese el uno en acceder á la donacion que solicitase el otro, podria dar lugar á frecuentes divorcios ó separaciones: ley 4.ª, tít. 11, Part. 4.ª

Pero no toda donacion está prohibida entre marido y mujer, sino solamente aquella que hace mas pobre al donante y mas rico al donatario: *Pauperior autem dicitur is qui patrimonium suum diminuit, et aliquid erogavit e facultatibus suis, non vero qui lucri occasionem omisit; sicut contra ille dicitur factus locupletior qui aliquid addidit facultatibus suis, non vero qui eis parcit.* Así es, que puede el marido renunciar una herencia en favor de su mujer que le hubiere sido substituida, ó dejar de aceptar un legado para que recaiga en su mujer que ha sido instituida heredera en el mismo testamento; porque aunque en estos casos la mujer saca utilidad de la renuncia del marido, no por eso pierde este cosa alguna de sus haberes, pues que no hace parte de ellos la herencia ó el legado antes de aceptarse: *nihil tunc de suo amittere intelligitur, sed tantum occasionem lucri omittere.* Por la misma razon puede pedir el marido á una persona, que quiere nombrarle heredero, que deje la herencia á su mujer y no á él. Del propio modo puede el marido hacer á la mujer una donacion, v. gr., para comprar un local donde tener sepultura, y la mujer al marido para adquirir algun honor ó dignidad que no sea lucrativa; pues aunque en estos casos la donacion hace mas pobre al donante, no hace mas rico al donatario: leyes 4.ª, 5.ª y 6.ª, tít. 11, Part. 4.ª

Aun hay mas, y es que cualquiera donacion es válida entre marido y mujer, aunque el donante se haga mas pobre y mas rico el donatario, si aquel muere antes que este, sin haberla revocado; pero lo contrario deberá decirse si el donatario muriese antes ó el donante la hubiese revocado de cualquier manera, por palabras ó por hechos, esto es, ó por una declaracion expresa de su voluntad, sea por acto entre vivos, sea por testamento ú otra última disposicion, ó bien tácitamente, vendiendo ó enajenando de otro modo la cosa donada: ley 4.ª, tít. 11, Part. 4.ª

DONACION CAUSAL Ó NECESARIA. La que los padres hacen á los hijos en fuerza de alguna razon ó causa necesaria, ó por lo menos útil y piadosa que á ello les impele, como por ejemplo, la donacion *propter nuptias*. Toda donacion causal debe traerse á colacion; porque se presume que el padre la anticipó en cuenta de legítima, por no haberla hecho por mera liberalidad, sino en virtud de una circunstancia que le forzó á ello; á no ser que disponga lo contrario, ó se entienda por sus palabras que quiso mejorar al hijo. La donacion causal se imputa, pues, en la legítima, y lo que excediere de esta se tiene por mejora, aplicándose al tercio y despues al quinto: ley 29 de Toro, ó ley 5.ª, tít. 3.º, lib. 10, Nov. Recop. V. *Mejora*.

DONACION SIMPLE Ó VOLUNTARIA. La que hacen los padres á los hijos, no por alguna circunstan-

cia que les obligue á ello, sino por mera liberalidad. Esta donacion no se tiene que traer á colacion y particion, á no ser que conste la voluntad contraria del donante; antes bien se reputa por mejora, aplicándose primeramente al tercio, despues al quinto, y lo que sobrare á la legitima. Si aun sobrepujare al importe de esta, deberá el donatario restituir el exceso como inoficioso, trayéndolo á colacion para que se reparta entre los coherederos, por cuanto corresponde á estos como parte de su legítima: ley 26 de Toro, ó ley 10, tít. 6.°, lib. 10, Nov. Recop. V. *Mejora.*

DONACION INOFICIOSA. La que fuere superior á la cantidad ó porcion de bienes de que uno puede disponer á favor de extraños ó de alguno de sus herederos forzosos. Los padres pueden disponer en vida ó muerte á favor de extraños, del quinto de sus bienes, y á favor de alguno de sus hijos ó nietos del tercio y quinto; y los hijos que tienen ascendientes, pero no descendientes, pueden disponer asímismo en vida ó muerte del tercio. La donacion que excediere de estas cuotas se llama *inoficiosa*, porque es contraria á los oficios de piedad y mútuo afecto que se deben los padres y los hijos, pues que les perjudica en la porcion legítima que respectivamente les designa la ley á los unos en los bienes de los otros; siendo de notar, que para calificar de *inoficiosa* una donacion, se ha de atender á lo que los bienes del donante valieren al tiempo de su muerte. Asi que, los hijos ó los padres que en sus respectivos casos se vieren perjudicados en sus legitimas por una donacion de esta especie, pueden pedir despues de la muerte del donador que el donatario les restituya el exceso de la donacion para cubrir sus legítimas. V. *Colacion de bienes.—Herederos* y *Mejora.*

DONADÍO. La donacion; y en algunas partes el heredamiento ó hacienda que trae su orígen de donaciones reales.

DONATIVO. Lo que se da al Gobierno por toda la nacion, ó por algunas provincias ó cuerpos en caso de urgencia, bien sea que lo pida, ó que se le ofrezca graciosamente; y la dádiva voluntaria que se hace por uno ó por muchos.

DOTACION. El señalamiento ó constitucion de dote; la renta perpétua que se señala y destina para la manutencion de alguna fundacion ó establecimiento; todo lo que necesita un navío, y se le señala para hacer un viaje, así de soldados y marineros, como de pertrechos; y el número de soldados y todo lo demás que necesita y tiene señalado un presidio ó plaza para su defensa y manutencion.

DOTAR. Dar ó señalar algun caudal en dinero, hacienda ó alhajas para tomar estado; y destinar bienes para alguna fundacion.

DOTE. Lo que da la mujer al marido por razon de casamiento: ley 1.ª, tít. 11, Part. 4.ª; ó por mejor decir, el caudal que la mujer trae al marido para ayudar á sostener con sus frutos las cargas del matrimonio: *Dos*, dice Cuyacio, *est pecunia marito nuptiarum causa, data vel promissa.*

* El Tribunal Supremo ha declarado, que los productos de la dote y de los demás bienes que lleva la mujer al matrimonio no pueden aplicarse á pagar las deudas contraidas solo por el marido, sino únicamente para atender á las cargas y necesidades del matrimonio, contándose entre ellas el sostenimiento en juicio de un derecho, por el interés que resulta á ambos cónyuges: sentencia de 27 de Setiembre de 1859 y de 23 de Abril de 1866. *

De la constitucion de la dote.—La dote es patrimonio de la mujer, pues no se entrega al marido para que la consuma, sino para que se aproveche de sus frutos y la restituya cuando se disuelva el matrimonio; y puede constituirse y aumentarse ántes y despues de celebrado este, no habiendo costumbre en contrario: ley 1.ª, tít. 11, Part. 4.ª—Antiguamente no era la mujer la que traia dote al marido, sino que por el contrario el marido dotaba á la mujer. Véase *Arras* en su cuarta acepcion.—La dote puede constituirse sobre todos los bienes presentes y futuros de la mujer, ó solo sobre todos sus bienes presentes, ó solo sobre los futuros, ó sobre una parte de estos y aquellos, ó sobre una finca determinada. Los bienes que no entran en la formacion de la dote, se llaman bienes parafernales ó extradotales. Puede igualmente recaer la dote, no solo sobre bienes raíces, sino tambien sobre muebles, semovientes, créditos, derechos y acciones, y aun sobre créditos que la mujer ú otra persona tuviere contra el mismo marido: ley 14, tit. 11, Part. 4.ª Si la mujer fuere menor de veinticinco años, no puede entregar la dote en bienes raíces sin licencia judicial; pero puede entregarla en bienes muebles con solo el consentimiento de su curador: ley 14, tít. 11, Part. 4.ª

Si con motivo de la celebracion del matrimonio ó durante el mismo, hace la mujer al marido promesa simple ó entrega de cierta cosa ó cantidad de dinero, se supone que la hace por causa de dote: Antonio Gomez, en la ley 53 de Toro, núm. 20.

La dote se divide en adventicia y profecticia; en estimada é inestimada; y en necesaria y voluntaria. Dote *adventicia* es la que se compone de bienes propios de la mujer ó de bienes dados por la madre ó algun pariente que no sea de la línea recta ó paterna, ó por alguna persona extraña. Dote *profecticia* se llama la que sale de los bienes del padre, abuelo ú otro ascendiente

paterno ó de otros bienes dados en contemplacion de estos. V. *Bienes adventicios* y *Bienes profecticios*. Dote *voluntaria* es la que da la mujer por sí misma ú otra persona que no tiene obligacion de darla; y dote *necesaria* es la que da el padre como obligado á dotar la hija, y el abuelo ó bisabuelo en su caso, como luego veremos: leyes 2.ª y 8.ª, tít. 11, Part. 4.ª

* Conferida en el dia la patria potestad á la madre, en defecto del padre, sobre sus hijos legítimos no emancipados por la ley del Matrimonio civil, art. 64, es opinion fundada, que en tal caso tendrá tambien la madre la obligacion de dotar á dichos hijos, puesto que tal obligacion es inherente al derecho de patria potestad. *

Dote *estimada* es la que consiste en bienes cuyo precio se señala; é *inestimada* la que consta de bienes que no se justiprecian: ley 16, título 11, Part. 4.ª Cuando se da, por ejemplo, tal casa ó heredad, expresando que vale tanto, es dote de la primera especie; y cuando se da sin expresar su valor, lo es de la segunda. El modo ordinario de darse las dotes en el dia es diciendo el dotante, que da, por ejemplo, 20,000 rs. en los bienes siguientes: v. gr., en tal casa, justipreciada en 8,000 rs.; en tal viña, en 6,000; en tal campo, en 4,000, y en tal alhaja en 2,000; no habiendo duda de que la dote es estimada ó apreciada cuando se da en esta forma, porque lo que se da es la cantidad, y el señalamiento de bienes no es mas que el cumplimiento de la dotacion ó promesa dotal. La estimacion de los bienes dotales produce los efectos de la venta, como si la mujer vendiese al marido las cosas que le da en dote; á no ser que la estimacion se haga solo con el fin de hacer constar el valor de las cosas para saber cuánto es lo que ha de restituir el marido si no pudiere volverlas en especie por culpa suya; en cuyo caso la dote se reputa inestimada.—Si la estimacion de la dote fuese mas alta ó mas baja de lo justo, puede siempre pedir el agraviado que se reforme ó repare el engaño, cualquiera que sea la cantidad en que se hubiere padecido, aunque en los demás contratos solo compete este beneficio cuando la lesion es en mas de la mitad del justo precio: ley 16, tít. 11, Part. 4.ª, y ley 2.ª, tít. 1.º, lib. 10, Nov. Recop. Asi es, que si al tiempo de la restitucion de la dote se encontrase que no valen sino diez, los bienes que al tiempo de la constitucion se estimaron en quince ó veinte, sin que en ellos se observe menoscabo ó deterioro que pueda provenir de negligencia ó culpa del marido, habrá de recibirlos la mujer ó su heredero por el valor ó estimacion que tengan, sin derecho á exigir del marido ó su heredero la disminucion; pues se supone que esta no procede sino de haberse tasado al principio los bienes dotales por mucho mas de lo que valian, como ordinariamente sucede.

* Conforme al art. 177 de la ley Hipotecaria, cuando se constituya dote inestimada en bienes no inmuebles, se apreciarán estos con el único objeto de fijar la cantidad que deba asegurarse con hipoteca, para el caso de que no subsistan los mismos bienes al tiempo de su restitucion; mas sin que por ello pierda dicha dote su calidad de inestimada, si fuere calificada así en la escritura dotal: art. 177. V. *Hipoteca dotal*, é *Inscripcion en el registro de hipotecas*. *

El padre está obligado á dar dote á la hija constituida en su poder, así en el caso de que ella tenga bienes propios, como en el de que no los tenga: ley 8.ª, tít. 11, Part. 4.ª Sin embargo, si la hija se casare contra la voluntad del padre antes de llegar á la edad de veintitres años, con sugeto indigno por su calidad ó por sus costumbres, perderá su derecho á ser dotada en pena de su ingratitud é inobediencia, y solamente lo tendrá á los alimentos naturales, en caso de ser pobre.

* Habiéndose omitido en las disposiciones de la ley de 20 de Junio de 1862 la facultad que tenian antes los padres para desheredar á sus hijos menores de edad que contraian matrimonio contra la voluntad de aquellos, créese que no tiene lugar en el dia la pérdida del derecho de la hija á ser dotada por sus padres en tal caso. *

Como el padre está obligado á dar alimentos á sus hijos naturales, infieren algunos autores que lo está tambien á dotar á la hija natural, suponiendo que la dote succede á los alimentos; pero no estando obligado á dotar aun á la hija legítima que está fuera de su poder, segun observa Antonio Gomez en la ley 53 de Toro, núm. 23, es claro que lo estará mucho menos á dotar á la hija natural, pues que no tiene sobre ella patria potestad. Sin embargo, los señores Gregorio Lopez y Covarrubias quieren, contra la letra de la ley, que la obligacion de dotar exista en los padres y abuelos paternos, aun sin la concurrencia de la patria potestad; mas si se admiten tales opiniones, quedará establecido un derecho muy diferente del que resulta de las leyes.

El abuelo ó bisabuelo paterno puede ser apremiado á dotar á la nieta ó biznieta constituida en su poder, solo en el caso de que ella careciere de bienes propios: ley 8.ª, tít. 11, Part. 4.ª

La madre no tiene obligacion de dotar de sus propios bienes á la hija, sino solo en el caso de que esta sea católica, y aquella hereje, judía ó mora: ley 9.ª, tít. 11, Part. 4.ª Algunos autores añaden que tambien está obligada la madre á dotar á la hija, cuando ella es rica y el padre pobre ó desconocido; y aun Gregorio Lopez, en su glosa 1.ª á dicha ley, quiere que lo esté asímismo

cuando la hija no tiene bienes; pero estos dos casos no tienen apoyo alguno en la ley.

* Véase la adicion al aparte cuarto de este artículo. *

Si el marido y la mujer durante el matrimonio casaren alguna hija comun, y ambos le prometieren la dote, ambos deben pagarla de los bienes gananciales; y si no hubiere los suficientes para cubrirla, deberán pagar ambos por mitad lo que faltare ó el todo en su caso de sus bienes propios; mas si solo el marido prometiere la dote, debe sacarse igualmente de los bienes gananciales; y no habiéndolos, de los bienes propios del mismo marido, y no de los de la mujer: ley 53 de Toro, ó ley 4.ª, tít. 3.°, lib. 10, Nov. Recop. Si el padre, al hacer la promesa de la dote, manifestare que la hace por cuenta de la legítima paterna, y no de la materna, aunque haya gananciales, no ha de satisfacerse de ellos, sino de los bienes del mismo padre, pues se entiende haber querido relevar á su mujer de la obligacion de contribuir á la dote con la mitad de gananciales que le pertenecen; bien que no alcanzando los bienes paternos á cubrir la promesa, deberá suplir la madre de su mitad de gananciales, pero no de sus bienes propios, lo que en este caso faltare; porque como la dote es una carga de la sociedad conyugal no puede el marido eximir de ella á su mujer en perjuicio de la hija.

* La promesa hecha por un padre en la escritura de capitulaciones matrimoniales de su hija, de darla una cantidad por via de dote, sin añadir condicion alguna de que la entrega se haria en bienes muebles ó raíces ó valores determinados, es una obligacion pura é incondicional de entregar en metálico la cantidad prometida; la sentencia, pues, que condena al padre á entregar la dote á su hija en bienes, efectos ó metálico, á su voluntad, esto es, á eleccion de esta, infringe la ley 3.ª, tít. 14, Partida 5.ª: sentencia de 13 de Noviembre de 1868. *

Aunque para cumplir la promesa de dote hecha por ambos cónyuges se entregue á la hija una finca propia de cualquiera de ellos, no por eso se entenderá que la dote no ha de sacarse en cuanto á su importe de los bienes gananciales, á no ser que el dueño de la finca hubiese indicado que como de cosa suya propia hacia donacion irrevocable á la hija, sin que se estime parte de los gananciales que pudieren corresponderle.

No puede la madre sin licencia del marido dar ni prometer dote á su hija; porque la mujer sin dicha licencia no puede hacer contratos ni cuasicontratos, segun la ley 55 de Toro, ó ley 11, título 1.°, lib. 10, Nov. Recop. Pero si la hija fuere mayor de veintitres años, y el padre no quisiere casarla ó estuviere ausente, no esperándose su pronto regreso, es opinion bastante general que podrá entonces constituirle dote la madre, prévia autorizacion del juez dada con conocimiento de causa.

Si despues de haber prometido dotar el padre y la madre, renunciase esta los gananciales, estará obligada cuando ellos no alcancen, á pagar de sus bienes propios la parte que le corresponda hasta completar lo ofrecido; porque habiéndose hecho la promesa antes que la renuncia, quedó eficazmente obligada la madre á su cumplimiento en los mismos términos que su marido, sin que por dicha renuncia pueda eximirse de la carga que se impuso.

En los pueblos donde no son comunes los bienes gananciales, la mujer que, juntamente con su marido, prometiere dote á la hija, no tiene obligacion de concurrir á su pago con sus propios bienes, sino en cuanto no alcanzaren los de su marido, segun sientan varios jurisconsultos.

Si muerto el uno de los cónyuges ofreciere dote el sobreviviente, él solo deberá pagarla de sus propios bienes, y no de los gananciales, aunque todavía estén sin dividir, ya porque la ley 53 de Toro solo quiere que la dote se saque de los bienes gananciales cuando se promete durante el matrimonio, ya porque disuelto este los bienes gananciales pasan á ser bienes propios por mitad del cónyuge viudo y de los herederos del difunto. Así lo sostienen Antonio Gomez (ley 53 de Toro, núm. 24), Ayora (*de partitionibus*, Part. 2.ª, cuest. 40), Moena (*de justitia et jure*, disp. 424, núm. 9), y otros varios autores. Sin embargo, Covarrubias (lib. 3, *Variar*, capítulo 19, núm. 3), Gregorio Lopez (glos. 1.ª de la ley 6.ª, tít. 1.°, Part. 5.ª), y Baeza (*de non meliorand. filiab.*, cap. 11, núm. 97), son de opinion que la dote ofrecida por el cónyuge viudo debe pagarse de los bienes gananciales de marido y mujer, suponiendo que la obligacion de dotar, como deuda legal causada y contraida durante el matrimonio, debe seguir, aun despues de la disolucion á los bienes gananciales en él adquiridos. Mas desde luego se echa de ver la falsedad de esta razon, pues prescindiendo de otras soluciones, si la dote fuese carga de los bienes gananciales aun despues de haberse disuelto el matrimonio, resultaria que la madre viuda tendria que dotar á la hija y el hermano á la hermana por la parte que cada cual en su caso hubiese percibido de dichos bienes, como tambien que el padre viudo podria llenar la promesa de dote con los bienes adventicios de la misma hija: todo lo cual es contrario á las leyes 8.ª y 9.ª, título 11, Part. 4.ª

La dote dada ó prometida por el padre viudo ó casado en segundas nupcias que tiene en su po-

der y administra bienes adventicios de la hija, se entiende dada ó prometida de los bienes propios del padre y no de los de la hija, por efecto de la obligacion que aquel tiene de dotar á esta, segun la citada ley 8.ª, tít. 11, Part. 4.ª: bien que si el padre careciese de bienes ó no tuviese los necesarios para cubrir la dote, se entiende entonces dado ó prometido el déficit ó el total en su caso de los bienes adventicios de la hija. Lo contrario debe decirse cuando el dotante que administra bienes de la persona á quien da ú ofrece dote, no tiene obligacion de dotarla. Así es que la promesa dotal hecha por la madre ó abuela, curadora y administradora de los bienes de la hija ó nieta, se entiende hecha de los bienes administrados, á no ser que estos no alcancen á cubrirla; pues entonces habrá de pagarse el exceso con los bienes propios de la madre ó abuela dotante, con tal que no pruebe haber padecido error en la computacion del importe de los administrados, creyendo ser suficientes para llenar la oferta. No siendo curadora ni administradora de los bienes de la hija ó nieta, es claro que la madre ó abuela que hizo la promesa de dote debe satisfacerla de sus propios bienes; pues se presume haberla hecho por razon del parentesco y afecto materno. Así es tambien que la promesa dotal hecha por el padrastro y la madrastra ó por la madre y el padrastro, se presume siempre de cuenta de los bienes de la entenada y no de los del padrastro ó de la madrastra; á menos que otra cosa resulte claramente ó por vehementes conjeturas. Así es por último, que si muertos los padres y hallándose todavía la herencia sin dividir, dotare el hermano á la hermana, no se entenderá que lo hace de sus bienes propios, sino de los que pertenecieren á la misma hermana.

Cualquiera que tuviere alguna soltera en su potestad ó curaduría, puede ser apremiado á dotarla, cuando se casare, de los bienes de ella con arreglo á la cantidad de estos y á la nobleza del novio; en inteligencia de que será nula la dote en cuanto excediere del importe de dichos bienes (ley 9.ª, tít. 11, Part. 4.ª), á menos que conste que el dotante quiso y pudo hacer á la dotada, donacion del exceso.

Para regular la cantidad de la dote, ha de atenderse al importe de los bienes del dotante, al número de hijos que tuviere, á la dignidad de las personas y á la costumbre del pais, y no debe ser superior á la legítima que correspondiese á la hija, pues se reputaria inoficiosa en cuanto al exceso; siendo de advertir que ninguno puede dar ni prometer por via de dote ni casamiento de hija el tercio ni el quinto de sus bienes, ni puede entenderse mejorada tácita ni expresamente la hija por ninguna especie de contrato entre vivos: ley 6.ª, tít. 3.º, lib. 10, Novísima Recop.

Si el padre hubiere dado á una hija cierta dote, y despues casare otra sin señalarle cantidad determinada, se entenderá esta dotada en los mismos términos que la primera; porque se presume que el padre quiso igualar á las dos hermanas, aunque bien puede dar á una hija mas dote que á la otra, con tal que no le dé mas de lo que le corresponde por su legítima: Antonio Gomez, en la ley 35 de Toro, núm. 19.

Puede constituirse la dote puramente ó bajo condicion, para cierto dia ó para tiempo incierto, para darla de presente ó á plazo, y bajo los pactos que mas acomodaren al dotante, no siendo contrarios á derecho ni á las buenas costumbres: leyes 10, 11, 13 y 30, tít. 11, Part. 4.ª El marido tenia hipoteca en los bienes del que constituyó la dote hasta que esta le fuese satisfecha: ley 23, tít. 13, Part. 5.ª Si la dote no se le entregare á su tiempo, puede pedir el interés legal por razon de la tardanza, con tal que sostenga las cargas del matrimonio, ó percibir los frutos de la prenda que tal vez se le hubiere dado: Antonio Gomez, en la ley 53 de Toro, número 39. V. *Alimentos*, pár. 1.º, núm. 2.º El plazo señalado para el cumplimiento de la promesa dotal, empieza á correr desde la celebracion del matrimonio, á no ser que otra cosa se colija de las palabras de la promesa: ley 12, tít. 11, Partida 4.ª

* Por la ley Hipotecaria han cesado las hipotecas legales establecidas anteriormente: 1.º, en favor del marido sobre los bienes de la mujer que ofreció aportar dote: art. 353, núm. 3.º; 2.º, sobre los bienes de un tercero que hubiera hecho igual ofrecimiento por ella: art. 353 citado; 3.º, en favor de las mujeres sobre los bienes de un tercero que haya ofrecido dotarlas: artículo 353, núm. 2.º Mas la ley Hipotecaria en sus arts. 347 y 354 contiene las disposiciones oportunas para que no queden perjudicados los derechos creados por la legislacion antigua. V. *Hipotecas*. *

La constitucion de dote no se vicia ni puede revocarse, despues de contraido el matrimonio, por la falsedad de la causa que dió motivo á ella; porque tal donacion se considera obra de piedad. Así es que si uno dotare á una mujer por creerla parienta suya; aunque despues del casamiento averigüe que no tiene relacion alguna de parentesco, no podrá repetir lo que le hubiere dado: ley 35, tít. 14, Part. 5.ª Hugo Celso añade todavía en su *Repertorio*, que tampoco podrá dejar de cumplir la promesa dotal, si no hubiese hecho ya la entrega de la dote.

El que constituye la dote, ya sea la mujer ú otro por ella, está obligado á la eviccion y sa-

neamiento de las cosas constituidas, cuando se dieron apreciadas; pero si se hubiesen dado sin apreciar, solo deberá sanearlas en caso de haberse obligado á ello ó de haber procedido de mala fe sabiendo que eran ajenas: ley 22, tít, 11, Part. 4.ª

De los derechos del marido sobre la dote.—El marido tiene exclusivamente, durante el matrimonio, la administracion de la dote estimada ó inestimada, y el derecho de percibir sus frutos naturales, industriales y civiles, para mantenerse con su mujer, hijos y familia: leyes 7.ª y 25, tít. 11, Part. 4.ª. Hará, pues suyos, como verdadero usufructuario, los frutos producidos espontáneamente ó en virtud de industria por las tierras ó los animales pertenecientes á la dote, como la yerba, la fruta, la leña, la madera, las mieses, las uvas, la lana, la leche y las crias de los ganados; los productos de las minas y canteras que se hallaren en beneficio ó explotacion, y aun los de las que llegaren á descubrirse despues y crezcan, aunque se corten; la caza y la pesca; los alquileres ó arriendos de casas, edificios, heredades y demás cosas que se alquilan; los fletes de naves; los réditos de censos, juros y otros efectos ó derechos; el interés de los capitales que lo produjeren; el uso de las alhajas, muebles y utensilios de casa, coches y otras cosas semejantes; las ganancias que los esclavos adquiriesen con su industria, pero no las donaciones ó mandas que estos se hicieren, ni tampoco los hijos de las esclavas: leyes 7.ª, 18, 21, 25 y 27, tít. 11, Part. 4.ª, ley 23, tít. 31, Part. 5.ª, y var. juriscons. Mas así como el marido goza de los derechos de usufructuario, tiene tambien las obligaciones de tal; de modo que debe cuidar las cosas dotales como las suyas propias, cultivar bien las heredades, viñas ó huertas, plantar vides ó árboles en lugar de los que se secaren, hacer las cortas en los bosques, de manera que estos no queden deteriorados, reponer con las crias de los ganados las cabezas que murieren; pero no está obligado á dar fianza para asegurar la buena administracion ó la restitucion de los bienes dotales, pues no debe suponerse que un padre desconfia de la capacidad ó de la moralidad de un hombre á quien entrega su propia hija. Como el marido no tiene derecho de percibir los frutos de la dote sino durante el matrimonio, es claro que si se le hizo entrega de todos los bienes dotales ó de parte de ellos antes de casarse no puede hacer suyos los frutos, los cuales en tal caso se acumulan á la dote aumentando su capital, á no ser que corra con la manutencion de la novia: ley 28, tít. 11, Part. 4.ª

El marido adquiere el dominio de las cosas dotales, sean muebles ó raíces, que se le entregaron con estimacion ó aprecio que produce los efectos de venta, como si las hubiese comprado; hace suyo por consiguiente el incremento, pérdida ó deterioro que experimentaren, porque las cosas se aumentan, deterioran ó pierden para su dueño; puede enajenarlas libremente ó disponer de ellas á su arbitrio; y no está obligado á restituir sino el precio en que fueron tasadas: leyes 7.ª, 18, 19 y 20, tít. 11, Part. 4.ª

* Segun la ley Hipotecaria, cuando los bienes en que consista la dote estimada fueren inmuebles y estuvieren hipotecados á su restitucion, segun lo prescrito en los párrafos 1.° y 2.° del art. 169 de la misma, solo pueden ser enajenados, gravados ó hipotecados conforme á lo dispuesto en el art. 188, que se expone al final del aparte cuarto de los siguientes de este artículo.*

Si las cosas dotales, ora sean muebles, ora raíces, se entregaren sin estimar ó con estimacion que no causa venta, no adquiere el marido su dominio natural y verdadero, sino solo el civil, esto es, un dominio semejante al que tiene el que se halla gravado de substitucion; no hace suyo el aumento ni el deterioro, los cuales pertenecen á la mujer; ni puede enajenarlas, hipotecarlas ni obligarlas, pues que las tiene que restituir en especie: leyes 7.ª, 18, 19, 21 y 26, título 11, Part. 4.ª

La estimacion de los bienes dotales produce los efectos de venta, cuando se hace simplemente antes ó al tiempo de la entrega de dichos bienes, aunque no se exprese que se hace con dicho fin ó que el marido ha de restituir el importe; y deja de surtir tales efectos, cuando se indica que se hace solo para saber el valor de los bienes y poder repetir del marido los daños y perjuicios causados en ellos por su culpa, ó aparece de algun modo que la restitucion ha de hacerse en especie; de suerte que la cosa estimada se presume siempre vendida por la mujer al marido por el mero hecho de la estimacion ó aprecio, siendo indispensable para lo contrario, declaracion expresa ó virtual de que tal no ha sido la voluntad de las partes. Así está decidido en el derecho romano: ley 69, pár. 7.°, *D. de jure dotium*; y así se infiere naturalmente de las leyes 16, 19 y 26, tít. 11, Part. 4.ª: lo que debe observarse con cuidado para evitar las equivocaciones en que sin duda por falta de atencion han incurrido recientemente algunos escritores.

Si los muebles que se dan en dote fueren *fungibles*, esto es, de la clase de aquellos que no producen utilidad sino en cuanto se consumen con el primer uso que se hace de ellos, como el vino, el aceite, los granos y el dinero; siempre gana el marido su dominio natural y civil, y puede disponer de ellos á su arbitrio, siendo de su cuenta y riesgo el incremento ó deterioro que tuvieren, ora los reciba estimados, ora inesti-

mados: con la diferencia de que si los recibió estimados, debe restituir á su tiempo el precio del avalúo; y si los recibió inestimados, tiene que devolver otro tanto de la misma especie y calidad, ó el valor que tuvieren al disolverse el matrimonio; pues que en el primer caso hay verdadera venta, y en el segundo verdadero mútuo ó préstamo: ley 21, tít. 11, Part. 4.ª

No puede el marido enajenar ni obligar los bienes dotales inestimados, como ya se ha indicado mas arriba, porque la propiedad de ellos, aunque dormida, digámoslo así, en manos del marido, pertenece siempre á la mujer. Tampoco la mujer puede enajenarlos ni obligarlos, porque aunque tiene su dominio natural, está privada durante el matrimonio de su dominio civil, y porque no puede despojar al marido del usufructo. Mas ¿puede enajenarlos el marido con licencia de la mujer, ó la mujer con licencia del marido? La ley romana, que se observa tambien entre nosotros, no permite al marido tal enajenacion, aunque la mujer preste su consentimiento, *ne sexus muliebris fragilitas in perniciem substantiæ ejus convertatur, et respublica detrimentum sentiat, cujus omnino interest, dotes mulieribus esse salvas*: y aun segun el Derecho romano, no le da fuerza alguna el juramento de la mujer, porque un acto prohibido, y por consiguiente nulo no puede adquirir valor por medio del juramento; pero el Derecho canónico, que en esta parte siguen nuestros autores, quiere que sea válida la enajenacion hecha por el marido con licencia jurada de la mujer. Si el marido no puede enajenar los bienes dotales inestimados, ni aun con beneplácito de la mujer, es claro que tampoco la mujer podrá enajenarlos, aunque el marido la autorice con su permiso; pues siendo tan fácil al marido inducir á la mujer á ejecutar por sí misma la enajenacion como arrancarle el consentimiento para hacerla él, se obtendria siempre el mismo resultado, y seria ilusoria la prohibicion impuesta al marido. Si se quiere que sea válida la enajenacion hecha por el marido con el consentimiento jurado de la mujer, tambien será válida la enajenacion hecha por la mujer con permiso del marido en caso de que ella confirme su contrato con juramento; pero es seguramente bien repugnante y contrario á los principios de derecho que se trate de dar valor al juramento de un individuo para dejar sin efecto leyes prohibitivas que no se han establecido sino por el interés del matrimonio. V. *Juramento*. Como quiera que sea, aunque la mujer consienta la enajenacion ó concurra á ella con su marido, siempre se le deberá satisfacer al disolverse el matrimonio el importe de los bienes enajenados, pues se supone que el marido recibió el precio para atender á las cargas de la sociedad conyugal, á menos que aparezca haberse invertido únicamente en beneficio de la mujer.

* La ley Hipotecaria ha prescrito que los bienes dotales inestimados deben inscribirse en el registro como propios de la mujer, y que despues de inscritos, no se puedan enajenar, gravar ni hipotecar en los casos en que las leyes lo permitan, sino en nombre y con el consentimiento expreso de ambos cónyuges, y quedando á la mujer el derecho de exigir que su marido le hipoteque otros bienes, si los tuviere, en substitucion de los enajenados ó gravados, ó los primeros que adquiera, cuando carezca de ellos al tiempo de verificarse la enajenacion ó de imponerse el gravámen. Si cualquiera de los cónyuges fuere menor de edad, se observarán en la enajenacion de dichos bienes las reglas establecidas en la ley de Enjuiciamiento civil para la enajenacion de bienes de menores; y si solo la mujer fuere la menor, el juez que autorice la enajenacion cuidará de que se constituya la hipoteca legal: arts. 169 y 188. V. *Hipoteca dotal*. *

El marido que hubiese hecho indebidamente la enajenacion de los bienes dotales inestimados puede revocarla durante el matrimonio, quedando empero sujeto á los daños y perjuicios del comprador, si no le manifestó al hacer el contrato la calidad que tenian de dotales inestimados los bienes que le vendia; y despues de disuelto el matrimonio, podrá la mujer ó su heredero recobrar estos bienes ó su importe del comprador, á eleccion de este, haciendo prévia excusion en los bienes del marido: Antonio Gomez, en la ley 53 de Toro, núm. 63, y Olea, *de cess. jur.*, tít. 5.°, cuestion 12, núm. 11.

Si el marido disipare sus bienes por el desarreglo de su conducta ó de sus costumbres, de modo que pueda temerse con razon que caerá por su culpa en estado de insolvencia, tiene derecho la mujer para pedir en juicio, durante el matrimonio, que le restituya los bienes dotales, ó le dé fiador que responda de ellos, ó los deposite en persona lega, llana y abonada que los administre y le entregue á ella ó al marido los frutos ó ganancias para la manutencion de la familia; mas si el marido, siendo de buena conducta en el cuidado de sus bienes, viniere á pobreza por acaso y sin culpa suya, no podrá la mujer hacer tal demanda mientras subsista el matrimonio: ley 1.ª, tít. 9.°, Part. 3.ª, y ley 29, tít. 11, Part. 4.ª

* El art. 187 de la ley Hipotecaria ratifica lo prescrito en la ley 29 de la Partida citada, disponiendo, que cuando el marido no hubiere constituido hipoteca dotal, y comenzare á dilapidar sus bienes, quedara á salvo á la mujer el derecho que le confieren las leyes para exigir que los que subsistan de su dote se le entreguen, se de-

positen en lugar seguro, ó se pongan en administracion. V. *Hipoteca dotal.* *

Los bienes dotales de la mujer casada que ejerciere el comercio con autorizacion expresa de su marido, dada en escritura pública, están obligados á las resultas de su tráfico: Código de comercio, art. 5.°

De la restitucion de la dote.—Como la dote se considera patrimonio de la mujer, y no se dió al marido sino para sostener con sus frutos las cargas del matrimonio, es claro que cuando el matrimonio se disuelve, sea por muerte de alguno de los consortes, sea por cualquiera otra causa legal, debe restituirse la dote á la mujer ó á quien su accion y derecho represente, ó bien al mismo dotante ó á la persona designada por él, en caso de haberse constituido con pacto de reversion: leyes 23, 26, 30 y 31, tít. 11, Part. 4.ª

Hay, sin embargo, tres casos designados por la ley 23, tít. 11, Part. 4.ª, en los cuales, no quedando hijos del matrimonio, el marido adquiere para sí la dote, y no está por consiguiente obligado á restituirla; es á saber: 1.°, cuando la mujer cometiere adulterio, á no ser que el marido la perdonase, como añade la ley 15, tít. 17, Partida 7.ª: 2.ª, cuando ambos consortes pactaron entre sí, que falleciendo antes la mujer, quedase la dote para el marido, y muerto antes el marido, quedase la donacion *propter nuptias* para la mujer: 3.°, cuando fuere costumbre en el pais que el marido gane la dote y la mujer la donacion *propter nuptias.* Mas de estos tres casos no se observa ya sino el del adulterio; el de la indicada costumbre no lo ha habido ni lo hay en el reino, y el del referido pacto no puede tener lugar en el dia, por no estar ya en uso la donacion *propter nuptias* de que habla la citada ley 23. Esta donacion no es, como equivocadamente sientan algunos escritores, la donacion esponsalicia, sino la donacion que antiguamente hacia el varon á la mujer para seguridad de la dote, y que se ha considerado inútil por tener ya la mujer hipoteca legal en los bienes del marido. Véase *Arras* en su cuarta acepcion.

Todavía nos presenta la ley otro caso en que el marido no está obligado á restituir la dote, y es cuando se disuelve ó anula el matrimonio por algun impedimento dirimente que ella ocultó con malicia y el marido ignoró al tiempo del contrato: ley 50, tít. 14, Part. 5.ª Mas si los dos sabian el impedimento, ni la mujer podrá reclamar la dote, ni el marido las arras, pues todo caerá en poder del fisco, salvo si fuesen menores de veinticinco años, en cuyo caso, como en el de haber contraido el matrimonio por ignorancia ó error siendo mayores, cada uno recobrará lo que hubiese dado al otro: ley 51, tít. 14, Part. 5.ª

La dote, sea profecticia ó adventicia, debe restituirse por el marido ó sus herederos á la mujer ó á los suyos, no habiendo pacto en contrario; pues aunque la ley 30, tít. 11, Part. 4.ª, dice que la profecticia debe entregarse al padre en caso de haber muerto la hija sin descendencia, y al padre y á la hija juntamente en caso de disolverse el matrimonio por algun impedimento legítimo, deja ya de tener efecto esta disposicion, siempre que con arreglo á la ley 47 de Toro, quede la hija emancipada por el casamiento, de modo que no haya de volver por su disolucion á la patria potestad: Antonio Gomez en la ley 57 de Toro, núms. 27 y 28. Falleciendo la mujer antes que el marido, pertenece la dote á los hijos en cuanto á la propiedad, y al marido en cuanto al usufructo, mientras aquellos se hallen bajo la patria potestad. V. *Emancipacion* y *Peculio.*

Cuando los bienes dotales, sean muebles ó raices, se entregaron estimados con la estimacion ó aprecio que produce los efectos de venta, no está obligado á restituir el marido ó su heredero sino el precio en que fueron tasados, ni tampoco la mujer puede ser compelida á recibir los mismos bienes en caso de haber dinero; pero si no lo hubiere, habrá de tomar los bienes referidos ú otros de la herencia, prévia tasacion: leyes 18, 19 y 20, tít. 11, Part. 4.ª, y ley 3.ª, tít. 14, Part. 5.ª; siendo de notar, que en caso de insolvencia del marido, tiene derecho la mujer á reclamar como propios sus bienes dotales estimados, con preferencia á los demás acreedores: Antonio Gomez en la ley 53 de Toro, núm. 44.

Si al tiempo de constituirse y apreciarse la dote, se dió al marido ó á la mujer la eleccion de las cosas ó de su importe, se hará la restitucion segun la voluntad del que tuviere este derecho, en cuyo caso, el aumento ó deterioro que tuvieren dichas cosas, pertenecerá al consorte en quien pararen por eleccion suya ó del otro: leyes 18 y 19, tít. 11, Part. 4.ª

Si los bienes dotales, ya sean muebles ó raices, se hubiesen entregado sin estimar ó con estimacion que no causa venta, debe hacerse la restitucion de los mismos bienes en especie: leyes 7.ª, 21 y 26, tít. 11, Part. 4.ª

Si los bienes fungibles en que consistiere la dote se recibieron estimados, ha de restituirse el precio en que se valuaron; y si se recibieron inestimados, ha de restituirse otro tanto de la misma especie y calidad, ó el valor que tuvieren al tiempo de la disolucion del matrimonio: leyes 21 y 26, tít. 11, Part. 4.ª

Si el marido hubiere comprado alguna finca con el dinero de la dote y beneplácito de la mujer, debe restituirse la misma finca ó el dinero, segun ella eligiere: ley 49, tít. 5.°, Part. 5.ª Pero si la mujer no hubiese dado su consentimiento para la compra, la finca se considerará dotal, solo

subsidiariamte, esto es, cuando el marido resulte en estado de insolvencia, en cuyo caso se adjudicará á la mujer por el valor que tuviere al disolverse el matrimonio: Antonio Gomez en la ley 53 de Toro, núm. 36.

Si una finca dotal inestimada se trocare por otra finca ó se vendiere, y con su precio se comprare otra, quedará substituida la adquirida por compra ó permuta en lugar de la dotal, y se considerará por consiguiente propia de la mujer, á quien habrá de restituirse al disolverse el matrimonio: ley 11, tít. 4.°, lib. 3.°, Fuero Real.

Aunque por regla general no está obligado el marido á restituir los bienes dotales inestimados sino en el estado en que se encuentren; porque su aumento, pérdida ó deterioro son de cuenta de la mujer, debe, sin embargo, abonar á esta ó su heredero las pérdidas ó menoscabos en los casos siguientes: 1.° Cuando se pruebe que acaecieron por su culpa: ley 18, tít. 11, Part. 4.ª 2.° Cuando voluntariamente los tomó á su cargo: d. ley 18, y ley 1.ª, tít. 1.°, lib. 10, Nov. Recop. 3.° Cuando los citados bienes fueren muebles ó efectos de casa que se vendieron ó consumieron en servicio de ella, excusándose con esto de comprar otros semejantes: segun Gomez, en la ley 53 de Toro, núms. 43 y 44, y otros autores. Mas segun costumbre de Castilla, no se saca precisamente de los bienes propios del marido, sino de los gananciales si los hubiere, el importe de pérdidas ó deterioros de la dote, considerándolo como un fondo puesto en la sociedad conyugal, y haciendo la estimacion de los bienes con arreglo al valor que tenian al tiempo de la constitucion de la dote y no al de su restitucion: Gomez, en la ley 53 de Toro, núms. 43 y 44; Ayora, parte 3.ª, cuest. 30, núm. 107, y Gregorio Lopez, en la glosa 3.ª de la ley 18, y en la 8.ª de la ley 19, tít. 11, Part. 4.ª

El marido ó sus herederos, al restituir los bienes dotales en especie, tienen derecho á deducir el importe de las cantidades invertidas en mejoras *necesarias ó útiles*, mas no el de las que se hubieren empleado en mejoras *voluptuariæ* que no aumentasen el valor ó la renta de las fincas: ley 32, tít. 11, Part. 4.ª

Si la dote comprendiese créditos ó derechos á favor de la mujer, que el marido no pudo hacer efectivos á pesar de haber practicado las diligencias convenientes, no habrá mas obligacion que la de restituir los títulos ó documentos que los contengan. Mas si el cobro dejó de verificarse por negligencia ó culpa del marido, y el deudor entretanto cayó en insolvencia, debe cubrirse con los bienes del marido el importe del crédito que hubiese llegado á ser incobrable, á menos que el deudor fuese padre ú otro ascendiente de la mujer, porque no puede apremiarse judicialmente al padre ni al suegro, ó á menos asímismo que el deudor no lo fuese sino de cosa incierta que voluntariamente hubiese prometido, de modo que no quedase obligado á mas de lo que pudiere: ley 45, tít. 11, Part. 4.ª Los gastos hechos en el cobro de los créditos dotales, deben ser de cuenta de la mujer y no del marido, pues que redundan en utilidad de la mujer y disminuyen realmente el importe de los créditos que el marido recibe como dote.

Si la mujer hubiese llevado en dote algun usufructo, solo está obligado el marido ó su heredero á restituir el derecho de usufructo, si es que todavía existe, y no los frutos caidos ó percibidos durante el matrimonio, porque tal derecho es, y no su producto, lo que debe considerarse como dote. Lo mismo debe decirse de la renta vitalicia, pension, legado anual ú otro derecho semejante que la mujer hubiese traido como dotal. Solo en el caso de que la mujer constituyese simplemente como dotales los productos que se sacaren del derecho de usufructo durante el matrimonio, y no el derecho mismo, tendria que restituirlos el marido ó su heredero, y contentarse con los intereses de dichos productos succesivamente capitalizados: ley 4.ª, *D. pactis dotalibus*, y ley 7.ª, pár. 2.°, *D. de jure dotium.* La práctica que, segun dice Febrero, hay en la corte de considerar como dote el importe de lo que hubiese producido el usufructo en los diez años primeros siguientes al dia de la celebracion del matrimonio, y como fruto de dote, los rendimientos de los años ulteriores, es tan injusta y desatinada, segun conoce el mismo Febrero, que no merece los honores de la refutacion.

Los frutos de la dote inestimada correspondientes al año en que se disuelve el matrimonio, ora estén ya recogidos, ora se hallen todavía pendientes, deben dividirse, despues de deducir á favor del marido los gastos del cultivo, entre el marido y la mujer ó sus herederos á prorrata del tiempo que duró el matrimonio en dicho año. Los años han de empezar á contarse desde el dia de la celebracion del matrimonio y entrega de la dote: ley 26, tít. 11, Part. 4.ª Si suponemos, por ejemplo, que el matrimonio se contrajo el dia 1.° de Noviembre de 1830, y que se disolvió el 1.° de Marzo de 1838, nos resultará que duró cuatro meses en el último año, porque este no ha de contarse desde 1.° de Enero de 1838, sino desde 1.° de Noviembre de 1837, que es el dia en que se celebró el matrimonio en 1830; y de consiguiente el marido ó sus herederos, además de los gastos del cultivo, tendrán derecho á la tercera parte de la cosecha, pues que ha corrido un tercio del último año durante el matrimonio, y los otros dos tercios pertenecerán á la mujer ó sus herederos. La citada ley

26 quiere que se observe su disposicion, así en el caso de que la finca dotal lleve frutos dos veces al año, como en el de que solamente los produzca una vez en tres años. Gregorio Lopez advierte en la glosa 7.ª, que la regla establecida por esta ley deja de tener lugar en el dia por efecto de las leyes 1.ª y 3.ª, tít. 3.°, lib. 3.° del Fuero Real (leyes 1.ª y 3.ª, tít. 4.°, lib. 10, Novísima Recop.), en que se dispone que los frutos y demás ganancias habidas durante el matrimonio, sea de los bienes propios del marido ó de los de la mujer, han de dividirse por mitad entre ellos; pero al mismo tiempo añade que debe observarse en el caso de que la mujer renuncie los bienes gananciales. V. *Bienes gananciales.*

Disuelto el matrimonio por muerte ó causa legítima, debe restituirse desde luego la dote que consistiere en bienes raíces, y dentro del término de un año la que fuere de bienes muebles; bien que en el caso de haberse de entregar á hijos menores, ha de conservarla el padre como administrador legítimo de los bienes de sus hijos, con el goce de los derechos que le da la patria potestad: ley 31, tít. 11, Part. 4.ª Si el marido hubiese legado á la mujer la dote compuesta de bienes muebles, tendrian que entregársela desde luego los herederos de aquel, sin poderle oponer la dilacion del año; porque esta entrega inmediata seria la única ventaja que se entenderia haber legado el marido.

Si el matrimonio se disuelve por muerte de la mujer, corren los frutos de la dote á beneficio de sus herederos desde el dia de la disolucion; porque como el marido no los percibia sino para atender á las cargas del matrimonio, no tiene ya derecho, desde el momento en que estas hubieren cesado, á continuar haciéndolos suyos; bien que si los herederos de la mujer son hijos comunes que se hallen todavía en la menor edad, percibirá el marido los frutos en virtud del derecho que la ley le atribuye. Si la disolucion acaece por muerte del marido, corren igualmente desde dicha época los frutos de la dote á beneficio de la mujer, la cual podrá pedir alimentos á cuenta de ellos, á los herederos del marido y continuar viviendo en la casa que habitaba con este hasta que le entreguen dichos frutos ó su precio y le restituyan la dote; Gregorio Lopez en la glosa 3.ª de la ley 31, tít. 11, Part. 4.ª, y Antonio Gomez en la ley 53 de Toro, núms. 47 y 48. Los herederos pueden eximirse de la carga de los alimentos entregando desde luego á la viuda su dote con los frutos que le correspondan; y tendrán derecho en tal caso á deducir el interusurio, ó sea el interés del uso que les pertenecia en los bienes muebles de la dote hasta la conclusion del año: Gregorio Lopez y Antonio Gomez en los citados lugares.

No pudiendo el marido entregar toda la dote dentro de los plazos que designa la ley 31, título 11, Part. 4.ª, debe hacer el juez que pague lo que pueda, de modo que le quede alguna cosa para vivir, tomándole caucion de que la satisfará cuanto antes pudiere; y lo mismo ha de practicarse respecto de los hijos que hayan de entregar la dote á su madre por razon del padre: ley 32, tít. 11, Part. 4.ª

La mujer tenia hipoteca tácita en los bienes del marido para la repeticion de la dote que se le hubiere entregado: ley 23, tít. 13, Part. 5.ª, y gozaba el privilegio ó derecho de ser preferida á los acreedores anteriores que la tuviesen tácita, pero no á los anteriores que la tuviesen expresa: ley 33, tít. 13, Part. 5. Competíale dicha hipoteca desde el dia de la celebracion del matrimonio, hubiérase entregado la dote antes ó despues, segun algunos autores, aunque otros piensan que no compete sino desde el dia de la entrega. Segun la ley 33, tít. 13, Partida 5.ª, si el marido obliga expresamente sus bienes para la restitucion de la dote que se le promete, y despues los empeña á un tercer acreedor, habrá la mujer mayor derecho que el tercero, aunque la entrega de la dote prometida sea posterior al empeño contraido á favor de él. V. *Acreedor hipotecario privilegiado.*

* La ley Hipotecaria ha abolido las hipotecas tácitas y generales, estableciendo en su lugar las hipotecas expresas y especiales. Así, pues, segun el art. 168, tienen hipoteca legal las mujeres casadas en los bienes de sus maridos: por las dotes que les hayan sido entregadas solemnemente bajo fe de notario; y por las dotes confesadas cuya entrega se acredite en la forma prescrita en el art. 171 de la ley, que expondremas adelante. *

El derecho de hipoteca tácita se trasfiere á todos los herederos de la mujer, cualesquiera que sean; pero el privilegio de preferencia en perjuicio de los demás acreedores hipotecarios pasa solo á los hijos y herederos legítimos, mas no á los extraños: Gregorio Lopez, en la glosa 6.ª de d. ley 33, tít. 13, Part. 5.ª, y Antonio Gomez en la ley 53 de Toro, núm. 42.

En concurrencia de dos ó mas dotes, por haber estado casado el marido dos ó mas veces, debe ser preferida en el pago la primera á la segunda, la segunda á la tercera, y así succesivamente, porque siendo todas de igual naturaleza, la que es primera en tiempo lo es tambien en derecho; pero si entre los bienes del marido se encontrare alguna cosa dotal de la segunda ó tercera mujer, se le debe restituir á ella ó á sus herederos: ley 33, tít. 13, Part. 5.ª

Dispútase con calor entre los autores sobre si

estarán ó no sujetos á responsabilidad para el pago de la primera dote la mitad de gananciales que corresponde á la segunda mujer; y en medio de la diversidad de opiniones creen algunos que si se granjeó en el segundo matrimonio con la primera dote, debe quedar sujeto á su pago el total de las ganancias; pero que si estas se adquirieron con otros bienes, no ha de privarse á la segunda mujer de su mitad para el mencionado objeto.

Como el que reclama el cumplimiento de una obligacion debe probar que la obligacion existe, es claro que la mujer ó su heredero que pide la restitucion de la dote debe justificar segun las reglas ordinarias que la dote se entregó al marido. La confesion que el marido hiciere de haberla recibido, aunque sea jurada, no hace prueba completa en todos los casos ni con respecto á todas las personas ni menos para darle el privilegio de preferencia. Si la confesion se hizo en testamento ú otra última voluntad, la dote así confesada y cuya entrega no conste por otra parte, no se tendrá por dote sino por legado, segun la ley 19, tít. 9.°, Part. 6.°; de modo que no perjudicará á los demás acreedores, ni á los herederos forzosos en sus legítimas; de consiguiente solo tendrán cabida ó efecto en el quinto de los bienes, siendo hijos ú otros descendientes legítimos los herederos; ó en el tercio si fueren ascendientes; pero si á falta de unos y otros succediere al difunto un pariente colateral ó algun extraño, se deducirá del cuerpo de bienes despues de las deudas. Si se hizo la confesion por contrato entre vivos, sin que por otra parte conste la entrega, podia antes oponer el marido ó su representante, á la mujer ó al representante de esta, la excepcion de dote no recibida, *dotis non numeratæ*, dentro del año siguiente á la disolucion del matrimonio, en caso de que esta se verificase antes de finar el término de dos años contados desde la confesion de la dote: pasados los dos años, no tenia el marido ó su representante mas que tres meses para alegar que la dote no fué entregada; y por fin, trascurridos diez años, no podia ya proponer dicha excepcion; la cual, propuesta oportunamente dentro de los referidos plazos, y no habiéndose renunciado por el marido, producia el efecto de que el demandante ó acreedor hubiera de probar la entrega real y efectiva de la dote. Así se hallaba establecido por el Derecho Romano en la ley última del Código, *de dote cauta, non numerata*, y en la Novela 100, de donde se sacó la Auténtica *quod locum habet;* y así lo sostenia Antonio Gomez en la ley 53 de Toro, núm. 52, fundándose en dichas leyes romanas, y en la ley 9.ª, tít. 1.°, Partida 5.ª, que admitiendo en el mútuo ó préstamo la excepcion de dinero no entregado, *non numeratæ pecuniæ*, parecia admitir tambien por analogía y por identidad de razon la excepcion *non numeratæ dotis*, como en su glosa supone Gregorio Lopez. V. *Contrato literal.* La confesion del recibo de la dote por contrato entre vivos, no solo perjudicaba al marido en los dos casos de haber renunciado la citada excepcion y de haber dejado pasar sin oponerla los plazos designados, sino tambien en los casos de haberla hecho despues de haber precedido promesa de la dote ó de haberse disuelto el matrimonio por causa legal. Mas en ninguno de ellos podia perjudicar á sus acreedores ni á las legítimas de los herederos forzosos, cuando apareciesen razones para presumir que se hizo en fraude de unos ó de otros: Antonio Gomez, ley 53 de Toro, núm. 52; Covar., lib. 1.°; Variar., cap. 7.°, núm. 4, y Cur. filíp., lib. 2.°, Com. terr., cap. 12, núm. 38.

* Despues de la publicacion de la ley Hipotecaria no tiene ya lugar esta doctrina, segun la cual venia á producir con el trascurso del tiempo la dote confesada los efectos que la entregada. Segun el art. 170 de dicha ley Hipotecaria, la dote confesada por el marido, cuya entrega no constare, ó constare solo por documento privado, no surtirá mas efecto que el de las obligaciones personales.

Sin embargo, en el artículo siguiente 171 previene dicha ley (con el objeto de no perjudicar á la mujer que hubiera llevado realmente dote de que no se hubiere otorgado escritura, ó cuya entrega se hubiere expresado en documento público) que la mujer que tuviere á su favor dote confesada por el marido antes de la celebracion del matrimonio, ó dentro del primer año de él, podrá exigir en cualquier tiempo que el mismo marido se la asegure con hipoteca, siempre que haga constar judicialmente la existencia de los bienes dotales ó la de otros semejantes ó equivalentes en el momento de deducir su reclamacion. *

El Código de comercio trae sobre las dotes, para el caso de quiebra, algunas disposiciones particulares que deben tenerse aquí presentes. Segun el art. 1039, se reputan fraudulentas, y quedarán ineficaces de derecho con respecto á los acreedores del quebrado, las constituciones dotales hechas por este de bienes propios á sus hijos en los treinta dias precedentes á su quiebra. Segun el art. 1041, podrán anularse á instancia de los acreedores, mediante la prueba de haberse obrado en fraude de sus derechos, las constituciones dotales ó reconocimientos de capitales hechos por un cónyuge comerciante en favor del otro cónyuge en los seis meses precedentes á la quiebra, sobre bienes que no fueren inmuebles de abolengo, ó los hubiere adquirido y poseido de antemano el cónyuge, en cuyo fa-

vor se haga el reconocimiento de dote ó de capital. Por el art. 1114 se declaran especialmente pertenecer á la clase de acreedores de dominio con respecto á las quiebras de los comerciantes: 1.°, los bienes dotales que se conservaren en poder del marido de los que la mujer hubiere aportado al matrimonio, constando su recibo por escritura pública, de que se haya tomado razon en el registro público de comercio; 2.°, los bienes parafernales que la mujer hubiere adquirido por título de herencia, legado ó donacion, ya se hayan conservado en la forma que los recibió, ó ya se hayan subrogado é invertido en otros, con tal que se haya cumplido la misma formalidad en las escrituras por donde conste su adquisicion. Con arreglo al art. 1116, entrará en la clase de acreedores hipotecarios en su lugar y grado la mujer del quebrado por los bienes dotales consumidos ó enajenados al tiempo de la quiebra, y las arras prometidas en la escritura dotal que no excedan de la tasa legal. Y segun el art. 1117, en el caso de segunda quiebra durante el mismo matrimonio, no tiene derecho la mujer del quebrado á reclamar nuevamente, con prelacion ni sin ella, la cantidad extraida en su favor de la masa de la primera quiebra por razon de dote consumida ó por arras: pero será acreedora de dominio á los bienes inmuebles ó imposiciones sobre estos en que se hubiere invertido aquella cantidad, siempre que la adquisicion se haya hecho en nombre propio, y que la escritura de compra ó imposicion se haya inscrito á su debido tiempo en el registro de documentos del comercio. V. *Accion pauliana.—Enajenacion en fraude de los acreedores.—Graduacion de acreedores* y *Registro de comercio.*

Los pactos y condiciones que marido y mujer hubieren establecido en los capítulos matrimoniales, como igualmente las costumbres que se hallasen adoptadas en el pueblo donde celebraron el matrimonio sobre dotes, arras y bienes gananciales, deben observarse con exactitud al tiempo de la restitucion de la dote, aunque sean contrarias las costumbres del lugar adonde despues trasladaron su domicilio, y en que se verificó la disolucion del matrimonio: ley 24, tít. 11, Part. 4.ª

La dote dada por un tercero ó constituida por la misma mujer, se hace por la restitucion propia de ella sin limitacion alguna, á no ser que dándola alguno que no fuese su padre ó madre, hubiere puesto algun pacto de reversion, el cual deberia guardarse. Mas la dote dada por el padre ó la madre está sujeta á colacion; con la diferencia de que la dada por el padre se ha de colacionar por la hija en la division de los bienes paternos, la dada por la madre en la division de los bienes maternos; y la que hubiere salido del cuerpo de bienes gananciales de padre y madre, ha de traerse por mitad en la division de la herencia de cada uno de ellos, sea que la division ocurra durante el matrimonio de la hija ó despues de disuelto: ley 29 de Toro; ley 14, tít. 6.°, lib. 3.° del Fuero Real, y Antonio Gomez en la ley 53 de Toro, núm. 24.

La dote que el abuelo en vida de su hijo hubiese dado á la nieta por sus méritos y obsequios ó por particular afecto que le profesaba, y no por mera contemplacion del hijo, no debe traerse á colacion por este cuando herede á su padre, ni tampoco por la nieta cuando por haber muerto el suyo viniere á heredar á su abuelo, pues que esta no concurre entonces á la succesion sino en representacion de su padre. Pero si el abuelo hubiese dado la dote á la nieta por mera consideracion al hijo, estará obligado este á colacionarla en la division de los bienes de su padre para que se le compute en parte de su legítima, y luego la nieta la deberá tambien llevar á colacion cuando se parta la herencia de su padre como si la hubiese recibido de él mismo, ó cuando por haber muerto antes su padre concurriere con otros nietos á la succesion del abuelo. Véase *Donacion propter nuptias.*

Si la dote fuere *inoficiosa*, esto es, mayor que la legítima correspondiente á la hija, debe restituirse el exceso en la particion de la herencia paterna ó materna para que se divida entre todos los herederos, sin que se pueda imputar á la hija en mejora de tercio ó quinto, como se imputa al hijo el sobrante de la donacion *propter nuptias*; pues la hija no puede entenderse mejorada por via de dote ni por otra especie de contrato entre vivos. Pero para calificar de inoficiosa la dote, se ha de atender á lo que valian los bienes del dotante al tiempo de su muerte ó al tiempo en que se prometió ó constituyó la misma dote, segun eligiere la hija dotada; al paso que para calificar de inoficiosa la donacion *propter nuptias* solo se tiene en consideracion el valor de los bienes del donante al tiempo de su muerte; y como puede suceder que el patrimonio del que da la dote ó hace la donacion sea mas cuantioso en un tiempo que en otro, resulta por esta parte á favor de las hijas una ventaja con que se compensa la desventaja que tienen de que las dotes no les puedan servir para mejoras, como sirven las donaciones *propter nuptias* á los hijos varones: leyes 5.ª y 6.ª, tít. 3.°, lib. 10, Nov. Recop.

DUBIO. Lo que se duda y se propone para resolver. Úsase mas comunmente en los tribunales eclesiásticos.

DUDA. La suspension ó indeterminacion del entendimiento cuando no halla razon bastante para asentir ó disentir de alguna cosa; ó la incertidumbre en que uno se halla sobre la verdad

de un hecho, de una proposicion, de una asercion ó de cualquiera otra cosa; y la cuestion que se propone para ventilar y resolver.

Hay dudas que no se fundan sino en la ignorancia de la ley, de la jurisprudencia y de los principios del derecho; y estas no pueden conciliarse con los conocimientos que deben suponerse en un magistrado. Hay otras dudas que nacen de una infinidad de ideas opuestas entre sí sobre cuestiones problemáticas; y no son por cierto los magistrados mas sabios é instruidos los que se ven menos combatidos de ellas: obsérvase, por el contrario, todos los dias que los que tienen menos ilustracion y menos experiencia suelen ser los mas atrevidos para cortar sin detenerse las dificultades mas espinosas. Preciso es, sin embargo, que se guarden los jueces de enredarse demasiado en sus dudas, y caer en una perplegidad perpétua que les impida decidir con la correspondiente prontitud en los negocios que les ocurran; para superarlas con éxito feliz, tienen no pocas reglas de derecho, que si no siempre son infalibles, son á lo menos las mas acertadas y seguras para tranquilizar su conciencia. V. *Arbitrio de juez.—Interpretacion* y *Reglas de derecho.*

DUELO. Un combate regular entre dos personas, con peligro de muerte, mutilacion ó herida, en presencia de testigos ó sin ellos, precediendo reto ó desafío hecho por palabras, por escrito ó por gestos, y aplazando tiempo y lugar para tenerlo. Llámase duelo, *quasi duorum bellum*, que quiere decir, *pelea entre dos*; y del mismo modo los griegos le llamaban *monomachia*, que tambien significa *riña de uno con otro.*

El duelo se divide de un modo por los teólogos y de otro por los legistas. Los legistas lo dividen en decretorio, propugnatorio y satisfactorio. Duelo *decretorio* es aquel en que los duelistas toman las armas con la condicion de no dejar el combate hasta que muera uno de ellos. Duelo *propugnatorio* es cuando uno de los duelistas concurre al sitio designado, solamente con objeto de conservar su honor y no con ánimo de matar á su adversario. Duelo *satisfactorio* es cuando uno quiere vengar ó reparar con las armas una injuria grave que ha recibido, hallándose, empero, dispuesto á desistir del desafío en el momento que su adversario se aviniere á darle una satisfaccion.

Los teólogos dividen el duelo en seis especies segun el objeto á que se dirige, es á saber, en duelo manifestativo de la verdad; ostentativo de fuerza; evitativo de ignominia; terminativo de controversia; evitativo de guerra, y defensivo del honor. El duelo *manifestativo de la verdad*, se verifica cuando uno que se ve ofendido en su honor, no teniendo testigos ni otra justificacion de su inocencia, recurre al medio de desafiar á su adversario, en la confianza de que la victoria será el mejor testimonio de la verdad. El duelo *ostentativo de fuerza* es el provocado por alguno sin mas objeto que el de hacer muestra y alarde de su valor y destreza. Duelo *evitativo de ignominia* es el que uno acepta para purgarse de algun defecto que se le imputa, y no ser tenido por vil y cobarde. Duelo *terminativo de controversia* es el que se ofrece ó acepta para dar fin á un pleito ó á una disputa. Duelo *evitativo de guerra* es cuando dos Príncipes enemigos, deseando economizar la efusion de sangre de sus súbditos, deciden de comun acuerdo sus diferencias ó pretensiones por medio de un combate singular tenido personalmente entre ellos mismos ó entre dos ó mas campeones escogidos de ambos ejércitos. Duelo *defensivo del honor* es el que uno propone ó acepta para defender su buena reputacion ó reparar el agravio que se le ha hecho.

Divídese, en fin, el duelo por unos y otros principalmente, en solemne y privado. Duelo *solemne* es el que se ejecuta con ciertas condiciones y formalidades sobre designacion de armas, tiempo y lugar, y con asistencia de testigos ó padrinos; y *simple ó privado*, el que se verifica tambien por convenio en cierto tiempo y lugar designado, pero sin testigos ni precauciones sobre eleccion de armas y seguridad del sitio. Dividen además el duelo los autores, en duelo por autoridad pública y duelo por autoridad privada, los cuales no necesitan de explicacion por deducirse su diferencia de las mismas palabras.

Se ha creido que el duelo, nacido en la Escandinavia, é introduciéndose de allí en Alemania y despues en Francia, vino por fin á establecerse en España. Pero mucho antes de la invasion de los pueblos del Norte en la Península, le conocieron nuestros padres y le fiaban á veces la decision de sus controversias: *Quidam*, dice Tito Livio (lib. 27, paragr. 21), *quas disputando controversias finire nequierant aut noluerant, pacto inter se ut victorem res sequeretur ferro decreverunt. Cum verbis disceptare Scipio vellet ac sedare iras, negatum id, ambo dicere communibus cognatis, nec alium, Deorum hominumve quam Martem se judicem habituros esse.* No por eso negaremos que despues de la invasion se hizo mas comun entre nosotros la costumbre general que tenian los bárbaros del Norte de apelar al duelo, lid ó singular batalla para probar el demandante ó querelloso su derecho, y mas particularmente para justificarse el acusado del delito que se le imputaba cuando no se podia averiguar la verdad por las pruebas que las leyes autorizaban; pero lo cierto es que en el Fuero Juzgo no se

halla vestigio alguno de tan monstruoso abuso.

Destruida la monarquía goda por la irrupcion de los Arabes, é introducidos entre nosotros poco despues de la restauracion los usos caballerescos de la Edad Media, esto es, los torneos, las justas y los combates singulares que, formados por la gloria y destinados á juegos, producian naturalmente los desafíos de honor, hubo por fin de prevalecer el duelo, que por otra parte casi se hacia indispensable por el estado de desórden en que se hallaba entonces la sociedad, y por la impotencia de las leyes para vengar los ultrajes y asegurar á cada uno sus derechos.

Mas si nuestros Monarcas no pudieron proscribir el duelo, procuraron por lo menos contenerle, sujetando los retos, los desafíos y las lides á prolijos formularios, y estableciendo leyes oportunas para precaver la facilidad y licencia, y evitar el furor y crueldad con que antes se practicaban. Esta nueva legislacion, publicada en las Córtes de Nájera, pasó á varios fueros municipales, y se insertó despues por el Rey Sabio en su Código de las Partidas.

En los títulos 3.º y 4.º de la Part. 7.ª, es donde se explica detenidamente la manera de hacer el reto ó desafío y el duelo, quién podia hacerlo, ante quién, en qué lugar, por qué causas, con qué formalidades, y en qué pena incurria el vencido; de suerte, que si bien se meditan sus disposiciones, no puede menos de admirarse la habilidad, la ilustracion y la filosofía del legislador, el cual no se propuso otra cosa sino disminuir el mal de los duelos y facilitar las avenencias entre las partes. Mas el poder de las circunstancias de aquellos tiempos de turbulencia y de luchas intestinas, sobrepujó al poder de las leyes, y rompió las trabas y restricciones con que estaba sujeta la costumbre de los desafíos.

Viendo despues los Reyes Católicos centralizado y robustecido el poder en sus manos, creyéronse en el caso de atacar de frente el desórden, y por medio de ley publicada en Toledo el año de 1480, prohibieron absolutamente el duelo, imponiendo la pena de aleve y confiscacion de bienes á los que lo provocaran y aceptasen, aunque no llegara á tener efecto, y la de muerte al retador si mataba ó heria á su adversario, ó la de destierro perpétuo fuera del reino al desafiado que quedase con vida; como igualmente la de aleve y perdimiento de bienes á los mensajeros y padrinos; y á los espectadores, la pérdida de los caballos y mulas en que fuesen, y las armas que llevasen, ó en caso de ir á pié, la multa de seiscientos maravedís á cada uno, todo con aplicacion al fisco, al juez y al denunciador: ley 1.ª, tít. 20, lib. 12, Nov. Recop.

No habiendo cesado, á pesar de tanto rigor, la frecuencia de los desafíos, se cometió por Real decreto de 29 de Agosto de 1678, á la jurisdiccion ordinaria, el encargo de castigarlos, derogando en estas causas todo fuero especial por privilegiado que fuese, incluso el militar; y por la ordenanza de 1701, se impuso á todos los oficiales de las tropas que tomasen pistola ó espada en mano los unos contra los otros, la pena de privacion de sus empleos, y la de muerte á los que resultasen agresores, y aun se ofreció al soldado que diese aviso de tal delito el premio de cincuenta escudos y su licencia: notas 1.ª y 2.ª, tít. 20, lib. 12, Nov. Recop.

No se logró por eso la extirpacion del mal; creyóse necesario expedir todavía leyes mas severas, y con efecto, en 27 de Enero de 1716, se publicó la terrible pragmática de Felipe V, renovada despues por Fernando VI en 9 de Mayo de 1757, en la cual, dejando vigente la ley de los Reyes Católicos en cuanto no le fuere contraria, se establecen nuevas penas contra los duelistas, y se imaginan los medios mas exquisitos para impedir que sean eludidas. Las disposiciones de esta pragmática (ley 2.ª, tít. 20, lib. 12, Nov. Recop.), son en extracto las siguientes:

=El desafío ó duelo era un delito que causaba infamia; y en su consecuencia, el desafiador, el que admitiere el desafío, los terceros ó padrinos, los que llevaren carteles ó papeles con noticia de su contenido, ó recados palabra para el mismo fin, perdian por el mismo hecho todos los oficios, rentas, honores y encomiendas que tuvieran del Rey, quedando inhábiles para obtenerlos en adelante, y además incurrian en la pena de aleves y perdimiento de bienes.

Si el desafío ó duelo llegaba á tener efecto, saliendo los desafiados ó alguno de ellos al campo ó puesto señalado, aunque no hubiera riña, muerte ó herida, eran castigados con pena de muerte y confiscacion de todos sus bienes, cuya tercera parte habia de aplicarse á los hospitales del territorio.

Comenzada la causa por este delito con dos testigos de fama, habian de secuestrarse y administrarse durante ella los bienes, de cuyos frutos se pagaban los gastos que se ofrecian, y se daba una recompensa razonable al denunciador, quedando á los hijos del reo el recurso al juez de la causa, para que, consultando á S. M., les diese lo necesario para su preciso sustento.

Para evitar el fraude que podia haber afectando los que riñeron que se encontraron de casualidad y no de caso acordado, se tenia por desafío y castigaba como tal, cualquiera riña que sucediere despues del tiempo de la provocacion y en otro lugar diferente fuera de poblado, ó en poblado en puesto retirado ó á deshora; y solo podia el juez minorar el rigor de la pena, cuando por vehementes conjeturas y presunciones, se

probase que no habia precedido desafío ó convenio de reñir.

Este delito podia probarse con testigos singulares, indicios y conjeturas, de manera que las probanzas habian de ser tan privilegiadas en él, como en el de lesa majestad. Si probado con dos testigos de fama ó de notoriedad, no podia ser habido el reo, habia de seguirse la causa por los términos señalados en las de rebeldía; y si dentro de dos meses de publicada la sentencia, no se presentaba en la cárcel, se tenia por convicto irremisiblemente en cuanto al perdimiento de sus bienes, y tampoco se le oian ni admitian sus descargos para la pena corporal, sin que primero verificara dicha presentacion.

Todos los que presenciaban el desafío al tiempo de la riña y no lo estorbaban pudiendo, ó no fueran luego á dar aviso á la justicia, eran condenados en seis meses de prision, y multados en la tercera parte de sus bienes.

Los que tenian refugiados en sus casas á los reos de desafío, sabiendo que lo eran, ó siendo ya pública la noticia del delito, incurrian en las penas prescritas por las leyes contra los receptadores de otros delincuentes.

Los jueces y las justicias, luego que tenian noticia de algun desafío cometido en su territorio, debian proceder inmediatamente á la averiguacion y castigo de los reos, bajo la pena de suspension de sus oficios é inhabilidad de tener otros por seis años; y si la omision fuere grave ó incurrian en dolo, eran castigados como participantes y cómplices del delito principal.

Quedaban sujetos á las penas designadas los que se desafiaren señalando lugar fuera del reino, aunque efectivamente no riñesen sino en otro pais.

Las causas que se formaban por este delito, eran tan privilegiadas, que no podia impedirse ni suspenderse su curso por hallarse preso el delincuente por otro delito y en otro juzgado, ni en virtud de declinatoria de fuero militar ni de otra cualquiera calidad que fuese.

No tenia lugar en este delito la prescripcion.

Tal es el contenido de la famosa pragmática expedida por Felipe V y renovada por Fernando VI contra los desafíos y los duelos; pero ni la dureza, crueldad y extension de sus penas, ni la demasía de sus precauciones, fueron bastante poderosas para lograr el fin que se habian propuesto aquellos Monarcas. Mas de un siglo hacia que estaba rigiendo de derecho, y mas de un siglo hacia tambien que de hecho yacia muerta en el Código, sin que al verla se arredraran los duelistas, ni ya se atrevieran á invocarla los tribunales. Quizá se eludió completamente en casi todos los casos, y quizá no se aplicó nunca en todo su rigor, porque la confiscacion se reputa absurda, porque la pena capital no tenia proporcion con el delito, porque la infamia estaba en contradiccion con la opinion general, y porque los jueces no habian podido vencer su repugnancia natural á envolver en las mismas penas á los provocados que á los provocadores, á los cómplices que á los reos principales, á los que intentaron el duelo que á los que lo llevaron á cabo. De aquí la impunidad de los duelistas; de la impunidad el vilipendio de la ley; y de este vilipendio y aquella impunidad el escándalo con que el duelo, antes vergonzoso y oculto en las sombras de la noche, se presentó en público á la faz del sol, y tal vez se introdujo en el santuario mismo de las leyes. No pudo el Gobierno cerrar los ojos á tan funesta y trascendental infraccion del órden moral del Estado; y con fecha de 6 de Setiembre de 1837 se expidió por el ministerio de Gracia y Justicia á los regentes de las Audiencias territoriales la Real órden que sigue:

«La fama pública ha denunciado por varios modos la consumacion de algun duelo, agravado por muchas circunstancias. La impunidad prepara otros; con la mayor solemnidad se anuncia mas de un desafío; y se hacen retos ó se provocan á hacerlos con fórmulas ya convenidas, y que por lo mismo ni siquiera son equívocas; aunque admitan un sentido favorable en su acepcion natural las frases que se emplean con el designio conocido por todos de frustrar la accion de la justicia. A los tribunales toca reprimir semejantes escándalos, y prevenir con el escarmiento de los culpables la reproduccion de los males que traen consigo. Cualquiera que sea el estado de la opinion en este punto, que el legislador apreciará oportunamente, y de la que no deja de ocuparse el Gobierno, los encargados de hacer justicia no deben consentir la fragante y escandalosa trasgresion de las leyes existentes. La gravedad de nuestras costumbres se ofende tambien con escenas en que la efusion de sangre, y acaso la muerte violenta de un excelente ciudadano, suele ir acompañada de exterioridades solemnes, aparentemente hidalgas, y por lo mismo de mal ejemplo y funesta trascendencia.

»S. M. no quiere consentir que nuestras discordias civiles se agraven con esta fria atrocidad, tan repugnante á la moral y á las leyes como impropia de un pueblo cristiano, que discierne perfectamente el honor verdadero del falso, y asiste con su opinion en favor de la inocencia sin necesidad de aquella sangrienta sancion. Por lo tanto, es la voluntad de S. M. que el ministerio fiscal encargado de la policía judicial inquiera, denuncie y persiga los delitos de esta clase, y que los tribunales los repriman,

en el concepto de que unos y otros serán responsables si no se aplican con celo al cumplimiento de las leyes. Tambien ha dispuesto S. M. que los tribunales suspendan la ejecucion de las penas que impusieren en las causas de que se trata, debiendo dar cuenta con testimonio de las sentencias, para que en uso de las prerogativas de la corona, pueda templar S. M. el rigor legal modificando el castigo, por cuyo medio se precaverá todo inconveniente ínterin se mejora la legislacion en esta parte.»

Debian, pues, los tribunales ajustarse á la pragmática de Felipe V y Fernando VI; y el poder real, en virtud de la facultad de hacer gracia, conmutar ó modificar las penas segun las circunstancias de los hechos y de las personas, tomando en cuenta el estado de la opinion y la suavidad de las costumbres, hasta que una nueva ley, mas atinada que cuantas encierran nuestros Códigos, supiera quitar de en medio los escollos en que estas se han estrellado. Difícil y muy delicada debe de ser su formacion, decia el Sr. Escriche; pero no imposible, como algunos han llegado á creer. No basta prohibir el desafío, ni establecer penas moderadas que puedan ejecutarse, ni fijar una escala que ponga en debida proporcion el grado del castigo con el grado de la culpa. Forzoso es tambien combatir, no quizá de frente sino por medios indirectos, la tiranía de la opinion que reparte á su arbitrio el honor y la infamia, y satisfacer al mismo tiempo la necesidad natural que cada uno siente de vengar los insultos y los agravios que se le hacen. ¿Qué importa que la ley infame á los duelistas, si la opinion los honra? Si el público autoriza la costumbre del desafío, solo el voto del público es capaz de destruirla; cargo es, pues, del legislador reformar las ideas del público preocupado. Querer luchar de poder á poder con la opinion, es ponerse en riesgo evidente de sucumbir; el cetro del legislador es de barro, y el de la opinion es de hierro; *Quid communicabit cacabus ad ollam? Quando enim se colliserint, confringetur.* ¿Qué vale asímismo que el legislador prohiba severamente la venganza privada? Preciso es tambien que al tomarla él á su cargo, sepa borrar enteramente la mancha que un ultraje imprime en el honor, y librar al ofendido del estado de oprobio en que se le ha puesto; de otro modo, no podrá evitarse fácilmente que se recurra al extraño y desgraciado medio del desafío. Así, que, la ley contra los duelos debe estar estrechamente unida y felizmente combinada con la ley de las injurias.

* El nuevo Código penal de 1848 reformado en 1850 y en 1870 ha variado cuasi completamente nuestra antigua legislacion sobre los duelos. Sus disposiciones, si bien aparecen, en nuestro juicio, sobrado laxas, atendida la grave inmoralidad que en sí encierran los actos constitutivos del duelo, no dejan de admitir disculpa por haber tenido que atemperarse á las consideraciones y circunstancias especiales que militan respecto de este delito, y que han influido en la penalidad de la mayor parte de las legislaciones modernas.

Estas circunstancias consisten: 1.°, en la violencia que produce en la voluntad de los duelistas la preocupacion general que acusa de cobarde y de falto de pundonor al que no recurre á este medio en las cuestiones de honra, preocupacion que solo puede corregir una educacion verdaderamente ilustrada; 2.°, en la gravedad y naturaleza de la provocacion ó de las ofensas que lo originan, y que llegan á producir cierta especie de obcecacion y arrebato, y á interesar vivamente para que aquellas no se hagan públicas; 3.°, en la especie de convenio que precede á este delito despojándole del dolo que constituye el homicidio voluntario, substituyendo un consentimiento recíproco á la alevosía que produce el asesinato; 4.°, en la reciprocidad del ataque y de la defensa, y en la presencia de los testigos que aseguran la lealtad y observancia de las condiciones en que consiste esta reciprocidad.

El Código penal, antes de pasar á marcar las penas que deben imponerse á los duelistas, establece una disposicion que tiene por objeto evitar ó prevenir en lo posible el duelo. Segun su art. 439, la autoridad pública que tuviera noticia de estarse concertando un duelo, procederá á la detencion del provocador y á la del retado, si este hubiere aceptado el desafío, y no los pondrá en libertad hasta que den palabra de honor de desistir de su propósito. Algunos autores opinan que en el caso de no dar su palabra de honor los duelistas, no deberá dilatarse la detencion sino el término que se juzgue necesario para que cese la causa impulsiva del reto y el estado de irritacion de los ánimos; pero siendo terminante la prescripcion de la ley, creemos que deberá estarse á ella durando la detencion mientras los duelistas no dieren su palabra de no batirse. Esta detencion puede llevarse á efecto tanto por la autoridad judicial como por la administrativa; pero esta deberá, en el caso que la detencion durara mas de veinticuatro horas poner al provocador y al retado á disposicion de aquella; puesto que la Constitucion de 1869, dispone que todo detenido ha de ser puesto en libertad ó entregado á la autoridad judicial dentro de las veinticuatro horas siguientes al acto de la detencion.

El que faltando deslealmente á su palabra,

provocase de nuevo á su adversario, será castigado con las penas de inhabilitacion temporal absoluta para cargos públicos y confinamiento; y el que aceptare el duelo en el mismo caso, será castigado con la de destierro: párrafos 2.° y 3.° del art. 439. Si despues de empeñada la palabra de honor y de ser puestos en libertad los duelistas trataran de llevar á efecto el duelo, obrarian deslealmente, faltando á la autoridad, y darian una prueba mayor de su animosidad y encono; razones por las que les impone la ley una pena que es mas grave respecto del provocador que del provocado, puesto que aquel fué quien dió motivo á que se faltara á la palabra empeñada. Mas debe advertirse que esta nueva provocacion ha de ser referente al mismo duelo anterior que dió causa á la detencion, porque si ocurriera entre los contendientes otro duelo distinto, no se les aplicaria la pena mencionada, sino que se procederia de nuevo á la detencion, á no ser que se fingiera ser distinto aquel duelo para eludir la ley. No ocurriendo estas circunstancias, no se pena la provocacion ni la aceptacion del duelo. Sin embargo, cuando la provocacion al duelo se hiciere á los ministros, autoridades ó funcionarios á que se refiere el art. 266 del Código, que versa sobre el desacato á la autoridad, aunque dicha provocacion fuere embozada ó con apariencia de privada, se reputa amenaza grave y se castiga con la pena de prision correccional en su grado mínimo y medio y multa de 150 á 1,500 pesetas, segun los arts. 267 y 268, y asímismo se considera amenaza grave, y se castiga con la pena de confinamiento, la provocacion al duelo á los ministros constituidos en consejo, conforme al art. 180.

El art. 440 del Código castiga al que matare en duelo á su adversario con la pena de prision mayor: si le causare las lesiones señaladas en el núm. 1.° del art. 431 (esto es, de cuyas resultas quedare el ofendido, imbécil, impotente ó ciego), con la pena de prision correccional, en sus grados medio y máximo; y en cualquiera otro caso, se impondrá á los combatientes la pena de arresto mayor, aunque no resulten lesiones. Vése, pues, segun la pena impuesta por el art. 440, que el Código considera el homicidio cometido en duelo, como delito menor que el homicidio que no se comete por este medio, puesto que castiga aquel con la pena inmediatamente inferior á la de reclusion temporal que impone á este en el art. 419, á diferencia de nuestra antigua legislacion que consideraba el homicidio cometido en duelo como de mayor gravedad que el homicidio simple. Esto se funda en la naturaleza especial del delito del duelo y en las circunstancias que en él concurren y que ya hemos expuesto. Creemos que en este caso debiera haber distinguido el legislador entre el provocador y el provocado, considerando á este menos culpable que á aquel, y entre el duelo de que no resulte daño alguno del en que se causen lesiones graves; entre el duelista que habiendo hecho cuanto estaba de su parte para no causar daño á su adversario, le hiere ó le mata por la ceguedad é irritacion de este, del que prevaliéndose de sus ventajas físicas ó de su mayor destreza en el arma con que se verifica el reto, hiere ó mata con saña á su contrario.

Todavía el Código penal tiene en cuenta otras circunstancias para rebajar la pena por el homicidio ó heridas cometidas en duelo. Así, conforme al art. 441, en lugar de las penas señaladas en el art. 440, se impondrá la de confinamiento, en caso de homicidio; la de destierro, en el de lesiones comprendidas en el núm. 1.° del art. 431 (que son las mismas á que se refiere el artículo anterior), y la de multa de 50 á 500 pesetas, en los demás casos: 1.° Al provocado á desafío que se batiere por no haber obtenido de su adversario explicacion de los motivos del duelo. 2.° Al desafiado que se batiere por haber desechado su adversario las explicaciones suficientes ó satisfaccion decorosa del agravio inferido. 3.° Al injuriado que se batiere por no haber podido obtener del ofensor la explicacion suficiente ó satisfaccion decorosa que le hubiere pedido. Cuando no se obtiene satisfaccion ni explicacion alguna á causa del duelo ó del agravio inferido existen mayores motivos para la irritacion, porque estas negativas hacen mayor la ofensa, ya por el desprecio que llevan consigo, ya por dar ocasion para presumir que impulsaron á desafiar causas poco nobles ó de leve importancia. Asímismo, cuando el desafiado da satisfaccion suficiente respecto de la injuria que infirió, demuestra su buen deseo de que no se lleve adelante el desafío. En todos estos casos es, pues, justa la minoracion de la pena. Hubiera sido de desear que la ley hubiera comprendido en estos casos al que trató en el duelo de dañar lo menos posible ó de evitar todo daño á su adversario, limitándose, por ejemplo, á la defensiva.

Por el contrario, agrávanse las penas señaladas en el art. 440, imponiéndose en su grado máximo por el art. 442: 1.° Al que provocare el duelo sin explicar á su adversario los motivos, si este lo exigiere. 2.° Al que habiéndolo provocado, aunque fuere con causa, desechare las explicaciones suficientes ó la satisfaccion decorosa que le haya ofrecido su adversario. 3.° Al que habiendo hecho á su adversario cualquiera injuria, se negare á darle explicaciones suficientes ó satisfaccion decorosa. Estas circunstancias son las mismas que las

del artículo anterior, pero concurriendo respecto del provocador ó del injuriante, por lo cual agravan la responsabilidad de este, en lugar de atenuarla, como sucede cuando concurren en el desafiado ó injuriado. Las razones, pues, en que se funda la mayor penalidad que se establece respecto de ellas, son las mismas *á contrario sensu* que las expuestas sobre aquel artículo. Sin embargo, respecto del primer caso, puede ocurrir que la pena sea excesiva, cuando al provocador al duelo se le hubiera inferido una de esas injurias que hieren la honra tan gravemente que impiden su revelacion, sin vilipendio de su nombre ó del de sus padres.

El que incitare á otro á provocar ó aceptar un duelo, será castigado respectivamente con las penas señaladas en el art. 440, si el duelo se lleva á efecto: art. 443. Esta disposicion ratifica la general del art. 13, en que se considera autores á los que inducen directamente á otros á ejecutar el delito. En su consecuencia, es necesario que haya habido determinacion al duelo, sin que baste para que se imponga dicha pena un simple consejo, insuficiente para ella. Se castiga en tal caso á los duelistas como coautores, porque se consideran como siendo los que ocasionan el duelo con sus provocaciones, y deben ser penados con tanta mas razon, cuanto que se ponen á cubierto de todos los peligros del duelo. V. *Autor de delito.*

El que denostare ó desacreditare públicamente á otro por haber rehusado un duelo, incurrirá en las penas señaladas para las injurias graves: art. 444. La gravedad de esta clase de injurias es sumamente perceptible, porque afectan al honor y pueden ser causa de que se verifique el duelo, cuando los contendientes eran impulsados á este delito para evitar la nota que imprime la opinion pública extraviada á los que en cuestiones de honra no acuden á este medio. V. *Injuria.*

Por nuestras anteriores disposiciones, y en especial por la pragmática de Felipe V, no solamente se castigaba con iguales penas á los retadores y retados, sino que se imponian las mismas que á estos á los padrinos, sin hacer distincion respecto de ellos sobre el modo como procedieran en el duelo. Las disposiciones del nuevo Código sobre este punto, son mas justas y filosóficas, puesto que los castigan con penas mas ó menos graves, segun que tomaren mas ó menos parte impulsiva en el duelo, y no les impone pena alguna cuando hicieron cuanto les fué posible para calmar los ánimos de los contendientes ó aminorar los peligros del duelo, que es su mision en este lance. Y en efecto, «el cargo de los padrinos es, ya que autorizan con su presencia este delito, segun dice Mr. Chaveau, en su *Theorie du Code penal*, hacer cuanto esté de su parte para reconciliar á los contendientes; si no pueden conseguir esto, arreglar las condiciones del duelo del modo mas á propósito, suspenderlo si se extravía de los límites trazados, y velar por la ejecucion de las condiciones aceptadas. Ellos son los jueces del campo y los moderadores de la lucha; conservan al duelo su carácter propio, é impiden que se convierta en asesinato; su presencia es una garantía de la lealtad con que se procede, y una salvaguardia para el órden social mismo, al que preservan de perturbaciones mas graves. Cuando observan, pues, estas reglas, la ley les impone una pena mas leve que, cuando olvidando todo freno de moralidad y de sentimientos humanos y leales, se convierten en cómplices ó en coautores, con participacion, tanto mas criminal y punible, cuanto que se hallan á cubierto de toda exposicion personal.» Así, pues, segun el artículo 445, los padrinos de un duelo, del que resultaren muerte ó lesiones, serán respectivamente castigados como autores de aquellos delitos con premeditacion, si hubieren promovido el duelo ó usado cualquier género de alevosía en su ejecucion ó en el arreglo de sus condiciones; y como cómplices de los mismos delitos, si lo hubieren concertado á muerte ó con ventaja conocida de alguno de los combatientes. Incurrirán en las penas de arresto mayor y multa de 250 á 2,500 pesetas, si no hubiesen hecho cuanto estuvo de su parte para conciliar los ánimos, ó no hubiesen procurado concertar las condiciones del duelo de la manera menos peligrosa posible para la vida de los combatientes.

Lejos de imponer el Código pena alguna á los padrinos cuando cumplen con su mision de hacer cuanto esté de su parte para aminorar los funestos efectos de la lucha, castiga el duelo que se verifique sin la asistencia de aquellos. El duelo en este caso es mayor delito que el efectuado con padrinos; porque hay motivo fundado para presumir que no se han observado condiciones iguales en la contienda y que ha podido degenerar en asesinato. Para que se verifique el segundo caso, es necesario que los padrinos sean mayores de edad, esto es, que pueda servir su deposicion para acreditar las circunstancias que mediaron, y que sean nombrados uno por cada parte, con el fin de asegurar la imparcialidad de sus declaraciones. En su consecuencia, dispone el art. 446, que el duelo que se verificare sin la asistencia de dos ó mas padrinos mayores de edad por cada parte, y sin que estos hayan elegido las armas y arreglado todas las demás condiciones, se castigará: 1.°, con prision correccional no resultando muerte ó lesiones; 2.°, con las penas generales de este Código, si resultare; pero nunca po-

drá bajarse de la prision correccional. Esta pena se impondrá aunque no resulten lesiones.

Agrávase tambien la penalidad á los duelistas por el art. 447, hasta el punto de imponerse las penas generales del Código penal y además la de inhabilitacion absoluta temporal:

1.° Al que provocare ó diere causa á un desafío, proponiéndose un interés pecuniario ó un objeto inmoral. Aunque el Código no castiga la provocacion al duelo, segun hemos dicho al exponer el art. 439, en el presente establece una excepcion sobre este punto. Fúndase esta disposicion en que en tales casos el duelo viene á constituir otro delito comun en el que no militan las consideraciones especiales que en aquel, y que han movido al legislador á imponer penas menos graves. Habrá objeto inmoral, si por ejemplo, el duelista se propusiera por este medio adulterar con la mujer del provocado.

2.° Al combatiente que cometiere la alevosía de faltar á las condiciones concertadas por los padrinos; porque en tal caso comete un delito comun y general faltando á la lealtad de caballero, que es precisamente una de las consideraciones mas fuertes que ha tenido el legislador para castigar el duelo con penas especiales.

En los casos expresados se impondrá á los duelistas las penas ordinarias á las lesiones ó muerte que ocasionen, con las circunstancias agravantes de efectuar el hecho con alevosía, ó cometer el delito mediante precio, recompensa ó promesa. Si se hubiere causado homicidio con alevosía, se impondrá la pena del homicidio alevoso marcada en el art. 418. V. *Alevosía.—Asesino.* *

DUPLICA Ó DUPLICACION. El pedimento con que el reo suele contestar á la réplica del actor, rebatiendo las razones alegadas por este, y esforzando las que él expuso en su contestacion á la demanda. Se llama con mas propiedad *contraréplica*, y es el último escrito que se admite para fijar el estado de la cuestion. De este pedimento se da traslado al actor, no para que replique ni presente otro escrito, sino para que se instruya de la última exposicion que hace el demandado, y concluya para prueba si la causa lo necesita, ó para definitiva en caso contrario.

* Segun el art. 256 de la ley de Enjuiciamiento civil de 1855, en los escritos de réplica y dúplica tanto el actor como el demandado fijarán definitivamente los puntos de hecho y de derecho objeto del debate, pudiendo modificar ó adicionar los que hayan consignado en la demanda y contestacion. En los mismos escritos pedirán por otrosíes que se falle desde luego el pleito ó que se reciba á prueba, si lo estimaren necesario.

Las peticiones deducidas en la demanda y contestacion, subsisten y no pueden entenderse que se modifican por los escritos de réplica y dúplica, si así no se solicita ó manifiesta expresamente, ó si esto no se infiere como una consecuencia necesaria de los puntos de hecho y de derecho que en dichos escritos se fijen: sentencia del Tribunal Supremo de 16 de Octubre 1866.

Segun la ley 25, tít. 1.°, Part. 3.ª, si bien el demandante, cuando determina la razon por que pide la cosa puede reclamarla despues por otra diferente, esto no se entiende de los escritos de réplica y dúplica ni en la segunda instancia sino fenecido que sea el juicio, en otro nuevo: sentencia de 27 de Diciembre de 1864 y de 26 de Junio de 1866. *

DUPLICADO. El segundo despacho ó documento que se expide del mismo tenor que el primero por si este se pierde.

DUPONDIO. Entre los Romanos el doble as, esto es, el peso de dos libras, y el todo de una herencia dividida en veinticuatro partes. V. *As.*

DUQUE. El que está revestido de cierta dignidad, y tiene derecho de llevar en sus armas una corona abierta sin diadema, toda de oro, engastado el círculo de pedrería y perlas, realzado de ocho florones semejantes á las hojas de apio, ó segun expresion de la ley 11, tít. 1.°, Part. 2.ª Duque tanto quiere decir como cabdillo guiador de hueste. Duque, en efecto, viene de *ducendo*, y significa, segun su etimología, el que conduce ó manda: los primeros duques, *duces*, eran comandantes generales de ejércitos, *ductores exercituum*. La calidad de duque era una dignidad en el Bajo-Imperio; y en tiempo de los últimos Emperadores se confirió á los gobernadores de las provincias. En el Imperio de Oriente habia trece duques, y doce en el de Occidente; y la mayor parte de ellos eran generales romanos ó descendientes de los Reyes del pais, á quienes se habia quitado el trono, dejándoles una parte de su antigua autoridad bajo la dependencia del Imperio. A imitacion de los Romanos, se dió tambien entre nosotros, en tiempo de los Godos y en los primeros siglos de la monarquía legionense, el nombre de duques á los magnates que estaban encargados del gobierno militar de las provincias; de suerte que esta denominacion era entonces título de oficio y no de honor como al presente. Los duques no ejercian jurisdiccion sobre los habitantes de los pueblos, sino solamente sobre las tropas de su mando, á no ser que reuniesen tambien el oficio de condes. Mas en tiempos posteriores se confirieron títulos de duques con el señorío de tierras y jurisdiccion sobre los vasallos, no siendo ya la denominacion de duque un empleo público sino un título de honor ó condecoracion del señorío territorial. V. *Conde* y *Señorío*.

* Segun el decreto de la República de 25 de Mayo de 1873, no podian concederse en lo succesivo títulos de duque ni expedirse en adelante cartas de succesion de los existentes, ni emplearse tales títulos en documentos oficiales, ni inscribirse con ellos en el Registro civil los que los posean, aun cuando podian usarse en las relaciones privadas y sociales. Este decreto se dejó sin efecto por el de 25 de Junio de 1874, que estableció que el Gobierno no concederia nuevos títulos ni grandezas, quedando reservado á las Córtes este asunto; disposicion derogada por el decreto del Ministerio-Regencia de 6 de Enero de 1875. V. *Corona* y *Títulos y Grandezas.* *

E

ECLESIÁSTICO. El que en virtud de las Ordenes sagradas á que ha sido promovido, se halla dedicado al servicio del altar y culto divino. V. *Clérigo* y *Fuero eclesiástico*.

ECÓNOMO. El sugeto que se nombra para administrar y cobrar las rentas de las piezas eclesiásticas que están vacantes ó en depósito por razon de algun litigio hasta que se declare á quién pertenecen;—el que sirve algun oficio eclesiástico en lugar del propietario que se halla impedido por razones legales, ó en tiempo de vacante;—y el que administra los bienes del que está fátuo, ó es pródigo y destruye su hacienda.

* Llamábase antiguamente Ecónomo espiritual al eclesiástico que gobernaba las Iglesias de los nombrados para los beneficios consistoriales, mientras se proveia por Roma.

Aun cuando tambien se dé el nombre de Ecónomo al que administra los bienes del fátuo ó declarado pródigo, hoy no está en uso esta denominacion, substituida por la de curador ejemplar. *

ECÚLEO. Cierta máquina de madera sobre la cual sentaban y atormentaban á los acusados que estaban negativos, para obligarlos á confesar ó declarar la verdad de lo que se les preguntaba. V. *Tormento*.

ECHAZON. La accion de arrojar al mar la carga y otras cosas que hacen peso en la nave cuando es necesario aligerarla para que no perezca por la tempestad, ó para que pueda huir con mas velocidad del pirata ó corsario que la persigue. V. *Avería gruesa*: art. 936 y siguientes.

EDAD. Comunmente se entiende por edad los años que uno tiene desde su nacimiento; pero en sentido mas extenso significa esta palabra el tiempo que hace que vivimos, de suerte que abraza, no solo la duracion de nuestra existencia desde que salimos á la luz del mundo, sino tambien el espacio de tiempo que pasamos en el vientre de nuestra madre desde el primer momento de nuestra formacion. Así que, los médicos, despues de dividir nuestra vida en vida *intra-uterina* y vida *extra-uterina*, nos indican los caractéres propios de cada uno de los períodos de ambas vidas; y los jueces tienen que valerse no pocas veces de su auxilio para la decision de varias cuestiones, como la de aborto, infanticidio, filiacion y algunas otras, que no pueden resolverse de un modo conveniente, si no se fija, á lo menos por aproximacion, la edad del feto del recien nacido ó del infante, etc. Util será, pues, dar aquí algunas nociones sobre los fenómenos de la vida intra-uterina, y aun sobre los de la extra-uterina, para que puedan apreciarse en su justo valor las relaciones, informes y consultas de los facultativos.

I.

VIDA INTRA-UTERINA.

I. La determinacion de la edad durante el tiempo del preñado se funda enteramente en el desarrollo de los órganos ó aparatos orgánicos del embrion ó feto; siendo de advertir que en los dos primeros meses se llama *embrion* y despues *feto* el producto de la concepcion. Los caractéres que se observan entonces son inconstantes y variables; pero no dejan de presentar algunos rasgos generales que nos guien para no caer en equivocaciones de trascendencia.

Ocho dias despues de la concepcion no se encuentra en la matriz sino una pequeña vesícula con un líquido trasparente sin forma humana. Desde los *quince á los veinte dias*, el embrion es lombrizal, oblongo, abultado en el medio, obtuso de una extremidad y puntiagudo de la otra, parduzco, algo opaco, de tres á cinco líneas de largo, y de peso de dos á tres granos.

A los *treinta dias*, es ya visible la cabeza; la

médula espinal es la única parte encefálica que puede divisarse; los párpados muy delgados cubren los ojos, que no se presentan todavía sino como dos puntos negros; dos simples agujeros indican el lugar en que mas tarde han de desarrollarse las orejas; la cavidad bocal no está todavía marcada sino por una hendidura trasversal; los miembros torácicos no existen sino en forma de pezones ó granos; la clavícula y el hueso de la mandíbula inferior ofrecen ya cada uno cierto punto de osificacion; descúbrense los primeros rasgos del corazon, de la aorta y de la arteria pulmonal; las membranas del embrion presentan caractéres muy importantes; la caduca se parece mucho á una vejiga llena de un líquido de la consistencia del albúmen, ofreciendo bastante semejanza á una falsa membrana poco coherente; el ámnios ó zurron está blando, el corion presenta la forma de una membrana opaca, gruesa, borrosa por de fuera, y erizada de bellosidades que mas tarde han de formar la placenta; no hay todavía cuerda umbilical, mas la vesícula que se halla en el lugar que ha de ocupar despues, se distingue ya bastante, así como los vasos únfalo-mesentéricos.

A los *cuarenta y cinco dias*, el embrion presenta el volúmen de una grande abeja, su longitud es de once á doce líneas, y su peso de seis á ocho dracmas; se conocen ya el antebrazo, la mano, la pierna y el pié; empiezan á osificarse las apófisis de las vértebras cervicales; todos los demás huesos ofrecen tambien puntos de osificacion; se halla ya en el estómago meconio que es entonces blanquizco; muéstranse el ciego y su apéndice; y el hígado muy voluminoso ocupa una parte del abdómen.

A los *dos meses* son perceptibles los dedos de la mano; se desarrollan los labios, los párpados, la nariz y las orejas, como tambien los órganos genitales; se halla desenvuelta la artéria pulmonar; se descubre el omento ó redaño; y ya no puede haber duda sobre la existencia de los alveolos y huesos maxilares. El feto tiene entonces á lo menos dos pulgadas de longitud, y pesa algo mas de una onza.

A los *tres meses*, la cabeza es mas gruesa y pesada que el resto del cuerpo; la pupila está cerrada por la membrana pupilar; la boca es grande y abierta; el cerebro, casi flúido, ofrece la consistencia de la materia caseosa; la placenta, que puede conocerse muy fácilmente, cubre casi la mitad del huevo; la cuerda umbilical se introduce por cerca del pubis, y tiene la forma de una columna torcida. El feto tiene cerca de cuatro pulgadas de largo, y pesa alrededor de tres onzas.

A los *cuatro meses*, ocupan mucho espacio las fontanelas y son muy anchas la suturas del cráneo; empiézase á distinguir la membrana pupilar, la piel comienza á cubrirse de un ligero vello; los cabellos son cortos, escasos y de color de lino; se osifican los huesecillos del oido, y principian á formarse las alas de la nariz; son ya visibles las hojillas del cerebelo; se encuentra meconio en el orígen ó raíz de los intestinos delgados; los riñones muy voluminosos están compuestos de quince á diez y ocho lóbulos, cada uno, y las cápsulas suprarenales están tan abultadas como los riñones. En esta época es cuando se suelen percibir los gérmenes de los segundos dientes, excepto los de las primeras muelas. El feto ha adquirido de seis á siete pulgadas de longitud á los cuatro meses y medio, y su peso es de cinco á siete onzas.

A los *cinco meses* se forman las uñas; empieza á osificarse el esternon; el pubis ofrece un punto oblongo y osificado; el calcáneo presenta un punto huesoso; el núcleo gelatinoso de los dientes se cubre de algunas capas de esmalte; muéstrase el surco longitudinal del cerebro; únese la pia-mater, y la consistencia del cerebelo es mayor que la del cerebro; los pulmones son pequeños, el corazon muy abultado, relativamente á los otros órganos, y la capacidad de las aurículas es igual á la de los ventrículos; los testículos y ovarios están situados casi debajo de los riñones. La longitud del feto es entonces de ocho á nueve pulgadas, y su peso de diez á doce onzas.

A los *seis meses* se ven tres ó cuatro puntos de osificacion en el esternon, y uno en el astrágalo: los pulmones continúan siendo pequeños, y el bronquio izquierdo es mas largo y menos grueso que el derecho, la vejiga de la hiel contiene una corta cantidad de flúido seroso y sin color, entonces es cuando empieza á formarse la sustancia cortical de los riñones; el meconio, poco abundante, no llena mas que el ciego y una parte del colon. La longitud del feto es de once á doce pulgadas, y la mitad de su longitud total de la cabeza á los piés corresponde á la extremidad abdominal del esternon.

A los *siete meses* empiezan á despegarse los párpados y á desaparecer la membrana pupilar; la piel, que era purpúrea, se vuelve de color de rosa, fibrosa y gruesa, y se cubre de un baño mantecoso que se conserva hasta el nacimiento; los cabellos toman un color mas obscuro; el cerebro adquiere tambien un color amarillento bastante decidido; déjanse ver las válvulas conniventes de los intestinos; están llenos de meconio el ciego y casi todos los intestinos gruesos; los testículos bajan al bacinete. La longitud del feto es de catorce á quince pulgadas, y su peso de tres á cuatro libras.

A los *ocho meses* las fontanelas están mas separadas que al noveno mes, y ha desaparecido la

membrana pupilar; la piel tiene un color mas claro que en el mes anterior; las uñas y los cabellos se hallan bastante bien formados; el cerebro empieza á presentar ligeros surcos; y los testículos pasan por el anillo y conducto inguinal. El feto pesa de cuatro á cinco libras, y tiene diez y seis á diez y siete pulgadas de largo.

A los *nueve meses* la cabeza forma casi la cuarta parte de la longitud total del cuerpo. Las fontanelas están menos separadas que en las épocas anteriores de la preñez; el tórax es corto, está bastante aplastado, y se levanta un poco por bajo si no ha respirado la criatura; el abdómen es muy capaz y abultado; el sistema huesoso presenta caractéres importantes: así es que la extremidad inferior del femur ó hueso del muslo, que á esta sazon es cartilaginosa, ofrece un punto huesoso en su centro, y que el calcáneo y el astrágalo son las únicas partes del tarso que estén en parte osificadas. Vénse igualmente dos puntos de osificacion en el pubis, el uno en la rama descendente y el otro en la rama ascendente del isquion, y se encuentran otros dos en la primera vértebra cervical y en la primera vértebra del coccix ó rabadilla. El hueso maxilar inferior está completamente osificado; los dientes de leche, todavía encerrados en los alvéolos, ofrecen tambien diferentes grados de osificacion; la superficie del cerebro está cubierta de circunvoluciones y surcos profundos, y se manifiesta ya la sustancia gris; el cerebelo es mas consistente que el cerebro; el agujero de Botal existe mientras el feto no ha respirado, y el pliegue membranoso que debe servir para cerrarlo está mas firme que en ninguna otra época del embarazo. Los pulmones están rojos y voluminosos y ofrecen caractéres diferentes, segun que ha respirado ó no la criatura, como se verá en el artículo *Infanticidio*. El timo es todavía bastante abultado. El feto suele tener de diez y ocho á diez y nueve pulgadas de largo, y su peso mas ordinario es de seis á siete libras.

II.

VIDA EXTRA-UTERINA.

I. Pasando ahora á la vida extra-uterina, que es la que se cuenta desde el dia del nacimiento, notaremos sus diferentes grados ó períodos, dividiéndola en siete épocas ó edades, que son infancia, puericia, pubertad, juventud, virilidad, senectud ó vejez y decrepitud. No todos la distribuyen de esta manera; pues unos la dividen en seis, esto es, en las mismas que hemos enumerado, reuniendo empero la juventud con la virilidad: otros en cinco, esto es, en infancia, puericia, adolescencia, juventud ó virilidad y vejez; ó en adolescencia, juventud, edad madura, vejez y decrepitud: muchos en cuatro, esto es, en impubertad ó puericia hasta los catorce años, adolescencia hasta los veinticinco, juventud ó edad madura hasta los sesenta, y vejez hasta el fin de la vida: varios en tres, esto es, en juventud, edad del vigor, y vejez; y no faltan quienes se han contentado con dos, esto es, con la juventud y la vejez; al paso que algunos, por el contrario, las han hecho subir hasta nueve, y otros hasta doce, contándolas por semanas de años, en el concepto de que cada siete años se hace alguna variacion aparente en nuestro temperamento. Puede decirse, pues, con razon que hay tantas divisiones de edades como escritores; pero la que adoptamos es la que se presenta, segun observacion de Zaquías, como mas útil y cómoda en la jurisprudencia.

II. Llámase *infancia* la primera edad en que el hombre no puede hablar todavía con órden y soltura; y empieza desde el dia del nacimiento hasta los siete años cumplidos, así en el varon como en la hembra: ley 1.ª, tít. 7.°, Part. 2.ª, y ley 4.ª, tít. 16, Part. 4.ª V. *Infancia*.

III. La *puericia* ó niñez, aunque en general conviene tambien este nombre á la infancia, es propiamente la edad que media entre la infancia y la pubertad, y corre desde los siete años, ó sea desde el principio de los ocho hasta los catorce en el varon y hasta los doce en la hembra; bien que no faltan quienes la extienden hasta los quince, diez y seis, diez y siete, y aun hasta los diez y ocho. Algunos llaman segunda infancia á la puericia, la cual se dice igualmente *impubertad* y edad *pupilar*, aunque estas denominaciones se acomodan tambien á la infancia. Entre los jurisconsultos se subdivide la puericia en edad próxima á la infancia, y edad próxima á la pubertad: la *edad próxima á la infancia* se cuenta desde los siete años cumplidos hasta los diez y medio en el varon y hasta nueve y medio en la hembra; y la *edad próxima á la pubertad* desde los diez años y medio hasta los catorce en los varones, y desde los nueve y medio hasta los doce en las hembras. V. *Impuber*.

IV. Muchos autores médicos, despues de dividir la edad anterior á la pubertad en dos infancias, empezando á contar la primera desde el nacimiento hasta los siete años, y la segunda desde el principio del octavo año hasta la pubertad, subdividen luego la primera infancia en tres períodos. El primero corre desde el nacimiento hasta los siete meses cumplidos; el segundo desde los siete meses hasta fin de los dos años; y el tercero desde principio de los tres años hasta el momento en que empieza la segunda infancia. Como esta subdivision es importante para poder determinar con precision la

edad de un niño en las cuestiones médico legales, y especialmente en las de infanticidio, en que es necesario recurrir á los facultativos, no podemos prescindir de admitirla y recorrer las diversas fases de esta primera época de nuestra vida, cuales aquellos nos las describen.

En los primeros dias despues del nacimiento, las modificaciones que presenta el recien nacido se refieren principalmente al cordon umbilical, á la piel, á la epidermis y al sistema huesoso. Cuando el cordon umbilical existe, y está fresco, húmedo y adherente al ombligo, parece que la muerte ha seguido de cerca al nacimiento; mas si presenta calidades opuestas, es de presumir que la criatura ha vivido algun tiempo: bien que estas señales no son absolutas. Mayor confianza merecen las indicaciones de la piel. Si esta ofrece las calidades que presenta todo niño que llega á sazon, es presumible que la muerte ha seguido de muy cerca al nacimiento. Si la materia sebácea está seca y marchita, puede colegirse que la criatura ha estado expuesta al aire durante algun tiempo; si la piel está áspera, deslustrada y amarillenta, puede creerse que ha vivido algun tiempo; si la epidermis se va ó cae en escamas, es indudable que ha vivido algun tiempo. No ha de olvidarse cuando se trata de fijar la edad de un niño, que hácia el quinto mes empieza á osificarse el hueso cubóides, y que desde el tercero al sexto mes se ve apuntar la osificacion de los dientes incisivos y de la primera muela de la primera denticion. Por otra parte, si el estómago está casi enteramente vacío de mucosidades, lleno de meconio el intestino grueso, y cargada de orina la vejiga, hay lugar de creer que el niño ha muerto poco despues del nacimiento.

La segunda época de la primera infancia presenta por carácter distintivo la salida de los dientes y el desarrollo de la osificacion. A un año empieza la osificacion de la parte media de la apófisis coracóides, de los huesos mayor y unciforme ó ganchoso del carpo, y de la extremidad inferior del húmero y del cúbito: en esta época se osifican igualmente las cabezas del femur ó hueso del muslo y del húmero, la de la tibia ó canilla, y la segunda vértebra del coccix ó rabadilla; y se unen entre sí las laminillas de las vértebras. A los dos años se observa un punto huesoso en el cartílago inferior del radio, como tambien en la extremidad inferior de la tibia y del peroné.

La tercera época se señala por otros fenómenos. Entre los cuatro ó cinco años aparecen las terceras muelas; á los tres años se osifican las dos pequeñas muelas de la segunda denticion, y seis meses despues se descubren algunos vestigios de la osificacion de la segunda muela. Hácia la edad de siete años, unas veces mas temprano y otras mas tarde, tiene lugar la caida de los dientes de leche, y se desarrolla mas y mas la osificacion.

En la segunda infancia continúan cayendo los dientes de leche, se hace la segunda denticion, muchas veces acompañada de crueles enfermedades, y se completa la osificacion. Las facultades intelectuales adquieren tambien un gran desarrollo en esta época, de modo que los mayores de diez años y medio se consideran ya capaces de malicia y de pena.

V. La *pubertad* es aquella época de la vida en que cubriéndose de vello la parte inferior del vientre se manifiesta la aptitud de las personas para reproducirse. Llámase pubertad de *pubes* ó *pubis*, que significa el vello que nace en dicha region y la misma region en que nace. Los que han llegado á la pubertad se dicen *puberes*, *ephebi;* y segun la ley 6.ª, tít. 33, Part. 7.ª, las hembras alcanzan ya el nombre de *mujeres*. La pubertad se supone en los varones á la edad de catorce años cumplidos, y en las hembras á los doce: ley 6.ª, tít. 1.º, Part. 4. V. *Edad para casarse* y *Pubertad*.

La edad de la *adolescencia* es precisamente la misma que la de la pubertad, y empieza y termina por consiguiente al mismo tiempo que esta; es decir, empieza á los catorce años en los varones y á los doce en las hembras, y termina ó llega á su complemento en ambos sexos á los veinticinco años, segun el sistema adoptado por la ley; pero segun los médicos, concluye á los veintiun años en las mujeres y á los veinticinco en los hombres. Viene del verbo latino *adolescere*, que significa crecer; y aunque si atendemos á esta etimología, parece que se nos debe aplicar desde que nacemos hasta que adquirimos todo el incremento de que somos capaces, pues que en todo este tiempo vamos creciendo, se acomoda, sin embargo, mas particularmente á la edad de la pubertad, porque en ella es cuando desarrolla el hombre sus facultades físicas é intelectuales, con mas evidencia y prontitud que en las edades que la preceden. Llámase tambien la pubertad ó adolescencia *edad de la discrecion*; porque si bien los *próximos á la pubertad* empiezan ya á discernir lo bueno de lo malo y lo justo de lo injusto, no adquieren todavía nociones exactas sobre la moralidad de las acciones sino los *púberes ó adolescentes*. Dícese por último, *edad florida* y primavera de la vida, porque á la pubescencia en el hombre corresponde la florescencia ó estacion de las flores en los árboles y otras plantas; aunque no faltan médicos que adornan con esta frase todas las edades que preceden á la vejez.

VI. La *juventud*, segun los médicos y los

filósofos es aquella edad que succede despues del total crecimiento del cuerpo y precede á la primera declinacion del calor natural; de modo que empezando á los veinticinco años en que fina la adolescencia, se extiende hasta los treinta y cinco, ó á lo mas hasta los cuarenta, en que empieza la edad viril. Los juristas la alargan hasta los cincuenta; pero confunden la juventud con la virilidad, haciendo de las dos una edad sola. Reúnense á veces la juventud y la vejez en una misma persona bajo diferentes aspectos, de modo que puede uno decirse á un tiempo jóven y viejo segun la materia de que se trate. Si manda, por ejemplo, un testador que le succeda cierto sugeto con tal que sea jóven, podrá reputarse jóven el heredero mientras se halle en edad de tener hijos; pues que el testador le ha nombrado con este fin. La ley *Non aliter*, párrafo último, *D. de leg.* 3.ª, dice que puede llamarse jóven el que todavía no se cuenta entre los ancianos, *Juvenis est quis quousque inter seniores connumerari incipiat;* pero no habiendo decidido quiénes han de entenderse por ancianos, parece definió una cosa desconocida por otra que no lo es menos.

VII. A la juventud sucede la *virilidad*, que es aquel período de la vida en que el hombre ni gana ni pierde fuerzas, sino que conserva las adquiridas en la juventud; aunque insensible y paulatinamente va declinando del calor natural de que en esta se hallaba dotado. La *virilidad* se denomina así de la palabra latina *viribus* segun unos, ó de *virtute* segun otros; porque el hombre en ella tiene toda su perfeccion, tanto por lo que hace al ánimo como respecto al cuerpo: llámase edad viril, edad madura, edad consistente, edad constante, edad mediana; por razon de su temperamento, de la gravedad de su carácter, de su firmeza y estabilidad, y porque interviene entre la juventud y la vejez: compárase al otoño, así como la juventud al estío; y dura segun unos hasta los cincuenta años, y hasta los sesenta segun otros.

No faltan quienes, omitiendo la *juventud*, cuentan la *virilidad* desde los veintiuno ó veinticinco años, segun los sexos, y la subdividen en virilidad *creciente* (hasta los treinta años en las mujeres y treinta y cinco en los hombres), virilidad *confirmada* (hasta los cuarenta en la mujer y cuarenta y cinco en el hombre), y virilidad *decreciente* (hasta los cincuenta en la mujer y sesenta en el hombre).

VIII. La *vejez* es la edad en que el hombre pierde manifiestamente sus fuerzas por efecto de los años. La vejez se acelera ó se retarda segun las enfermedades, los cuidados, el método de vida y el género de trabajo que cada uno ha tenido, como tambien segun el clima del pais en que se vive; y así es difícil fijar la época de su llegada. Sin embargo, unos la principian á los cincuenta años, otros á los sesenta, y no faltan quienes no quieren empezar sino á los setenta. Algunos la dividen en tres partes ó épocas segun la mayor ó menor declinacion de las fuerzas: 1.ª, desde los cincuenta á los sesenta años; 2.ª, desde los sesenta á los setenta; y 3.ª, desde los setenta hasta el fin de la vida; llamando verde á la primera; media, confirmada ó caduca á la segunda, y decrépita á la tercera. Los que concluyen la virilidad á los cincuenta años en la mujer y á los sesenta en el hombre, llevan la vejez verde en la mujer hasta los sesenta años y en el hombre hasta los setenta, la confirmada ó caduca hasta ochenta años en ambos sexos, y la decrépita desde ochenta años hasta la muerte. Galeno afirma que no debe llamarse viejo el que se conserva en la integridad de sus fuerzas; y esto es sin duda lo que quiso decir la citada ley *Non aliter, D. de leg.* al dar la calificacion de jóven al que no es viejo, esto es, al que á pesar de sus muchos años se mantiene todavía fuerte ó robusto. De aquí concluye Pablo Zaquías, que el juez en las cuestiones que ocurrieren sobre este punto, debe declarar jóven, ó al menos no viejo, al que se hallare dotado de robustez ó de fuerza regular, aunque sea mayor de sesenta años, y estimar por el contrario ya viejo, al que careciese de fuerza, aunque sea menor de cincuenta; pues que puede el hombre verse sorprendido de la vejez en medio de la juventud por razon de su temperamento, de sus enfermedades, ó de la intensidad de sus pasiones: *Statim enim in malo homines senescunt;* Homero, *Odiss.* 19; *Qui vero desiderio conficiuntur, uno die fiunt senes;* Theocr. *Idill* 12: *Zelus et iracundia minuunt dies, et ante tempus senectam adducet cogitatus;* Ecclesiast. cap. 30, v. 26.

IX. Tras la vejez viene la *decrepitud*, postrera edad de la vida, en que no solo se pierden con mas evidencia las fuerzas del cuerpo, sino tambien la energía de las facultades del ánimo que durante la vejez se hallaban en su apogeo. Descríbela Lucrecio con exactitud (lib. 3.° *de rer. nat.*) en estos versos:

Post ubi jam validis quassatum est viribus ævi
Corpus, et obtusis ceciderunt viribus artus,
Claudicat ingenium, delirat linguaque mensque.

La decrepitud, segun los juristas, tiene su principio á los sesenta años, y segun algunos autores médicos, á los ochenta; mas de ella debe decirse lo mismo que de la vejez, pues se acelera ó retarda por las mismas causas; y vemos con efecto diariamente algunas personas mayo-

res de ochenta años, que conservan todavía en bastante buen estado el vigor del cuerpo y en mucho mejor el de sus facultades mentales.

X. Hemos recorrido las siete edades que distinguen comunmente los filósofos, los médicos y los juristas. Todavía nos queda la gran division que estos últimos hacen de la vida en edad menor y edad mayor. La menor edad, que llaman minoridad ó menoría, empieza desde el dia del nacimiento y concluye á los veinticinco años cumplidos, así en el varon como en la hembra; y la mayor edad, que dicen tambien mayoría, comprende todos los años que corren desde los veinticinco hasta la muerte. Todas las divisiones son de un uso muy extenso en jurisprudencia; pero la última es de un uso mas frecuente que las demás por razon de los privilegios concedidos á los menores. V. *Menor*.

III.

PRUEBAS DE LA EDAD.

I. El conocimiento de la edad es unas veces absolutamente necesario y otras muy importante; es necesario cuando se trata de derechos que la ley confiere ó de obligaciones que impone por razon de la edad, como igualmente cuando sin él no puede establecerse la identidad que se busca de un individuo; y es importante cuando puede subministrar alguna luz para la indagacion de hechos que es preciso averiguar ó para la decision de cuestiones relativas al estado de las personas.

II. El actor ó reo que alega su edad ó la de otra persona para apoyar su demanda ó su defensa, es quien tiene que probarla: *Qui ætatem allegat, sive agendo, sive excipiendo, eam probare debet.*

III. La edad se prueba por el asiento que se hace de los nacidos, casados y muertos en los registros ó libros de la Iglesia parroquial, ó por la copia autorizada que se saca de dicho asiento por el cura párroco ó por escribano. Aunque las certificaciones dadas por los párrocos con arreglo á dichos libros, no hagan en rigor plena fe, segun sientan algunos autores, se admiten no obstante en juicio y fuera de él como documentos auténticos; salvo el derecho de que se cotejen á solicitud de parte interesada con su respectivo original, que al efecto se pone de manifiesto, sin que pueda jamás ser extraido ni desglosado.

En caso de omision del asiento, ó de pérdida ó extravío de los libros por incendio, inundacion, robo ú otra causa, se puede recurrir á los registros ú otros papeles de los padres ya difuntos, á cualesquiera otros documentos fehacientes, y aun al testimonio de los amigos y vecinos; mas los interesados y aun el ministerio fiscal podrán atacar estas pruebas con otros títulos y testigos.

Si el nacimiento se hubiese verificado en pais extranjero, debe el interesado presentar el documento justificativo con la correspondiente legalizacion del agente diplomático español mas cercano al lugar del nacimiento. V. *Bautismo.—Documentos extranjeros.—Registro civil.*

En ciertos casos, como en los de aborto é infanticidio, no puede acreditarse la edad sino por la inspeccion del cuerpo; y entonces es preciso valerse del auxilio de los médicos que certificarán el juicio que formaren por las diferentes fases ó fenómenos que presenta la vida intra-uterina ó extra-uterina en cada uno de sus grados ó períodos.

IV.

EFECTOS CIVILES DE LA EDAD.

I. El hombre no es uno mismo en todas las edades; aquí es un ente flaco y desvalido, allí se presenta fuerte y vigoroso; ora parece una máquina llevada ciegamente por el ímpetu de las pasiones, luego se manifiesta adornado de las dotes de la prudencia y del juicio. La ley le sigue benéfica en todas las épocas, le protege en su debilidad, le dirige en su inexperiencia, le tiende una mano amiga que le guie en su ceguedad y le preserve en los peligros, y le exige á su vez el tributo de sus luces y de su fuerza para bien de sus semejantes; de modo, que ya le confiere derechos y privilegios segun sus necesidades, ya le impone obligaciones y deberes segun sus facultades y sus medios, combinando siempre el bienestar de cada individuo con el interés general, y estableciendo la armonía en el Estado.

II. Todavía se halla el hombre en el seno materno, y ya la ley vela en su conservacion, y le asegura sus intereses civiles, teniéndole por nacido para todo lo que le fuere útil, y por no nacido para lo que le fuere perjudicial: «De mientra que estoviere la criatura en el vientre de su madre, dice la ley 3.ª, tít. 23, Part. 4.ª, toda cosa que se faga ó se diga á pro della, aprovéchale ende, bien assi como si fuesse nascida; mas lo que fuesse dicho ó fecho á daño de su persona, ó de sus cosas, non le empesce.» V. *Hijo póstumo.*

III. Durante la *infancia* y la *puericia*, va el hombre desarrollando progresivamente su mecanismo, con el que guarda y sigue su espíritu la relacion mas estrecha y necesaria; pero entre tanto, carece de aquel grado de fuerza y de razon que se requiere para defenderse á sí mismo y

para conocer sus intereses y los ajenos. Así que, la ley tiene que someterle al imperio de su padre, y en su defecto, proveerle de tutor que cuide de su persona y de sus bienes; le considera inhábil para testar, para obligarse por contrato, para presentarse en juicio, para hacer fe como testigo, para obtener cargos públicos; le declara incapaz de delinquir durante la infancia y la edad próxima á la infancia; y si en la edad próxima á la pubertad le exige ya la responsabilidad de sus acciones en materias que no sean de incontinencia, no quiere que se le imponga sino una pena menos grave que la prescrita en general para el delito: ley 1.ª, tít. 17, Part. 4.ª; ley 1.ª, tít. 16, Part. 6.ª; ley 13, tít. 1.°, Part. 6.ª; ley 4.ª, tít. 11, Part. 5.ª; leyes 7.ª y 11, tít. 2.°, Part. 3.ª; ley 1.ª, tít. 3.°, Part. 3.ª; ley 9.ª, tít. 16, Part. 3.ª; ley 4.ª, tít. 19, Part. 6.ª; ley 8.ª, tít. 31, Part. 7.ª

IV. Llega la *pubertad ó adolescencia*, y nunca experimenta el hombre revoluciones mas asombrosas que las que aquí produce en su sér la mano de la naturaleza. Despléganse con mas rapidez que nunca sus fuerzas físicas é intelectuales; ábrese á su vista un mundo encantado; siente impresiones y deseos que no conocia; un poder nuevo se alza en su corazon, un poder fuerte que le arrastra, el poder casi irresistible de las pasiones: *et in voluptuosa impetu quodam irrationali fertur, ita ut vix ab iis ulla ratione deterreri possit*, como dicen Platon y Galeno. La ley aquí toma en cuenta y combina los progresos de su razon con los nuevos elementos que influyen en su conducta; y dándole por una parte cierta libertad para que obre segun crea convenirle, le pone por otra ciertas restricciones y le concede ciertos derechos para preservarle de los extravíos á que le arrastrarian la inexperiencia y la fogosidad de las pasiones. Suéltale, pues, de la autoridad de la tutela, aunque no de la patria potestad; porque ya le supone con la inteligencia suficiente para conocer sus intereses: ley 21, tít. 16, Part. 6.ª, y proemio del tít. 18, Part. 4.ª; pero no da todavía su sancion á los contratos que celebrare, sino en cuanto le sean provechosos, porque teme los efectos de su irreflexion é imprudencia; y aun en caso de que los celebre con intervencion de su curador, que está en su arbitrio tener ó no tener, le concede el beneficio de la restitucion para evitar toda lesion que le sobreviniere; porque quiere ponerle á cubierto de cualquiera negligencia ó maniobra del guardador, y del dolo ó engaño de un tercero: ley 4.ª, tít. 11, Part. 4.ª; ley 13, tít. 16, y leyes del tít. 19, Part. 6.ª Permítele contraer matrimonio, porque ya le encuentra en aptitud para ello; pero le impone la condicion de pedir antes el consentimiento de sus mayores, para excusarle el tardío arrepentimiento de su precipitacion ó falta de cordura en un paso que ha de hacer la felicidad ó la desgracia de toda su vida: ley 6.ª, tít. 1.°, Part. 4.ª, y ley 18, tít. 2.°, lib. 10, Nov. Recop. Le autoriza para hacer testamento libremente, sin necesidad de consejo ni dependencia de persona alguna; porque el testamento es un acto que puede revocarse hasta la muerte, y porque están ya prevenidos generalmente por derecho cualesquiera abusos que cedan en perjuicio de los herederos forzosos: ley 13, tít. 1.°, Part. 6.ª No le admite á juicio, sino con autoridad de curador; porque el juicio produce un casi-contrato con respecto á los litigantes entre sí mismos; pero le admite desde luego á dar fe como testigo en los negocios civiles, y desde los veinte años en los criminales; por razon de la mayor trascendencia de los segundos que de los primeros: leyes 7.ª y 11, tít. 2.°, Part. 3.ª; ley 1.ª, tít. 3.°, Part. 3.ª, ley 9.ª, tít. 16, Part. 3.ª Tampoco le admite para los cargos públicos de justicia ó de gobierno, ni para otros que llevan responsabilidad; porque le considera incapaz de aquel raciocinio exacto y metódico que se requiere para su buen desempeño. Cuando le encuentra delincuente, le tiene cierta conmiseracion hasta los diez y ocho años, no queriendo que se le castigue sino con una pena menor que la señalada por el delito; porque supone que hasta dicha edad no procede todavía con entero conocimiento de la extension del daño que pueden causar las malas acciones; pero de allí en adelante le trata ya, en cuanto á las penas, del mismo modo que á los adultos: ley 4.ª, tít. 19, Part. 6.ª, y ley 8.ª, tít. 31, Part. 7.ª

V. Constituido por fin el hombre en la *mayor edad*, queda libre de la curaduría, y entra en el pleno goce de los derechos civiles, pudiendo ya disponer libremente de sus cosas, celebrar contratos, presentarse en juicio como demandante ó demandado, contraer matrimonio sin licencia de sus padres, y obtener oficios ó cargos públicos, sin que ya pueda gozar del beneficio de la restitucion sino solo por espacio de cuatro años con respecto á los actos de su menoría: ley 8.ª, tít. 19, Part. 6.ª

* En el dia, segun la ley de 20 de Junio de 1862, pueden contraer matrimonio sin obtener el consentimiento paterno, los hijos que han cumplido veintitres años y las hijas que han cumplido veinte. Tambien sale de la patria potestad el hijo legítimo que hubiere entrado en la mayor edad, por reputarse emancipado de derecho, segun el art. 64 de la ley de matrimonio civil. *

VI. Los juristas no hacen diferencia entre la *juventud* y la *virilidad*, porque las disposiciones de las leyes son unas mismas para los que se hallan en cualesquiera de estas edades. Mas no dejan de distinguir de ellas la vejez, pues quiere

la ley que no se impongan á los viejos penas tan severas como á los jóvenes; que se les exima, siendo septuagenarios, de ciertas cargas, como v. gr., de la tutela y curaduría, y que cuando tengan que declarar como testigos, no se les obligue á presentarse en casa del juez, sino que vaya este ó envie un escribano á recibirles sus declaraciones: ley 8.ª, tít. 31, Part. 7.ª; ley 2.ª, tít. 17, Part. 6.ª, y ley 35, tít. 16, Part. 3.ª La *decrepitud* es una especie de regreso á la infancia; á lo menos estas dos edades tienen propiedades que les son comunes; y á tal estado de imbecilidad puede llegar un decrépito, que no se le deba exigir mas que á un infante la responsabilidad de sus acciones. V. *Circunstancias atenuantes.*

VII. La edad, hablando generalmente, induce en ciertos casos presunciones que solo pueden destruirse con pruebas contrarias. Así es, que muriendo padre ó madre é hijo en una desgracia comun, como v. gr., en naufragio, incendio, ruina ó lid, se presume que el hijo pereció antes que el padre ó la madre, si era menor de catorce años, y despues, si era mayor de dicha edad: ley 12, tít. 33, Part. 7.ª V. *Muerte simultánea.*

EDAD LEGÍTIMA. La que está prescrita por la ley para la ejecucion de algun acto determinado, como por ejemplo, para casarse, para testar, para ser juez, etc.; pero comunmente se entiende por edad legítima la mayor edad ó la de veinticinco años cumplidos, en que el hombre se hace independiente, saliendo de la curaduría, y puede disponer libremente de su persona y de sus cosas.

EDAD PARA CASARSE. El hombre no puede contraer matrimonio hasta despues de haber cumplido catorce años, ni la mujer hasta despues de haber cumplido doce; si lo contrajeren antes, no se tendrá por matrimonio, sino por esponsales, salvo si estando próximos á dicha edad, se hallaren ya con aptitud para reproducirse, pues en este caso la aptitud y la ciencia suplen la falta de edad: ley 6.ª, tít. 1.º, Part. 4.ª

Antiguamente las leyes romanas no exigian mas que la pubertad para el matrimonio; y como esta se anticipa ó retarda segun la constitucion física de cada individuo y el clima de cada pais, no se fijó la edad en que debian suponerse púberes los varones y las hembras. Esta omision dió lugar á los sistemas Casiano y Proculeyano, de los cuales el primero determinaba la pubertad por la aptitud del cuerpo, y el segundo por el número de los años. La opinion de la escuela casiana se rechazó en cuanto á las hembras, pero se sostuvo y admitió en los tribunales con respecto á los varones, hasta que por fin Justiniano estableció que los hombres á los catorce años, y las mujeres á los doce, se reputasen hábiles para casarse. No pudo introducirse esta disposicion en España, donde ya se hallaba establecido el imperio de los Godos; y hay quien opina que la práctica de no considerar idóneos para contraer matrimonio sino á los que, atendida su disposicion corporal, podian respectivamente engendrar y concebir, subsistió hasta el año de 1180 ó el de 1210, y tal vez hasta el tiempo de las Partidas, en que D. Alonso el Sabio adoptó la ley de Justiniano.

Es nulo, pues, el matrimonio celebrado por un hombre menor de catorce años ó por una mujer menor de doce, y solo será considerado en su caso como mero desposorio. Sin embargo, como sucede alguna vez que la idoneidad para la consumacion del matrimonio previene á la edad determinada por la ley; pues que no han faltado mujeres que han concebido antes de llegar á los doce años, ni hombres que han engendrado antes de los catorce, segun se dice de Salomon que tuvo un hijo á los once; no podria declararse la nulidad por falta de la edad competente, cuando el menor estuviese próximo á ella y en aptitud de llenar los fines del matrimonio. Así lo quiere la citada ley 6.ª, tít. 1.º, Part. 4.ª Mas ¿por qué medios se vendrá con conocimiento de la aptitud? La ley no lo expresa, y Gregorio Lopez dice que este punto debe dejarse al arbitrio del juez; pero el juez, que nunca debe proceder arbitrariamente, habrá de valerse del auxilio de un facultativo, sin permitir por eso ni decretar pruebas que ofendan el pudor y la decencia. Si la aptitud se hubiese manifestado de hecho por un resultado positivo, no habria ya motivo para hacer otras pruebas á fin de averiguar si la falta de edad competente podria deducirse como causa de nulidad; pero en tal hipótesis parece necesario distinguir entre el hombre y la mujer. Si la mujer ha concebido antes de llegar á la edad de doce años, la naturaleza misma indica que no era impúber, y por consiguiente, el matrimonio ha de tenerse por válido; mas si siendo la mujer mayor de doce años y el varon menor de catorce, llegare á concebir antes que su marido cumpla esta edad, ¿podrá sostenerse igualmente la pubertad ó aptitud del marido y la validez del matrimonio? A favor de la afirmativa puede alegarse la posibilidad de que el hombre sea púber antes de los catorce años, y la presuncion de buena fe por parte de la mujer, mientras no se pruebe lo contrario, segun el principio de derecho *Dolum ex perspicuis indiciis probari convenit*; y por la negativa está la presuncion legal de que el hombre no es púber hasta despues de los catorce años cumplidos, y la posibilidad de que el interés que la mujer tenia en el matrimonio la haya inducido al adulterio. La ley francesa (Cód. civ., art. 185) ha sancionado implícitamente la opinion negativa, no queriendo dar á

la mujer el medio de hacer válido por el adulterio un matrimonio celebrado contra una disposicion expresa y terminante. Debe observarse, por último, que si despues de cumplidos respectivamente los doce ó catorce años en los casos de que no se haya anticipado la pubertad, han seguido viviendo juntos los consortes como marido y mujer, es doctrina comun entre los canonistas, que mediante tal cohabitacion, queda tácitamente restablecido su matrimonio.

La designacion que hace la ley de la edad de catorce años en el varon y de doce en la hembra para poder contraer matrimonio, produce uniones precoces tan funestas á los individuos como al Estado; y no deja de ser contraria por otra parte á la misma naturaleza, si como dice Pablo Zaquías, ha manifestado ya la experiencia que ni aun en las regiones cálidas, como la Grecia y la Italia, se desarrolla la pubertad en los varones hasta los quince ó diez y seis años, ni en las hembras hasta los catorce. Por eso sin duda era regla entre los Judíos no casarse los varones hasta la edad de diez y seis á diez y siete años, y entre los Griegos, hasta los treinta, eligiendo mujer de quince, como indica Hesiodo en estos versos, lib. 2.°, *oper. et dier.*:

Annos cum numeras ter denos, plusve, minusve,
Aptum est conjugium; decimo sed fœmina quarto
Anno pubescit; nubat mox deinde sequenti.

Todavía Platon en su República no admitia las mujeres al matrimonio sino á la edad de veinte años. El Código francés ha establecido que no puedan casarse los varones hasta los diez y ocho años cumplidos, ni las hembras hasta los quince. No solamente por razones físicas, sino tambien por consideraciones morales, conviene retardar mas bien que precipitar los matrimonios. ¿En qué edad será permitido casarse? Jamás, responde Bentham, antes de aquella en que el individuo es capaz de conocer el valor del contrato y entrar en la administracion de sus bienes; porque seria un absurdo que pudiese el hombre disponer para siempre de su propia persona, cuando no le es permitido enajenar un prado de 100 rs. de valor.

La ley ha prescrito la época en que supone desarrollada la pubertad, pero no ha designado ninguna en que deba presumirse extinguida. Así es que, cualquiera que sea la edad en que se encuentre una persona, puede válidamente contraer matrimonio desde la pubertad hasta la muerte. Mas no se infiera de aquí que se considera perpétua la aptitud para reproducirse. Las leyes romanas, atendiendo á lo que mas comunmente sucede, suponian su terminacion en los hombres á los sesenta años; aunque no hayan faltado quienes han tenido hijos á los setenta, á los ochenta y aun á los ciento; y en las mujeres á los cuarenta y cinco ó á los cincuenta, aunque no ha dejado de haber algunas que han parido despues de los sesenta: *l. si pater.* pár. *ult. D. de adopt.*; *l. si mater, C. de hæred. instit.*; *l. si maior, C. de leg hæred.*; *l. paterfamil.*, pár. *in arrogat.*, *D. de adopt.*; *l. si sterilis, D. de contr. empt. et vend.* Véanse los artículos *Impedimentos* y *Matrimonio.*

EDAD PARA OBLIGARSE. La de veinticinco años. V. *Menor.*

EDAD PARA PROFESAR. La edad para hacer profesion en un instituto religioso, no se hallaba determinada antiguamente; porque segun el sentir de algunos Padres de la Iglesia, no hay ninguna edad que no sea propia para entregarse á Dios. Así es que los niños mas tiernos solian tomar el hábito en los conventos y monasterios, ó porque los presentaban sus padres ó por capricho; hasta que conociéndose en fin las consecuencias del grave empeño de pasar toda su vida en un encierro, se arregló la edad de la profesion religiosa sobre la del matrimonio, como si no hubiese diferencia entre estos dos estados. El Concilio de Trento (sess. 25, cap. 15) fijó despues la edad de diez y seis años cumplidos en ambos sexos, bajo pena de nulidad, * aunque esto no impide que por estatutos particulares pueda exigirse mayor edad; pues la disposicion del Concilio, no es señalando la edad en que se ha de profesar, sino la edad antes de la que no se puede profesar.

Los diez y seis años deben ser cumplidos, de modo que la profesion hecha el último dia del año décimosexto, seria nula, segun decreto del Concilio.

Si alguna Órden exigiere por sus estatutos, aprobados por la autoridad competente, mayor edad de los diez y seis años y se profesase antes, seria nula la profesion; porque habia de considerarse aquel estatuto como excepcional y revocatorio de la disposicion general, que establece la validez de la profesion á los diez y seis años. *

EDAD PARA LOS CARGOS Ú OFICIOS PÚBLICOS. Para ser juez ordinario se requeria la de veintiseis años siendo letrado, y la de veinte si fuere lego: la de diez y ocho bastaba para ser juez delegado por el ordinario, bien que á ninguno podia obligársele á serlo hasta los veinte, y aun era suficiente la de catorce si fuere puesto á voluntad de ambas partes y con otorgamiento del Rey: ley 5.ª, tít. 4.°, Part. 3.ª, y leyes 3.ª y 6.ª, tít. 1.°, lib. 11, Nov. Recop. Para ser escribano es necesaria la de veinticinco años, y tambien lo era para ser procurador judicial; pero bastaba la de diez y siete para ser procurador extrajudicial,

como igualmente para ser abogado: ley 2.ª, título 15, lib. 7.º, Nov. Recop.; leyes 5.ª y 19, título 5.º, y ley 2.ª, tít. 6.º, Part. 3.ª La de veinticinco años se exige asímismo para la tutela y curaduría: ley 4.ª, tít. 16, Part. 6.ª; y generalmente hablando, para todos aquellos cargos en que tiene que obligarse el que los desempeña.

* En el dia por la ley orgánica del poder judicial, se requiere para ser juez ó magistrado haber cumplido veinticinco años, y para ser abogado ó procurador judicial, veintiuno: arts. 109, 873 y 881 de dicha ley. *

La edad para eximirse de cargos públicos era la de setenta años, como estaba especialmente determinado con respecto á la tutela y curaduría, en la ley 2.ª, tít. 17, Part. 6.ª En la actualidad varía. V. *Ayuntamientos.—Diputacion provincial.—Jubilacion.*

* **EDAD PARA LAS ÓRDENES Y DIGNIDADES ECLESIÁSTICAS.** Para recibir la *tonsura* han de tener los tonsurados siete años cumplidos; antes, está prohibido conferirla, segun lo dispuesto por la Congregacion de Cardenales. Si en las constituciones sinodales se previene que no se tonsure á los menores de catorce años, ha de observarse este precepto.

Respecto á las *Órdenes menores* no habia edad prefijada para recibirlas, quedando á discrecion de los Prelados, aun cuando por el capítulo *Nemo* dist. 78, se prevenia, que no debian recibirse lectores menores de diez y ocho años.

El Concilio de Trento dispone que para el *subdiaconado* se exija veintidos años, para el *diaconado* veintitres; para el *presbiterado*, sin distincion de seculares y regulares, veinticinco.

Al contrario de lo que sucede á la profesion religiosa, el año empezado se cuenta para ordenarse como concluido; así es que se puede ser subdiácono á los veintiun años y un dia.

El Papa puede conceder y concede á veces dispensa de edad para recibir Ordenes, pero si un clérigo sin ellas las ha recibido antes de llegar á la edad prescrita por los cánones, debe permanecer suspenso de las funciones del Órden recibido hasta que haya alcanzado la edad en que hubiera podido ordenarse legítimamente.

Para el *episcopado* no se marca la edad, consignando el Concilio de Trento que se ha de tener edad *madura*; pero siguiendo las disposiciones de los Concilios de Neocesárea del año 314 y del tercero lateranense, celebrado en tiempo de Alejandro III, se ha señalado como suficiente para ser elevado á la dignidad pontifical, patriarcal, archiepiscopal y episcopal, la de treinta años.

Aun cuando segun el Concilio de Trento, ha de observarse á la creacion de Cardenales cuanto esté mandado para la eleccion de Obispos, el compacto no exige mas que la edad de veinticinco años; y por Bula de Sixto V, bastan veintidos para ser Cardenal diácono, con tal que se ordene de diácono en el año de su promocion.

Los *Abades* y superiores de comunidades religiosas han de tener veinticinco años y es plausible que los provinciales y generales de Órden, no sean elegidos antes de los treinta.

Como regla general estableció el Concilio de Trento, que no se puedan obtener dignidades ó beneficios con cura de almas teniendo menos de veinticinco años, y sin cura de almas hasta los veintidos.

No pueden obtenerse beneficios antes de los catorce años, pero cuando en la fundacion de alguna capellanía se dispone que deba el presentado ser de la familia del patrono, ó que pueda conferirse á un menor de catorce años, ha de seguirse la fundacion, con tal que tengan mas de siete. *

EDAD PARA PRESENTARSE EN JUICIO. La de veinticinco años; de modo que el que no los hubiere cumplido, no puede comparecer en los tribunales de justicia, como actor ni como reo, sino mediante la autoridad ó consentimiento de su tutor ó curador: ley 11, tít. 2.º, y ley 1.ª, tít. 3.º, Partida 3.ª: bien que segun algunos autores, podrá presentarse en juicio sin tal autorizacion en caso de estar habilitado para administrar sus bienes, sea por dispensa, sea por medio del matrimonio si tiene diez y ocho años cumplidos. V. *Menor.*

EDAD PARA TESTAR. La de catorce años en el varon, y de doce en la hembra: ley 15, tít. 1.º, Part. 6.ª

EDAD PARA SER TESTIGO. La de catorce años en las causas civiles, y veinte en las criminales; bien que antes de cumplir estas edades puede una persona ser llamada á declarar, y servirá su dicho de gran presuncion: ley 9.ª, tít. 16, Partida 3.ª

EDAD PARA LA PENA. Antes, la de diez años y medio ya cumplidos en los delitos de robo, hurto, homicidio ú otro que no sea de lujuria; y la de catorce años en los delitos de incontinencia ó lujuria; pero hasta despues de los diez y siete años de edad no se imponia al delincuente la pena establecida por la ley, sino otra mucho menor, en razon de su inexperiencia y de no ser tan capaz de malicia como el de mayor edad; ni tampoco al anciano se castiga con el mismo rigor que al jóven. El menor de diez años y medio no podia ser acusado por delito alguno: ley 21, tít. 1.º, Part. 1.ª, y ley 4.ª, tít. 19, Part. 6.ª; ley 9.ª, tít. 1.º, Part. 7.ª; ley 8.ª, tít. 31, Part. 7.ª, y ley 3.ª, tít. 14, lib. 12, Nov. Recop. V. *Impúber* y *Menor.*

* Actualmente, segun el Código penal reformado de 1870, está exento de responsabilidad criminal en toda clase de delitos, el menor de nueve años, y el mayor de nueve y menor de

quince, á no ser que haya obrado con discernimiento. Sobre este punto debe hacer el tribunal declaracion expresa para imponerle pena ó declararlo irresponsable: art. 8.°, núms. 2.° y 3.°

Resulta, pues, que el nuevo Código admite la capacidad para la pena año y medio antes que la ley de Partida citada por el autor. Tambien es circunstancia atenuante la de ser el culpable menor de diez y ocho años: art. 9.°, núm. 2.° V. *Menor*. Mas ni al mayor de nueve años y menor de quince, ni al mayor de esta edad y menor de diez y ocho años se les impone todo el rigor de la pena, segun se previene en el art. 86 del Código penal de 1870, que se expone en el de esta obra, *Pena*.

Respecto de la ancianidad, véase lo expuesto en el artículo *Circunstancias atenuantes* incluido en este tomo, página 285, 1.ª columna, al fin. *

EDICION. La impresion y publicacion de algun libro ó escrito, y la misma obra impresa. La palabra *edicion* viene del verbo latino *edere*, que significa dar á luz ó publicar. Hay edicion *legítima* y edicion *furtiva* ó *fraudulenta*. Edicion *legítima* es la que se hace por el autor ó cesionario de la obra, y edicion *furtiva* ó *fraudulenta*, la que se hace por un tercero en perjuicio del autor ó cesionario, llamándose así, porque se hace sin derecho, y priva ó defrauda al autor de las utilidades ó ganancias que le pertenecen como recompensa de su trabajo. Las ediciones de esta clase son por desgracia demasiado frecuentes, y mas numerosas tal vez que las legítimas, especialmente desde que no es necesaria la licencia de la autoridad para imprimir una obra; porque abundan por todas partes los especuladores codiciosos, que están siempre en acecho de las obras que tienen buen despacho, para arrebatar á los autores el fruto de sus vigilias, como los piratas que van dando caza á las ricas naves para apoderarse de su cargamento, llegando todavía la impudencia de algunos de ellos al extremo de sentar que no pueden llamarse furtivas ni fraudulentas las ediciones que hacen de las obras ajenas, cuando ponen en la portada el escudo de su casa, el lugar y año de la impresion y el nombre del que la hizo, cuando entregan á la autoridad los ejemplares exigidos por la ley, y señalan los parajes de la venta por medio de anuncios; que es lo mismo que decir que las cosas robadas no pueden llamarse robadas, si el ladron les pone su sello, si anuncia el sitio donde las vende y paga de ellas contribucion al Estado. No parecia posible que se llegase á oir semejante paradoja; pero así materialmente se ha estampado en un papel volante que se ha hecho circular con los periódicos de la corte y de las provincias. Si por el hecho de publicarse una edicion ilegítima dejase de ser furtiva y fraudulenta, ya podria cualquiera dedicarse con toda seguridad á este género de latrocinio, pues tan fácil medio se le ofrecia para burlarse de las leyes y de los autores. V. *Autor* y *Propiedad literaria*.

EDICTO. El mandato ó decreto publicado con autoridad del príncipe ó magistrado, disponiendo la observacion de algunas reglas en algun ramo ó asunto,—y las letras que se fijan en los parajes públicos de las ciudades y villas, dando noticia de alguna cosa para que sea notoria á todos. Edicto viene de la voz latina *edicere*, que significa prevenir alguna cosa, ó tomar de antemano alguna determinacion que sirva de regla.

EDICTO PRETORIO. En el derecho romano, el edicto que publicaba cada pretor al principio del año que le duraba el oficio, manifestando las especies de negocios sobre que interponia su autoridad, y el órden con que habia de proceder en las cosas pertenecientes á su jurisdiccion; pues aunque los pretores no eran legisladores, se habian arrogado insensiblemente la facultad de ayudar, suplir y corregir las leyes, ya concediendo excepciones, ya prometiendo restituciones *in integrum*, ya inventando ficciones con que hacian nulos los efectos de alguna ley.

Llamábanse tambien edictos los reglamentos que hacian los ediles-curules sobre las materias de su cargo; y como la competencia de los pretores y la de los ediles no estaban bien deslindadas, y los ediles se solian tambien denominar pretores, era natural que alguna vez se confundiesen los edictos de los unos con los de los otros.

El Emperador Adriano quitó á los pretores y á los ediles la facultad de publicar edictos, habiendo dado al jurisconsulto Junio Salviano el encargo de formar un *Edicto perpétuo*, que es una coleccion ó compilacion de todos los edictos de los ediles y pretores, y que por los Emperadores Diocleciano y Maximiano fué calificado de *Derecho perpétuo*. De este edicto se hizo, no se sabe cuándo ni por quién, un compendio ó extracto para las provincias, que se llamó *Edicto provincial*; y como en él no se habian previsto todos los casos, se veian los procónsules muchas veces en la necesidad de consultar á los Emperadores. Estos, que despues de la extincion de la República romana eran los únicos legisladores de su vasto territorio, dieron á muchas de las leyes que hicieron la denominacion de edictos. El cuerpo del derecho civil contiene trece del Emperador Justiniano, que en la mayor parte de las ediciones se hallan á continuacion de las Novelas.

* **EDICTOS PARA EL MATRIMONIO** (*publicacion de los*). A semejanza de las amonestaciones en el

casamiento canónico, se han establecido lo edictos, como diligencia preliminar á la celebracion del matrimonio civil.

Los que intentaren contraerlo, lo manifestarán por escrito ó verbalmente ante el secretario, que lo escribirá en el acto, y firmado por ambos ó por un tercero á su ruego, caso de imposibilidad, ó verbalmente ante el juez municipal de su domicilio ó residencia, si los dos tuviesen una misma, y en otro caso, ante el de uno de ellos, consignando ambos en esta manifestacion; sus nombres y apellidos paterno y materno; los nombres, apellidos, oficio, profesion y domicilio de sus padres; la edad que ellos tienen; y si necesitan consentimiento ó consejo favorable, el nombre, apellido y domicilio de la persona que debe prestarlo, su profesion ú oficio; los respectivos pueblos, términos municipales, partidos y provincias de su nacimiento y de su domicilio ó residencia durante los dos últimos años, acreditándolo con las certificaciones necesarias, durante los dos últimos años: arts. 9.° y 10 de la ley de Matrimonio civil, y 37 y 38 del reglamento.

El juez municipal no podrá negarse á admitir ni á dar curso á ninguna solicitud de matrimonio en que sea interesado un domiciliado ó residente en el término municipal de su cargo, no siendo en los casos expresamente determinados por la ley ó en virtud de sentencia del tribunal competente. Contra la negativa se puede acudir en queja al presidente del tribunal de partido, quien resolverá de plano lo que corresponda: art. 30 del reglamento.

Hecha la manifestacion, el juez mandará su ratificacion. Si aquella adoleciere de algun defecto ú omision, se subsanará ó suplirá en el acto de la ratificacion, cuya diligencia se firmará por el juez, por los interesados ó persona á su ruego si no supiesen ó no pudiesen, y por el secretario: art. 40 del reglamento.

Ratificada la manifestacion, el juez municipal mandará fijar edictos en el local de la audiencia pública y en otro sitio público de la parroquia del último domicilio ó residencia de los interesados, que puede ser la parte exterior de la Iglesia, si fuese el punto mas á propósito para la publicidad: art. 11 de la ley y resolucion de la Direccion general del Registro de 23 de Mayo de 1871.

Mandará tambien remitir los edictos necesarios á los jueces municipales del territorio en que hubiesen residido ó estado domiciliados los interesados los dos últimos años, á fin de que los publique en idéntica forma: art. 12 de id.

Los edictos, de los que ha de quedar copia en el expediente, y si fuesen impresos se ha de unir un ejemplar con nota de conformidad del secretario, han de fijarse dos veces consecutivas por el término de ocho dias cada uno, expresando en ellos todas las circunstancias mencionadas en el art. 9.°; el tiempo de la publicacion de cada edicto; si es primero ó segundo el que se publica, invitándose en ellos á todos los que tuvieren noticia de algun impedimento legal que ligue á cualquiera de los contrayentes, á que lo manifiesten por escrito ó de palabra al juez municipal del territorio en que se fije el edicto; la fecha en que se fijan, y textuales se insertarán los artículos 4.°, 5.° y 6.° de la ley en que se enumeran dichos impedimentos: arts. 14 de la ley y 46 del Reglamento.

Cuando la publicacion de los edictos deba tener lugar en algun punto de las provincias de Ultramar, se remitirán los edictos á los alcaldes mayores para que dispongan que se fijen en la localidad respectiva por los jueces municipales ó por los que hagan sus veces: art. 41 del reglamento.

Cuando los interesados fueren extranjeros y no llevaren dos años de residencia en España, habrán de acreditar, por certificacion de la autoridad competente, legalizada en forma y con las circunstancias que requieren nuestras leyes para su autenticidad y validez, haberse hecho la publicacion del matrimonio con todas las solemnidades exigidas en el territorio en que hubiesen tenido su domicilio ó residencia durante el año anterior á su entrada en España, y en todo caso acreditarán su libertad para contraer matrimonio: art. 15 de la ley.

Dispensas de edictos.—Pueden dispensarse los edictos, y en su caso la presentacion de los documentos á que se refiere el artículo anterior: 1.° Cuando los que intenten contraer matrimonio ó alguno de ellos se halle en inminente peligro de muerte, debidamente justificado. 2.° Cuando sean militares y se hallen en activo servicio. 3.° Cuando hayan obtenido la competente dispensa: arts. 16 y 17 de la ley y 42 del reglamento.

En el primer caso, dispensa el juez municipal á quien competa realizar el matrimonio, siempre que se le presente certificacion de facultativo que acredite el inminente peligro de muerte, y lo considere justificado por dicho medio y por los demás que á su juicio fueren suficientes, oyendo al fiscal por escrito y con la mayor urgencia: art. 43 del reglamento.

En el caso del núm. 2.° los militares estarán dispensados por ministerio de la ley, de la publicacion de los edictos, si presentaren certificacion de su libertad expedida por el jefe ó jefes del cuerpo armado á que pertenezcan ó hayan pertenecido durante los dos últimos años. Si no hubieren estado en servicio activo durante todo este tiempo, se publicarán los edictos en el domicilio

ó domicilios que hubiesen tenido sin estar en servicio activo, en los dos anteriores á la presentacion de la solicitud de matrimonio: arts. 17 de la ley y 44 del reglamento.

La exencion de edictos, como privilegio de clase, no alcanza á la futura esposa del militar: art. 45 del reglamento.

Fuera de los dos casos antedichos, en que dispensa el juez municipal por la necesidad, ó la ley por el privilegio que concede, nadie mas que el Gobierno puede dispensar la publicacion de edictos: art. 18 de la ley.

La dispensa ha de concederse gratuitamente y solo por causas graves suficientemente probadas, cuya tramitacion es la siguiente: 1.° Los solicitantes presentarán al presidente del tribunal del partido donde debe celebrarse el matrimonio, una instancia firmada por los dos ó por persona á su ruego si no supieren ó no pudieren firmar, dirigida al ministro de Gracia y Justicia solicitando la dispensa y exponiendo las causas en que se funden para pedirla; con los documentos fehacientes que las acrediten. 2.° El presidente del tribunal de partido, despues de cerciorarse por los medios que estime oportunos de la conformidad de los interesados con la peticion y de reclamar los datos que crea necesarios, pondrá al pié de la instancia su informe razonado respecto de las causas alegadas y conveniencia ó inconveniencia de conceder la dispensa, elevando todos los antecedentes al ministerio por medio de la Direccion general. 3.° A su propuesta, dictará órden aquel, comunicándose al presidente del tribunal y registrada por el secretario y haciendo constar al márgen de la órden, la entrega á los interesados: art. 46 del reglamento.

Efectos de los edictos.—Despues de trascurridos seis meses desde la fecha del último edicto ó de su dispensa, sin que se haya celebrado el matrimonio, no podrá autorizarse, aunque los interesados lo soliciten, si no se cumplen nuevamente los requisitos y se practican las diligencias prescritas en la ley: art. 33 de la ley.

Segun el art. 42 del reglamento, excepto en los casos de dispensa, la publicacion de edictos será indispensable para la celebracion y validez del matrimonio. Nuestra opinion, á pesar de lo terminante del texto, es que no es indispensable, ni aun necesaria para la validez.

Para convencerse de ello, no hay mas que examinar las causas de nulidad de matrimonio expuestas en el art. 92 de la ley, que consigna taxativamente qué matrimonios no se reputan válidos, entre los que no se encuentran los que se hubieren contraido sin preceder los edictos: luego si no invalida el matrimonio su falta, no son indispensables para su validez; harán el matrimonio ilícito, porque segun el art. 31 el juez municipal no puede autorizar la celebracion de ningun matrimonio, sin que se le entreguen las negativas de denuncia de impedimentos que subsigue á la publicacion de edictos, ó los documentos que acrediten la dispensa; pero no inválido, puesto que no se rompe.

Esta misma doctrina se sostiene en la exposicion de la ley donde terminantemente se dice, *que no será nulo el matrimonio contraido sin haber precedido la publicacion de edictos.* Y da la razon de ello, razon justa y fundada: «Si los contrayentes tuviesen la aptitud que exige la ley, y en la celebracion se hubiesen observado asimismo las solemnidades internas y externas necesarias, el matrimonio subsistirá, sin perjuicio de la responsabilidad en que hubieren incurrido los contrayentes por la infraccion de lo dispuesto. Si, por el contrario, los que en esa infraccion hubiesen incurrido tuvieren algun impedimento dirimente que se oponga á su union, ó al celebrarle se hubiese faltado á alguna de las solemnidades internas ó externas, aquella habrá de ser nula; pero la nulidad no será efecto de la falta de publicacion de edictos, sino de las indicadas causas.»

Estando prohibido por el art. 31 de la ley y 49 del reglamento, que el juez municipal autorice la celebracion de ningun matrimonio antes que se entreguen en la secretaría los documentos que acrediten la dispensa de la publicacion de edictos ó de impedimentos legales de los contrayentes; si autoriza la celebracion sin ellos ó sin haberse publicado los edictos, incurrirá en la pena de suspension en sus grados medio y máximo y multa de 250 á 2,500 pesetas, con arreglo al art. 493 del Código penal. V. *Impedimentos* y *Matrimonio civil*. *

EDIFICIO. Toda obra ó fábrica de casa, palacio, templo ú otra cosa, ya se halle construida de piedra ó ladrillo, ya de tierra, madera ó cualquiera otro material.

I. Cualquiera puede labrar en terreno suyo casa ú otro edificio, y levantarlo cuanto quisiere, con tal que no descubra mucho las casas de sus vecinos, ley 25, tít. 32, Part. 3.ª, aunque les disminuya la luz y les impida las vistas; l. 9.ª *D. de servit. præd. urb.* l. 26, *D. de damn. inf.*, l. 8.ª y 9.ª, *C. de serv.*; Domat, lib. 1.°, tít. 12, sec. 2.ª, art. 9.° Ha de atenderse, sin embargo, á las costumbres y Ordenanzas municipales de cada pueblo, como igualmente á las servidumbres que las casas tuvieren impuestas.

El que construyere un edificio debe disponer su tejado de manera que las aguas de las lluvias caigan y corran sobre terreno suyo ó sobre camino público, y no sobre edificio ó heredad del vecino, á menos que hubiese adquirido esta

servidumbre: ley 2.ª, tít. 31, y ley 13, tít. 32, Part. 3.ª V. *Agua.*

Como por regla general nadie puede alzar su edificio de forma que descubra las casas de sus vecinos, es consiguiente que tampoco podrá abrir en él ventanas y balcones por donde pueda descubrirlas ó registrarlas, á no ser que los balcones ó ventanas dieren á la calle ó camino público ó bien á terreno propio; pero podrá libremente hacer aberturas en su pared para dar luz á sus habitaciones interiores, tomando las precauciones convenientes segun los sitios para no incomodar á los vecinos.

El dueño de un terreno, no solamente puede edificar sobre él á la altura que quisiere, sino hacer tambien debajo de tierra las excavaciones y construcciones que le convengan, salvas las modificaciones establecidas por las Ordenanzas municipales y por los reglamentos de minas y policía. Así es que toda construccion ú obra exterior ó interior de un terreno se presume propia del dueño de este y hecha á sus expensas, mientras no se pruebe lo contrario.

II. El que hubiese labrado casa, torre ú otro edificio en villa ó lugar poblado, la debe mantener y reparar de modo que no se arruine por su culpa ó negligencia; mas no estará obligado á hacerla de nuevo, sino es que medie contrato que deba cumplir ó mandato de testador á quien hubiese heredado: ley 25, tít. 32, Part. 3.ª Si algun edificio amenazare ruina, debe la justicia obligar á su dueño á que lo repare dentro de un término proporcionado, y no haciéndolo, mandarlo ejecutar á su costa, disponiendo asímismo, que en caso de no querer el dueño reedificar el edificio arruinado en su solar, se proceda á tasacion y venta, para que el comprador ejecute la obra: ley 4.ª, y nota 5.ª, tít. 23, ley 2.ª, tít. 32, lib. 7.°, y ley 7.ª, tít. 19, lib. 3.°, Nov. Recopilacion. V. *Calle* y *Denuncia de obra vieja.*

* El Código penal de 1870 castiga con pena de 25 á 75 pesetas á los que, infringiendo las órdenes de la autoridad, descuidaran la reparacion de edificios ruinosos ó de mal aspecto: artículo 601. *

Si la casa ó edificio que amenaza ruina, fuese comun de dos ó mas dueños, y alguno de ellos lo labra ó repara de buena fe por sí y á nombre de los demás, prévio aviso á los mismos; cada uno estará obligado á reintegrarle su parte respectiva de gastos dentro de cuatro meses contados desde que le fuere pedida despues de la conclusion de la obra, bajo la pena de perder la parte que tuviere en la casa ó edificio á favor del que hizo los gastos; pero si ejecutare la obra por sí con mala fe, sin requerir á los compañeros, debe perder los gastos, y ser comun de todos la labor nueva: ley 26, tít. 32, Part. 3.ª

III. Cuando los diferentes altos ó pisos de una casa pertenecen á diversos propietarios, debe contribuir cada uno á los reparos ú obras que fuere preciso hacer, segun lo que se hallare establecido en los títulos de propiedad; y en caso de que nada se haya dispuesto sobre este punto, como cuando un testador dejó á Pablo el piso bajo, á Juan el principal, y á Pedro el segundo, sin mas explicaciones, pueden adoptarse las reglas siguientes:

1.ª Todos los propietarios deben contribuir á la conservacion y reparo de las paredes maestras del techo y de todas las partes que sirven para la solidez de todo el edificio ó para la comodidad de todos los habitantes de la casa, cada uno en proporcion del valor del piso ó vivienda que le pertenece. Suponiendo, pues, una casa de 160,000 rs. de valor, en que el piso bajo con los sótanos ó cuevas valga 60,000 rs., el principal 40,000, el segundo 32,000, y el tercero con las buhardillas 28,000; si los gastos comunes importan 16,000 rs., el dueño del piso bajo pagará 6,000, el del principal 4,000, el del segundo 3,200, y el del tercero 2,800. Si como suele suceder, los sótanos ó las buhardillas no pertenecen al mismo dueño, se hará una estimacion particular de ellos y se obrará del mismo modo para fijar la contribucion que les toca en la reparticion general de los gastos comunes.

2.ª El dueño de cada piso tiene á su cargo la conservacion y reparacion del suelo ó pavimento de su vivienda; mas el dueño del piso que está debajo es á quien corresponde hacer en su techo los adornos que crea útiles á su habitacion, como por ejemplo, un cielo raso; de modo que aunque ya lo hubiese al tiempo de tener que reparar ó hacer de nuevo el pavimento, no estaria obligado el dueño de la vivienda superior á renovar igualmente el cielo raso de la inferior y mucho menos las pinturas que en él habia, á no ser que se hubiese determinado á construir de nuevo el pavimento sin necesidad y solo con el objeto malicioso de destruir los adornos de su vecino.

3.ª Cada uno de los propietarios puede hacer por su cuenta en su respectiva habitacion las obras que quisiere, con tal que no cause perjuicio á los demás en cuanto á la comodidad; ni en cuanto á la solidez. Así que, no podrá el dueño de la parte inferior de la casa construir en ella una fragua, ni variar la direccion de sus chimeneas, ni abrir otras nuevas donde antes no las habia, ni hacer otra cualquiera fabricacion que haya de atravesar por las habitaciones superiores.

4.ª El dueño del piso principal debe correr con los gastos de la escalera hasta su habitacion; el del segundo, desde la habitacion prin-

cipal hasta la suya, y así los demás. Es cierto que no se encuentra en esta reparticion de gastos una proporcion geométrica, pues que los dueños de los pisos superiores se sirven de la parte de escalera que va al primer piso, como el dueño de este, y sin embargo, no se les hace contribuir á los gastos de su conservacion; pero con esta regla uniforme se logra excusar cálculos que seria muy difícil hacer de un modo siempre exacto.

5.ª En cuanto á los impuestos y tributos que gravitan sobre toda la casa, si su reparticion no estuviere arreglada de antemano en los títulos ó en otro documento posterior, cada propietario habrá de contribuir á su pago en la misma forma que al de los gastos de las paredes maestras, ó del techo, y de las demás cosas que fueren comunes; mas cada uno tendrá que pagar por sí los impuestos que no recayeren sobre toda la casa sino sobre alguna parte de ella, como v. gr., sobre puertas y ventanas, ó sobre la renta de cada habitacion.

6.ª Si en caso de arruinarse la casa por vejez, incendio, inundacion, huracan ú otro accidente, se resistiese alguno de los dueños á levantarla, podrian los demás obligarle á que les cediese sus derechos ó contribuyese á la reedificacion, la cual se haria entonces, con respecto á cada piso, en las proposiciones que quedan indicadas. Esta disposicion es mucho mas justa y razonable que no la de declarar comun el solar por efecto de la destruccion del edificio y partirlo entre los propietarios con proporcion al valor relativo de cada piso; porque no debe compelerse al dueño del piso bajo á ceder una parte mas ó menos considerable de él, ni puede prescindirse de tomar en consideracion el interés que tal vez tendrán los otros en el restablecimiento de su habitacion para disfrutarla por entero.

IV. Por regla general, el edificio se considera como accesorio del terreno en que está construido: *Ædificium semper solo cedit.* Si uno, pues, levantare un edificio con materiales suyos sobre un fundo que no le pertenece, el propietario del fundo lo será tambien del edificio; y del mismo modo, el que con materiales ajenos fabrica una casa en terreno propio, queda tambien dueño de la obra; de manera que en todos los casos la propiedad del edificio pasa á unirse con la propiedad del terreno, y el dueño de este lo queda igualmente de aquel. V. *Accesion industrial, Mejoras* y *Poseedor.*

Síguese tambien de este principio, que si despues de haber legado una tierra, el testador hace construir en ella un edificio, pertenecerá el edificio al legatario como accesorio de la tierra, á menos que el testador haya dispuesto otra cosa: ley 37, tít. 9.°, Part. 6.ª—De la misma manera, si se construye algun edificio en la heredad de alguno de los cónyuges á expensas de la sociedad conyugal, este edificio se hará propio del cónyuge dueño de la heredad, debiéndose abonar al otro la mitad de su estimacion: ley 9.ª, tít. 4.°, lib. 3.° del Fuero Real. Los edificios ú obras que se hicieren en las *casas* de mayorazgo, quedan propios del mayorazgo como las mismas casas y el llamado al mayorazgo sucede en ellos, sin obligacion de satisfacer parte alguna de su valor á la mujer é hijos ó herederos del que los hizo: ley 46 de Toro.

V. Puede cualquiera construir en la ribera del mar casa ó cabaña ú otro edificio, y conservará su dominio mientras no se destruya, sin que nadie pueda embarazarle su uso exclusivo, con tal que no impida el uso comun de la ribera: ley 4.ª, tít. 28, Part. 3.ª Mas en rio navegable ó su ribera, nadie puede hacer molino, canal, casa, torre, cabaña ni otro edificio que embarace el uso comun, porque no es justo que la utilidad de todos los hombres quede impedida por la de un particular: ley 8.ª, tít. 28, Part. 3.ª

* Las últimas disposiciones que modifican las antiguas sobre obras en los rios y playas, son la ley de 3 de Agosto de 1866, arts. 19 al 25, 264 y 266, y la órden de 19 de Diciembre de 1870, que se exponen en el artículo *Obras en los rios y playas.* *

Tampoco se puede levantar edificio alguno en plaza, calle, camino, ejido ú otro lugar público sin otorgamiento del Rey ó del Concejo, el cual podrá en su caso mandarlo derribar á costa del que lo hizo, ó retenerlo y apropiárselo para disfrutar su renta como las demás cosas comunes: leyes 3.ª y 23, tít. 32, Part. 3.ª

Está prohibido asímismo edificar junto á las iglesias, castillos y muros de las ciudades: leyes 22 y 24, tít. 32, Part. 3.ª En las demarcaciones militares de las plazas y puntos fuertes, no se puede, sin prévia licencia del Rey, construir edificios nuevos, ni hacer en los construidos modificaciones que tengan por objeto ó resultado el aumentar las dimensiones de su planta y elevacion, ó acrecentar su solidez en cualquier forma.

* Para obtener la real licencia presentarán los interesados las solicitudes á los gobernadores militares de las plazas, acompañadas de dos ejemplares de un planito en que se manifieste la planta y alzado del edificio que se pretende construir ó aumentar, en los cuales aparecerá su firma, del propio modo que en la solicitud: los gobernadores pedirán informe á los comandantes de ingenieros y remitirán con el suyo las enunciadas instancias al capitan general de quien dependan, quien las pasará al director subinspector de ingenieros para que emita su parecer, y manifestando su propio dictámen en

el asunto, dirigirá el expediente al ministerio de la Guerra. La ejecucion de las obras queda bajo la vigilancia especial del cuerpo de ingenieros, siendo obligacion del comandante exigir de la autoridad competente, la suspension ó la demolicion de los trabajos en el momento en que los considere no comprendidos en lo que concediese S. M.

Las instancias para hacer obras de mera conservacion y entretenimiento en los edificios construidos con real permiso que no aumenten su extension, altura, ni solidez, seguirán el mismo curso, aunque sin necesidad de acompañar planos, y resolviéndose por el capitan general, oidos el comandante y el director de ingenieros, al que comunicará las licencias de esta especie que conceda ó niegue.

Estas licencias no son ni deben considerarse nuevos títulos de posesion en favor de los propietarios, ni modificarán en manera alguna las cláusulas particulares y condiciones del permiso para la construccion.

Todas estas construcciones verificadas en las demarcaciones de las plazas y puntos fuertes, exprésese ó no en el permiso, están sujetas á una condicion esencial y comun, á saber, que los dueños tienen obligacion de demolerlos, sin indemnizacion ni reintegro, siempre que lo exija el servicio del Estado y sean requeridos al efecto por la autoridad competente. Tales son las reglas establecidas en las Reales órdenes de 12 de Agosto de 1790, de 26 de Agosto de 1806, de 2 de Noviembre de 1834 y 13 de Febrero de 1845.

Por Real órden de 22 de Marzo de 1875, se reencargó la observancia de la última á los gobernadores militares de las plazas y á los comandantes de ingenieros, recordándoles su responsabilidad con arreglo al art. 32, trat. 6.°, tit. 2.° de las ordenanzas generales del ejército, si se hiciese en las zonas tácticas alguna edificacion ó plantacion fraudulenta y no procediesen con arreglo á la legislacion vigente.

Las resoluciones finales concediéndose, negándose ó revocándose las licencias para construir y plantar dentro de las zonas polémicas, y para destruir las construcciones y plantaciones; como de la atribucion arbitral de la autoridad militar, no son susceptibles de recurso contencioso-administrativo. Aunque teóricamente pudiera sostenerse que cuando recaen sobre obras de conservacion y entretenimiento corresponde el recurso, siempre la autoridad militar podria burlar el pleito, mandando derribar el edificio que trataba de repararse. V. *Calle.—Camino.—Molino.—Playa.—Ribera.—Rio.* *

VI. No se debe hacer edificio alguno en perjuicio de los derechos de un tercero. V. *Denuncia de obra nueva.*

VII. Las obligaciones y derechos de los arquitectos, alarifes y maestros de obras con respecto á los edificios cuya construccion se les encarga, se explican en la palabra *Arquitecto.*

EDIL. Entre los antiguos Romanos, el magistrado á cuyo cargo estaba el cuidado de las obras públicas, el reparo, ornato y limpieza de los templos, casas y calles de la ciudad. V. *Edicto pretorio.*

EFECTO DEVOLUTIVO. El conocimiento que mediante la apelacion toma el juez superior de las providencias del inferior, sin suspender la ejecucion de estas. Se admite la apelacion de una sentencia solo en cuanto al efecto devolutivo, cuando la causa es urgente, v. gr., cuando se trata de cosas que no pueden guardarse sin que se pierdan, de nombramiento de tutor ú otras semejantes, y generalmente, siempre que el juicio es sumario, como por ejemplo, el ejecutivo. V. *Apelacion*, en la parte que trata de sus efectos.

EFECTO SUSPENSIVO. El conocimiento que en virtud de apelacion toma el juez superior de las providencias del inferior suspendiendo la ejecucion de estas. Se admite la apelacion en ambos efectos, es decir, en cuanto al devolutivo y al suspensivo, cuando la causa no es urgente y se trata en juicio plenario.

Para facilitar el conocimiento de las causas que no admiten apelacion en cuanto al efecto suspensivo, proponen algunos la regla de que se pese el agravio respectivo á las partes y al público; y si fuere mayor el que padeceria la parte apelante, y el que trascenderia al mismo tiempo al público si no se le admitiese la apelacion en el efecto suspensivo, se debe deferir á ella en los dos efectos; mas si la parte á cuyo favor está dada la sentencia se expusiese á mayor perjuicio por la suspension, ó fuese este trascendental á la causa pública, cesará en estos casos la apelacion suspensiva, y tendrá lugar únicamente en el efecto devolutivo. V. *Apelacion* en la parte que trata de sus efectos.

EFECTO RETROACTIVO. Generalmente hablando, es el producto de una causa que obra sobre lo pasado; y en legislacion, el producto de una ley que somete lo pasado á su imperio.

I.

LA LEY NO TIENE EFECTO RETROACTIVO.

I. Pues que la ley es una regla que se establece para dirigir nuestras acciones, y que no tiene fuerza obligatoria sino desde su promulgacion, es consiguiente que no pueda aplicarse á los tiempos pasados, sino solo á los venideros. Este es un principio conservador de la fortuna,

del honor y de la vida de los hombres. «El oficio de las leyes es arreglar lo futuro (decia M. Portalis en la exposicion de los motivos del primer título del Código civil de Francia); lo pasado no está ya en su poder. Si hubiese un pais en el mundo donde estuviese admitida la retroaccion de las leyes, no habria en él ni aun sombra de seguridad. La ley natural no está limitada por los tiempos ni los lugares, porque es de todos los paises y de todos los siglos. Pero las leyes positivas, que son obra de los hombres, no existen para nosotros sino cuando se promulgan, y no pueden tener efecto sino cuando existen. La libertad civil consiste en el derecho de hacer lo que la ley no prohibe, y se mira como permitido todo lo que no está vedado. ¿Qué seria, pues, de la libertad civil si pudiese temer el hombre que aun despues de haber obrado sin infringir las leyes quedaba expuesto al peligro de ser perseguido por sus acciones ó turbado en sus derechos en virtud de leyes posteriores? No confundamos las sentencias con las leyes. Es propio de la naturaleza de las sentencias arreglar lo pasado, porque no pueden recaer sino sobre acciones ó derechos adquiridos y sobre hechos consumados, aplicándoles las leyes existentes. Mas lo pasado no puede ser del dominio de leyes nuevas que no lo regian. El poder legislativo es la omnipotencia humana. La ley establece, conserva, muda, modifica, perfecciona, destruye lo que es, y crea lo que todavía no es. La cabeza de un gran legislador es una especie de Olimpo, de donde salen aquellas ideas grandiosas, aquellas concepciones felices que presiden á la felicidad de los hombres y al destino de los imperios. Pero el poder de la ley no puede extenderse á cosas que ya no son, y que por eso mismo están fuera de todo poder. El hombre que no ocupa sino un punto en el tiempo y en el espacio, seria por cierto un sér bien desgraciado, si no pudiera tranquilizarse ni aun con respecto á su vida pasada. ¿No ha llevado ya por esta parte de su existencia todo el peso de su destino? Lo pasado puede dejarnos sentimiento y pesar, pero pone término á toda incertidumbre. En el órden de la naturaleza, solo es incierto el porvenir, y aun la pena de esta incertidumbre se alivia y templa por la esperanza, que nunca deja de ser fiel compañera de nuestra debilidad. Empeoraríamos mucho la triste condicion de la humanidad si quisiéramos cambiar por el sistema de la legislacion el sistema de la naturaleza, y tratásemos de hacer revivir nuestros temores con respecto á un tiempo que ya no existe, sin poder restituirnos al mismo paso nuestras esperanzas. Lejos de nosotros la idea de esas leyes de dos caras, que teniendo un ojo fijo sobre lo pasado y otro sobre lo venidero, secarian la fuente de la confianza y llegarian á ser un principio eterno de injusticia, de trastorno y de desórden. Mas ¿por qué, se dirá, dejar impunes abusos que existian antes que la ley, que por fin se promulga para reprimirlos? Porque es preciso que el remedio no sea peor que el mal. Toda ley nace de un abuso. No habria, pues, ley que no debiera ser retroactiva. No exijamos que los hombres sean antes de la ley lo que no deben ser sino por ella.»

II. Todos los legisladores han tributado homenaje á estos grandes principios: *Leges et constitutiones* (dice la ley 7.ª, *C. de legibus*) *futuris certum est dare formam negotiis, non ad facta præterita revocari.* La Convencion nacional de Francia, por una ley de 5 de Brumario y otra de 17 de Nivoso del año dos, hizo retroceder hasta el 14 de Julio de 1789 la igualdad absoluta de las particiones entre todos los coherederos; pero bien pronto reconoció el error á que la habian arrastrado los que entonces la dominaban, y dueña ya de sí misma, no solamente anuló tan absurdas leyes por decreto de 9 de Fructidor del año tres, sino que, en la *Declaracion de los derechos del hombre y del ciudadano*, estableció formalmente que ninguna ley civil ó criminal pudiese tener efecto retroactivo. La misma verdad se tuvo cuidado de sentar despues en el Código civil de aquella nacion, repitiendo que la ley no dispone sino para el porvenir; porque, como decian sus redactores, hay verdades útiles que no basta publicar una vez, sino que es necesario reiterarlas en todas ocasiones y hacerlas resonar contínuamente en los oidos del magistrado, del juez y del legislador, para que nunca las olviden.

III. En nuestros Códigos, igualmente se halla consagrado este principio conservador de las sociedades. La ley 1.ª, tít. 1.°; la 12, tít. 1.°; la 8.ª, tít. 4.°, lib. 2.°; la 1.ª, tít. 5.°, lib. 3.°, y la 6.ª, tít. 1.°, lib. 5.° del Fuero Juzgo, manifiestan con toda claridad que las disposiciones de las leyes comprenden los pleitos ó negocios futuros, y no los que ya han acaecido. La ley 1.ª, tít. 5.°, libro 4.° del Fuero Real, quiere que el delincuente reciba la pena que debia haber en el tiempo de la culpa y no en el de la sentencia. La ley 200 del Estilo declara del mismo modo, que no se entiende el fuero con lo pasado, hecho y otorgado antes, y sí solo con lo futuro. La ley 15, tít. 14, Part. 3.ª, establece tambien, que cuando sobre algun contrato ó delito hecho en tiempo en que se juzgaba por el Fuero viejo, se pusiere demanda en tiempo de otro Fuero nuevo contrario al primero, se debe probar y librar el pleito por el viejo y no por el nuevo: «porque el tiempo en que son comenzadas et fechas las cosas, debe siempre ser catado, magüer se faga demanda en juicio en otro tiempo sobrellas.» Finalmente, la

ley 13, tít. 17, lib. 10, Nov. Recop., supone el principio de la no retroactividad de las leyes, y con arreglo á él resuelve cierto caso que se sometió á la decision del Soberano, mandando al mismo tiempo que su declaracion se tenga por regla general, á fin de evitar dudas y recursos de igual naturaleza. Véase el párrafo III de este artículo, aparte V, núm. 9.

II.

EXCEPCIONES DE LA REGLA.

I. Aunque es regla general que la ley no debe aplicarse sino á los negocios que ocurran despues de su promulgacion, hay sin embargo casos en que por expresa disposicion puede extender su imperio á los hechos pasados. Así lo manifiesta claramente la citada ley 7.ª, *C. de legibus,* cuando despues de haber sentado el principio de la no retroactividad de las leyes, pone luego esta excepcion: *Nisi nominatim et de præterito tempore et adhuc pendentibus negotiis cautum sit.* De suerte, que la ley tendrá efecto retroactivo cuando el legislador así lo disponga expresamente, abrazando tiempos ya trascurridos y negocios ó hechos que todavía se hallan pendientes ó no han sido juzgados.

II. Mas ¿cuáles son los casos en que podrá el legislador dar expresamente retroaccion á sus disposiciones? Son principalmente aquellos en que pueda decir que extendiendo su imperio á lo pasado, no hace mas que restituir su vigor á una ley que ya existia, ó restablecer derechos que jamás han podido ser desconocidos sin crímen. Así es que los Emperadores Zenon y Anastasio, por las leyes 8.ª y 9.ª C. *de incestis nuptiis,* declararon nulos los matrimonios anteriormente contraidos, con menosprecio de las leyes, entre cuñados y cuñadas. Así es, que el Emperador Constantino, por la ley 3.ª C. *de pactis pignorum,* proscribió los pactos comisorios que se habian hecho entre acreedores y deudores.

Así es tambien, que don Fernando IV y don Alonso XI revocaron y anularon las adquisiciones que contra la ley de amortizacion se habian hecho por manos muertas.

III. Felipe IV, en pragmática de 14 de Noviembre de 1652, ordenó que todos los intereses causados hasta aquel dia que estuviesen por pagar, y los que de allí adelante corriesen por cualesquiera contratos, obligaciones ó negocios en que conforme á derecho se podian pedir ó llevar intereses, aunque fuesen tocantes á su Real Hacienda ó por él aprobados, no pudieran pasar de cinco por ciento al año, ni hubiera obligacion de pagarlos mas que á este respecto, sin embargo de cualesquiera pactos ó contratos que hubiese hechos ó se hiciesen, los cuales anulaba y prohibia como injustos y usurarios, y so las penas impuestas por derecho contra ellos: ley 22, tít. 1.°, lib. 10, Nov. Recop. Así tambien por pragmáticas de 1563, 1583, 1608, 1621, 1705 y 1750, se redujeron los réditos de los censos anteriormente constituidos: not. 1.ª y 2.ª, y leyes 6.ª, 8.ª y 9.ª, tít. 15, lib. 10, Nov. Recopilacion.

IV. Don Fernando y doña Juana, por cédula del año 1511, mandaron que las leyes publicadas en la ciudad de Toro el dia 7 de Marzo de 1505, se guardasen y cumpliesen por los jueces en los pleitos y causas que despues de dicha publicacion se hubiesen comenzado, aunque los casos y negocios sobre que recaian las causas y pleitos hubieran acaecido y pasado antes de la formacion de dichas leyes; excepto en los casos que las mismas leyes de Toro expresamente dicen y declaran que no se entiendan ni extiendan á las cosas y negocios pasados: ley 6.ª, tít. 2.°, lib. 3.°, Nov. Recop.

V. Cuando alguna ley deja de surtir los efectos que el legislador se habia prometido, porque la intriga, la prepotencia y la falacia saben sofocarla y reducirla á un estado de nulidad, puede el legislador darle mas fuerza con otra nueva ley, anulando los actos que en contravencion á la primera se hubieren ejecutado; porque en la lucha de la malicia y de la ley, esta es y no aquella la que por fin debe obtener la victoria. «El que con el artificio y el fraude, dice Bacon en su aforismo 48, burla y elude las palabras ó el espíritu de la ley, merece bien que otra ley nueva le tienda una red en que le coja; de suerte que en los casos de fraude y dolosa evasion es muy justo que las leyes den una mirada hácia atrás, y se presten auxilio unas á otras, para que el que armando asechanzas trate de destruir las leyes presentes, se contenga á lo menos con el temor de las futuras.» *Qui verba aut sententiam legis captione et fraude eludit et circumscribit, dignus est qui etiam á lege sequente innodetur; igitur in casibus fraudis et evasionis dolosæ, justum est, ut leges retrospiciant, atque alteræ alteris in subsidiis sint, ut qui dolos meditatur, et eversionem legum præsentium, saltem á futuris metuat.*

VI. Pueden darse tambien leyes retroactivas que declaren el derecho natural, sin que nadie pueda quejarse de ellas con justicia; porque la razon civil no puede anonadar los derechos que el hombre ha recibido de la naturaleza, y porque siempre hay lugar á restitucion contra la usurpacion de tales derechos. *Leges quæ jus naturale declarant,* dice el jurisconsulto francés M. Dupin en su nota al aforismo 51 de Bacon, *retrospicere possunt, et nemo de hoc queri potest; etenim civilis*

ratio jura naturalia corrumpere nequit, ley 8.ª, D. *de cap. min.: contra talium jurium usurpationem regressus semper admittitur*. No por cierto, dice todavía Merlin hablando del decreto de abolicion de la esclavitud y feudalidad, no puede llamarse propiamente retroactiva una nueva ley que haciendo revivir una ley escrita en el código eterno é imprescriptible de la naturaleza, borra con el dedo de su omnipotencia los actos que mientras esta dormia, digámoslo así, dieron un golpe mortal á los derechos mas sagrados del hombre.

VII. Consideraciones de política pueden igualmente mover alguna vez el ánimo del legislador á tender la vista hácia atrás en materias de derecho positivo. Así es que la ley de 27 de Setiembre de 1820, no contenta con prohibir para lo succesivo la creacion de nuevas vinculaciones, suprimió absolutamente todas las que se hallaban fundadas, restituyendo á la clase de libres los bienes de que se componian.

III.

TODA NUEVA LEY, Á LA CUAL NO SE DÁ EXPRESAMENTE FUERZA RETROACTIVA, ¿SERÁ INAPLICABLE POR ESTA SOLA RAZON Á TODOS LOS ACTOS PASADOS Y Á TODOS LOS DERECHOS ADQUIRIDOS ANTES DE SU PUBLICACION?

I. No hay principio mas sencillo en apariencia que el de la no retroactividad de las leyes, y sin embargo es bien difícil medir con exactitud toda su extension. Esta es una de las materias mas árduas que se encuentran en el estudio de la ciencia del derecho, y su dilucidacion es ahora tanto mas importante, cuanto que las muchas leyes nuevas que se han dado en esta época y las que todavía se preparan, no podrán menos de hacer pulular á cada paso mil tropiezos que embaracen el curso de la justicia. Nos detendremos, pues, algun tanto en este asunto, y procuraremos fijar la extension ó limitacion del principio de la no retroactividad de las leyes, tomando especialmente por guia la doctrina del profundo Merlin.

II. Ante todo es necesario determinar con precision, así el carácter de la retroactividad legislativa, como las circunstancias que se requieren para que una ley pueda considerarse retroactiva; y no hay mejor medio de lograrlo que el de examinar los motivos que se tuvieron para proclamar el principio tutelar de la no retroactividad de las leyes. Este principio no se escribió en el frontispicio de los códigos romanos y de los nuestros, sino para servir de preservativo á los individuos de la sociedad contra los caprichos del legislador, esto es, para impedirle que viole nuestra seguridad personal, haciéndonos castigar hoy por un hecho de ayer que no estando vedado cuando se ejecutó se debia tener por permitido, ó que atente arbitrariamente contra nuestra propiedad despojándonos de bienes ó derechos que habíamos adquirido bajo los auspicios de leyes anteriores. Este es, y no otro, el verdadero y único motivo del principio.

III. Para que haya retroactividad en la ley, se requiere el concurso de dos circunstancias: primera, que la ley vuelva sobre lo pasado y lo mude; segunda, que vuelva y lo mude en perjuicio de las personas que son objeto de sus disposiciones.

Requiérese en primer lugar que la ley mude lo pasado. Mas ¿qué es lo pasado con respecto á la ley? Defínelo muy bien la citada ley 7.ª, C. *de legibus*, la cual, despues de decir que las leyes disponen para lo futuro y no retrogradan á lo pasado, *leges et constitutiones futuris certum dare formam negotiis, non ad facta præterita revocari*, añade á continuacion: á menos que el legislador haya extendido determinadamente su disposicion al tiempo pasado y á las cosas todavía pendientes, *nisi nominatim et de præterito tempore et adhuc pendentibus negotiis cautum sit*. Vemos aquí las cosas todavía pendientes puestas en oposicion con las cosas ya pasadas. No se podrá, pues, considerar como pasado á los ojos de la ley sino lo que ya no está pendiente; y por tanto todo lo que pende todavía, se encuentra comprendido por la ley, aun cuando esta dispone pura y simplemente, y que por eso queda substraido á su imperio lo pasado. Supongamos, por ejemplo, que en el estado actual de nuestra legislacion, en que los varones pueden casarse á los catorce años y las hembras á los doce, se publica una ley nueva prohibiendo el matrimonio á los varones menores de diez y seis años y á las hembras menores de quince: si un varon que ha cumplido los catorce años y una mujer que ha cumplido los doce llegan á casarse antes de ser obligatoria la nueva ley, nada hay que decir sobre la validez de su matrimonio; pero si no han hecho mas que anunciar su próximo enlace por medio de las amonestaciones ó proclamas, pierden por la promulgacion de la nueva ley, la capacidad que por la antigua tenian para casarse, el varon hasta que cumpla los diez y seis años y la mujer hasta que cumpla los quince.

Requiérese en segundo lugar ¡para que haya retroactividad, no solo que la ley mude ó altere lo pasado, sino que lo mude en perjuicio de las personas á quienes se refieren sus disposiciones. Y ¿cómo podria la ley mudar lo pasado en perjuicio de estas personas? No de otro modo que quitándoles derechos actualmente adquiridos. No habiéndose establecido, pues, el principio de

la no retroatividad de las leyes sino para poner los derechos de que gozamos al abrigo de los golpes que el capricho del legislador podria darles, es evidente desde entonces que no puede haber retroactividad donde los derechos precedentemente adquiridos son respetados y quedan ilesos.

Mas ¿qué se entiende por derechos adquiridos? *Derechos adquiridos* son los que han entrado en nuestro patrimonio y hacen parte de él, y que ya no pueden quitársenos por el mismo de quien los hemos obtenido. Tales son los derechos que se derivan inmediatamente de un contrato, los que nos ha conferido un testamento cuyo autor ha muerto, los que tenemos á una succesion abierta en virtud de una ley vigente al tiempo de abrirse. Pero no son tales los derechos puramente facultativos, á menos que los hayamos ejercido, y que por razon de este ejercicio se hayan hecho nuestras las cosas que son su objeto. Hay, en efecto, *facultades* otorgadas por la ley, como las hay otorgadas por particulares; y si estas son esencialmente revocables mientras no toman el carácter de derechos estipulados ó convencionales, aquellas no dejan de serlo jamás, porque el legislador no contrata cuando concede una facultad; permite, pero no se obliga; conserva siempre el poder de retirar su permiso, y aquellos á quienes lo retira antes de que hayan hecho uso de él, no tienen pretexto alguno para quejarse.

IV. Lo que decimos de la simple facultad de que todavía no se ha hecho uso, ¿puede acaso aplicarse á la *expectativa*, esto es, á la esperanza que por razon de un hecho ya pasado ó por cierto estado de cosas tenemos concebida de gozar de un derecho futuro? En otros términos: ¿esta esperanza constituye por sí misma un derecho adquirido? Esto depende de la naturaleza del hecho ó del estado de cosas de que la tenemos. Podemos tenerla, con efecto: 1.°, de la voluntad todavía mudable y *ambulatoria* del hombre; 2.°, de una ley que el legislador que la creó es siempre dueño de revocar; 3.°, de un testamento cuyo autor ha fallecido; 4.°, finalmente, de un contrato.

En el primero y segundo caso es evidente que la expectativa ó esperanza no constituye un derecho adquirido; porque no puede considerarse como adquirido el derecho que no se ha deferido todavía y cuya expectativa no se apoya sino en un acto siempre revocable. Así es que mientras vive el testador que ha dispuesto de sus bienes con arreglo á la ley vigente, puede una nueva ley neutralizar sus disposiciones y dejar sin efecto la esperanza que habian formado los herederos instituidos y los legatarios. Asi es que mientras no se abre una succesion que por la ley existente debe pertenecer en todo ó en parte á tal persona, puede una ley nueva, estableciendo otro órden de succeder, quitar á esta persona la esperanza que tenia de recoger la herencia.

En el tercer caso, no puede haber expectativa sino en razon de alguna condicion que el testador hubiere puesto á la institucion de heredero ó á la manda ó legado; pues si la institucion ó la manda es pura y simple, no habrá ya *expectativa*, sino *derecho adquirido*, aun antes de la aceptacion del heredero ó legatario. Supongamos, pues, que un testador que falleció el año pasado te instituyó su heredero bajo la condicion de que se verificase tal ó tal acontecimiento. Mientras no se cumpla la condicion, solo tienes la expectativa de la succesion del testador; y esta expectativa se desvanecerá, si antes que se convierta en derecho adquirido por el cumplimiento de la condicion, llegares á fallecer. Mas si estando todavía pendiente la condicion, sobreviene una ley que destruye ó limita los efectos de las disposiciones de la clase de aquella que se ha hecho en tu beneficio, no por eso sufrirá ya lesion alguna tu institucion; porque el heredero nombrado bajo condicion adquiere por la muerte del testador y por la irrevocabilidad de que entonces se reviste su testamento, el derecho de recoger la herencia en caso de que la condicion llegue á cumplirse. Véase *Condicion* en sus diferentes artículos.

En el cuarto caso, la expectativa que resulta de un contrato, está siempre fuera de tiro de las leyes posteriores; porque todo contrato forma un vínculo legal que pone á los que lo suscriben en la necesidad de dar ó hacer aquello á que se han obligado; y no importa que la expectativa dependa de una condicion que no puede cumplirse absolutamente ó que no puede cumplirse sino despues de una mudanza sobrevenida en la legislacion. Esta condicion tendrá sin duda pendiente el efecto del vínculo legal que se ha formado por el contrato: *ex conditionali stipulatione tantum spes est debitum iri*; pero no puede producir la disolucion de este vínculo sino por su falta de cumplimiento, y no impide que de este mismo vínculo resulte desde luego un derecho adquirido, en el sentido de no poder romperse de otro modo. Esto es tan cierto, que la esperanza que constituye esta especie de expectativa se trasmite regularmente á los herederos del que la ha estipulado: *Eamque ipsam spem in hæredem transmittimus, si priusquam conditio extiterit, mors contigerit*; pár. 4.°, *Inst. de verb. obligat.*

V. Mas sobre toda esta materia hay que hacer observaciones importantes; y es preciso considerar el principio especialmente con respecto á la capacidad de las personas, á los contratos, á los cuasi-contratos, á los testamentos, á las suc-

cesiones intestadas, á los procedimientos judiciales, á las sentencias, al modo de ejecucion de contratos y sentencias, á los delitos y cuasi-delitos, á la prescripcion, á las leyes interpretativas, á las leyes correctivas de errores introducidos en leyes precedentes, y á las leyes que no hacen mas que proclamar reglas anteriormente reconocidas y adoptadas.

1.° *Capacidad de las personas.*—La capacidad de las personas está siempre en el dominio de la ley, porque no es otra cosa que el resultado del estado civil de las mismas, el cual, estando subordinado al interés general, puede siempre modificarse por el legislador en razon de las alteraciones de las costumbres y de las nuevas necesidades de la sociedad: de manera que por efecto de una nueva ley puede una persona que era capaz para tal ó tal acto hacerse incapaz para él, y de incapaz volverse capaz, ó permanecer en el mismo estado en que se hallaba. Así es que si se diese una nueva ley fijando la mayor edad á los veinte años, todos los que al tiempo de su promulgacion los hubiesen cumplido se harian mayores *ipso jure* y gozarian los derechos de tales, aunque ahora no pueden serlo sino á los veinticinco segun la ley bajo cuyo imperio han nacido; y por el contrario, si habiendo una ley que fijase la mayor edad á los veinte años, como sucede en alguna provincia de España, sobreviniere otra nueva que la llevase á los veinticinco; todas las personas que no llegasen á los veinticinco, aunque hubiesen cumplido los veinte, volverian al estado de menores hasta cumplir los veinticinco años de edad: bien que todos los contratos y demás actos que hubiesen hecho en calidad de mayores hasta la promulgacion de la nueva ley, serian válidos y surtirian todos sus efectos.

2.° *Contratos.*—Desde el momento en que se ha formado el vínculo de un contrato, resultan para los contrayentes derechos y obligaciones que las leyes posteriores no pueden ya quitarles. Su validez ó nulidad intrínseca depende únicamente de la ley del tiempo en que fué celebrado. Por consiguiente, si fué válido en su principio, ya no puede anularse bajo pretexto de que una ley posterior vino á establecer nuevas condiciones que no se observaron en él; y por el contrario, si en su principio fué nulo, ya no puede validarse bajo pretexto de que una ley posterior viene á declarar inútil una condicion que faltó en el acto de su celebracion.

Lo que se ha dicho de la validez ó nulidad del contrato debe aplicarse tambien á su mutabilidad ó inmutabilidad. Así es que si uno de los cónyuges hace al otro una donacion, que por las leyes actuales es revocable, conservará esta donacion su carácter de revocabilidad, aunque despues venga otra ley que haga irrevocables las donaciones entre cónyuges.

De la misma manera, las formalidades de los contratos dependen únicamente de la ley del tiempo de la celebracion; porque la ley no puede querer que un acto se haya sujetado á formas que no eran conocidas cuando se hizo. De aquí es que si uno de los contrayentes trata de probar en juicio su contrato, no se ha de atender para esta prueba á la ley del tiempo en que ejerce la accion, sino á la ley del tiempo en que se verificaron los hechos de que la accion trae su orígen. Puede muy bien una ley nueva establecer las pruebas que crea mas convenientes con respecto á los contratos que en adelante se hicieren; pero no puede desechar como desnudo de fuerza probatoria con respecto á contratos pasados, un instrumento que la tenia por la ley del tiempo en que se celebraron, ni tampoco admitir como revestido de dicha fuerza, un instrumento que en el citado tiempo carecia de ella.

Los derechos que resultan de los contratos, ora sean actuales y efectivos, ora sean solo expectativos y eventuales, están asimismo fuera del alcance de toda ley posterior. Esta regla se aplica, no solamente á los pactos expresos en el contrato, sino tambien á los que se sobrentienden en virtud de la ley bajo la cual se ha celebrado.

Mas aunque los derechos actuales ó expectativos que resultan de los contratos estén fuera del alcance de toda ley posterior, puede, sin embargo, la ley posterior sujetar su ejercicio para en adelante á las formalidades, diligencias y condiciones que estimare convenientes; con tal que estas formalidades, diligencias y condiciones no dependan de acontecimientos ó hechos extraños á la voluntad de las partes á quienes las impone, ó en otros términos; con tal que estas partes no puedan imputar sino á su propia negligencia, el perjuicio que experimentaren por la omision ó falta de cumplimiento de estas condiciones, diligencias y formalidades.

La rescision de un contrato por causa de dolo, de violencia, de error ó de lesion, debe juzgarse con arreglo á la ley del tiempo de la celebracion del contrato, y no por la ley del tiempo en que se deduce la accion.

Una ley que introduce nuevas causas de resolucion, rescision ó revocacion de los contratos, no es aplicable á los celebrados bajo el imperio de otra ley diferente, si estas nuevas causas se derivan de hechos anteriores á la nueva ley, ó de hechos que siendo posteriores no dependen de la voluntad de la parte contra la cual se quiere pedir la resolucion; pero bien puede aplicarse á dichos contratos, si las nuevas

causas provienen de hechos posteriores á la nueva ley que solo dependan de la voluntad de dicha parte.

Por el contrario, una ley que suprime alguna de las causas de resolucion que admitia la ley anterior, no es aplicable á los contratos hechos bajo el imperio de esta; pues si bien puede una ley introducir para la resolucion del contrato celebrado antes de su publicacion, causas que no se admitian por la ley del tiempo del contrato, con tal que se deriven de hechos posteriores y dependientes de la voluntad de la parte contra quien ha de intentarse la demanda de resolucion; no puede empero abolir las causas de resolucion que existian al tiempo en que el contrato fué celebrado, ni por consiguiente impedir que estas causas continúen produciendo su efecto, aunque no se entable sino despues de su publicacion la accion resolutoria.

3.° *Cuasi-contratos.*—Los cuasi-contratos producen obligaciones y derechos del mismo modo que los contratos; y por consiguiente tales obligaciones y derechos se hallan asimismo fuera de tiro de las leyes posteriores. Así que si en la tutela, que es un cuasi-contrato entre el tutor y el pupilo, dispusiere una ley que los tutores no estén obligados á dar fianzas, no por eso quedará relevado de ellas el tutor legítimo ó dativo que hubiese sido nombrado bajo el imperio de la ley actual que impone esta obligacion; y si por el contrario, se diere una ley para obligar á los tutores testamentarios á dar fianzas del mismo modo que los legítimos y dativos, no estarán obligados á dar los que ya lo fueren antes de la publicacion de la nueva ley: la razon es, porque en la primera hipótesis los pupilos han adquirido ya un derecho de que no se les puede privar, y en la segunda no se puede imponer á los tutores una obligacion que no han contraido por su aceptacion del cargo.

4.° *Testamentos.*—El testamento no es un acto perfecto, ni tiene fuerza, ni da derechos, sino despues de la muerte del testador; y de aquí es que no solo puede revocarse por el testador mientras viviere, sino que quedará absolutamente nulo por la incapacidad de testar en que incurriere el testador á virtud de la ejecucion de una ley penal sobrevenida antes de su muerte, y perderá todos ó parte de sus efectos por una nueva ley publicada despues del testamento y antes de la muerte del testador que declare incapaces de recibir la herencia ó los legados á las personas á quienes se han dejado, ó que limite y restrinja la facultad de los testadores para disponer de sus bienes. Véase lo que acabamos de decir mas arriba.

No se sigue de estos principios, que el testamento otorgado con las formalidades prescritas por la ley actual, haya de quedar nulo por una ley subsiguiente que viviendo todavía el testador establezca otras formalidades mas complicadas; porque si bien el testamento no es mas que una cosa empezada, *pendens negotium*, en todo lo relativo á la capacidad de disponer y de recibir y al fondo de sus disposiciones mientras no muere el testador; se considera empero una cosa consumada en cuanto á su forma, y pertenece por lo mismo á lo pasado desde que se halla revestido de las solemnidades prescritas por la ley del tiempo de su otorgamiento. Es claro que esta doctrina debe ceñirse al caso de que la ley que introduce nuevas formalidades para los testamentos, guarde silencio sobre los testamentos hechos con arreglo á las formalidades anteriores; pues si declarase que no reconoceria otros testamentos que los que estuviesen hechos segun la nueva forma, habrian de rehacerse los testamentos otorgados, segun la antigua por los testadores que todavía viviesen, sin que por eso se pudiese llamar retroactiva la ley, pues que á nadie quitaba derechos adquiridos.

Mas supongamos un testamento que deberia declararse nulo por carecer de algunas de las formalidades prescritas por la ley, bajo cuyo imperio se ha otorgado; ¿se hará válido, por ventura, si antes de la muerte del testador sobreviene una ley que para la validez de las disposiciones de última voluntad se contenta con las formalidades de que está revestido? Dícese por la afirmativa, que el testador, por el mero hecho de dejar subsistir su testamento bajo la nueva ley, se supone haberlo otorgado de nuevo en la forma que esta prescribe. Pero si se admite esta suposicion, ¿qué razon habrá para no suponer, en el caso inverso, que el testador que sobrevive á una ley por la cual se establecen formalidades que no observó en el testamento que hizo antes de su publicacion, se entiende haber desistido de él por el mero hecho de no haberle dado la nueva forma que se exige? Ninguna por cierto; y sin embargo, acabamos de ver que el testamento revestido de la forma prescrita por la ley que estaba en vigor al tiempo de su otorgamiento, no se anula por efecto de una ley nueva que viviendo el testador sujeta los actos de última voluntad á otra forma diferente. Forzoso es, pues, que por reciprocidad, el testamento desnudo de la forma prescrita por la ley del tiempo en que se hizo, quede nulo, aun despues que una nueva ley declare suficiente para en adelante la forma de que se halla revestido. En efecto, así en un caso como en otro, el testamento es, en cuanto á su forma, una cosa consumada cuando aparece la nueva ley. No se puede sacar, pues, de la nueva ley un argumento mas fuerte para validarlo que para anularlo.

La ley que declara capaz de testar al individuo que antes era incapaz, ¿hace válido el testamento que este habia otorgado en su estado de incapacidad? La negativa es una consecuencia necesaria de la regla general, que para hacer testamento válidamente, exige capacidad en el momento mismo en que se hace.

La ley que repone al testador antes de su muerte en la capacidad que tenia cuando testó, y de que una ley intermedia le habia privado, ¿revalida su testamento? Lo revalida en efecto, porque para decidir si un testador ha dispuesto válidamente, no debe atenderse sino á dos tiempos, esto es, al del otorgamiento y al de la muerte, sin tomar en cuenta los acontecimientos que en el intervalo del uno al otro han producido en sus disposiciones un vicio ó defecto que no existia en el primero ni se encontraba en el segundo. *Solemus dicere media tempora non nocere: ut puta, civis romanus hæres scriptus, vivo testatore factus peregrinus, mox civitatem romanam pervenit; media tempora non nocent.* Tales son las palabras de la ley 6.ª, pár. 2.°, *D. de hæred. instit.* La ley 49, pár. 1.° del mismo título, dice igualmente que *medio tempore inter factum testamentum et mortem testatoris, mutatio juris hæredi non nocent.*

5.° *Sucesiones intestadas.*—La ley del tiempo en que se abre una succesion abintestato, esto es, del tiempo en que muere la persona intestada, es la única que determina quiénes son los que deben recoger la herencia, y cuál es el derecho de cada uno de los llamados en los bienes de que se compone. Así, pues, la esperanza que pudieran haber concebido á la herencia otras personas en virtud de una ley anterior, quedaria desvanecida con la publicacion de la nueva ley, porque tal esperanza no formaba un derecho adquirido, como ya se ha insinuado mas arriba; y por la contraria razon, si despues de la muerte de la persona intestada, sobreviniere otra ley que variase el órden de succeder, no podria ya privar de los bienes hereditarios á las personas llamadas por la ley del tiempo de dicha muerte, aunque todavía no los hubiesen aceptado; pues que tenian ya adquirido en ellos un derecho que hacia parte de su patrimonio. Mas si una ley publicada despues de la muerte del intestado, prescribiese otra forma ó modo de hacer la aceptacion ó la liquidacion y particion de la herencia, la nueva ley seria, y no la antigua, la que habria de servir de regla para estos actos.

6.° *Procedimientos judiciales.*—Como los procedimientos, por razon de su naturaleza, no son ni pueden ser simultáneos, sino succesivos, pertenecen á lo pasado y á lo venidero; compuestos de muchos actos que se hacen succesivamente, y á diferentes intervalos, pertenecen á lo pasado respecto de los actos que han precedido á la nueva ley que muda la forma de proceder, y á lo venidero por todos aquellos que deben subseguirla. Así que, no puede la ley, sin hacerse retroactiva, declarar nulos los actos anteriores de un proceso que se empezó con arreglo á la ley precedente.

Sin embargo, como la ley tiene á su disposicion el porvenir, no está siempre obligada á mantener los efectos de estos actos; y es necesario distinguir bajo este aspecto entre los actos consumados y los que solo están empezados. Si los actos están consumados, como por ejemplo, si una providencia de citacion se ha notificado válidamente, si se ha interpuesto en debida forma una apelacion, si se ha admitido la recusacion propuesta contra un juez, si se ha procedido á una informacion ó á una inspeccion ocular, no podrá desestimarlos la nueva ley ni quitarles los efectos que hubieran tenido bajo la ley anterior. Mas si solamente son actos empezados, puede la nueva ley cambiar la direccion ó giro que debian tener segun la antigua, y ordenar que el proceso entablado antes de su publicacion se continúe por otros jueces ó en otra forma diferente.

Si pues la nueva ley no dispone otra cosa, á ella es á la que deben arreglarse, en los procesos principiados antes de su publicacion, todos los actos que se hagan posteriormente. Decimos, *si no dispone otra cosa*, porque puede muy bien dejar obrar las leyes anteriores sobre los actos subsiguientes de un proceso que se comenzó bajo su imperio. Así es que Justiniano, por su Novela 115, cap. 1.°, quiso que los negocios llevados por apelacion ante los tribunales superiores se instruyesen y juzgasen allí en la misma forma que lo habian sido en primera instancia.

Diráse tal vez que el proceso no puede ser un agregado incoherente de autos y diligencias entre las cuales no haya conexion alguna; que por el contrario y segun su naturaleza, los actos subsiguientes deben derivarse de los que preceden, pues que no son sino su desarrollo; y que por lo tanto seria un absurdo introducir una nueva forma en las causas ya pendientes, y deducir de los primeros actos de la causa consecuencias que no podian estar contenidas ni aun previstas en ella. Pero esto no prueba otra cosa, sino que hay casos en que, al establecer una nueva forma de proceder, debe ordenar la sabiduría del legislador, que en los negocios anteriormente comenzados se siga la forma prescrita por las leyes precedentes. No habiéndose puesto esta excepcion, no está en el arbitrio de los jurisconsultos ni de los magistrados el suplirla contra la regla general de que las leyes deben llevarse á efecto desde su publicacion.

Aunque despues de publicada una ley que varía la forma de los procedimientos, deben arreglarse á ella todos los actos posteriores de la causa que se habia principiado antes, á no ser que otra cosa se hubiese dispuesto en la misma; no por eso ha de decirse, que cuando una ley introduce para la persecucion de ciertos delitos nuevas reglas de competencia, queda privado *ipso jure* de continuar entendiendo en un delito de esta naturaleza el tribunal que anteriormente habia tomado conocimiento de él. Puede quitárselo, si quiere, la nueva ley; pero mientras así no lo haga, se supone que se lo deja, porque es regla general que todo juicio debe terminarse donde se empezó: *Ubi acceptum est semel judicium, ibi et finem accipere debet:* ley 30, D. *de judiciis.*

7.° *Sentencias.*—Una sentencia forma entre las partes litigantes una especie de contrato; *ut in stipulatione contrahitur, ita judicio contrahi,* dice la ley 3.ª, pár. 11, D. *de peculio*; y por eso la accion *judicati*, de cosa juzgada, esto es, la accion que á la parte que ha obtenido una sentencia, confiere la ley para hacerla ejecutar, es siempre personal, ya sea de la misma naturaleza ó puramente real la accion originaria; *ad quam executionem obtinendam* (dice Voet, sobre el Digesto, tit. *de re judicata*, núm. 30), *comparata fuit ex jure civili actio judicati, si condemnatus sua sponte non pareret judicato..., non modo locum habens, si condemnatio ex actione in personam secuta sit, sed et si ex actione in rem.* Proviene este principio de que los que entran en litigio ante un tribunal, se entiende que se someten á su decision, reservándose empero todas las vias de derecho que la ley concede para reformarla. De aquí es, que las razones que ponen á los contratos fuera del alcance de las leyes posteriores, militan igualmente para que no se anule una sentencia bajo pretexto de no ser conforme á una ley posterior que establece nuevas reglas sobre las condiciones y formalidades requeridas para su validez intrínseca ó para que haga plena fe el instrumento que la contiene.

Lo mismo debe decirse en cuanto á los efectos de las sentencias que se han pronunciado antes que una nueva ley los arreglase de otro modo. Por la propia razon, la ley del tiempo de la sentencia es á la que debe acudirse para decidir si dicha sentencia es ó no susceptible de oposicion, y cuáles son en su caso las vias ó recursos que hay para atacarla. Y por la razon inversa, la sentencia que segun la ley del tiempo en que se dió, era susceptible de alguna excepcion de parte del condenado, no puede dejar de serlo por efecto de una ley posterior. El mismo principio nos conduce naturalmente á sentar, que la ley que suprime alguno de los medios ó recursos que habia contra las sentencias, no puede impedir que las sentencias anteriores queden sujetas al nuevo juicio que abria á las partes condenadas la ley del tiempo en que se dieron.

8.° *Ejecucion de contratos y sentencias.*—Los derechos que al publicarse una nueva ley tenemos ya adquiridos sobre la materia de que trata, son en cuanto al fondo independientes de las nuevas reglas que la misma establece, porque bajo este aspecto pertenecen á lo pasado; mas en cuanto al modo de su ejecucion, pertenecen al porvenir, y de consiguiente no es sino la nueva ley la que sobre este punto debe tomarse por guia. Esta doctrina, no solo es aplicable al modo de hacer efectivos los contratos, sino tambien al modo de hacer efectivas las sentencias. Sin embargo, al establecer una nueva forma de ejecutar los contratos ó sentencias, puede la ley exceptuar los contratos celebrados ó las sentencias dadas antes de su publicacion.

9.° *Delitos y cuasi delitos.*—En los delitos es necesario distinguir entre la accion pública y la accion civil. Se ha dicho mas arriba, que en materia civil no debe aplicarse á los hechos anteriores á la nueva ley, en todo lo relativo al fondo de ellos, sino la ley del tiempo en que acaecieron. Mas en materia criminal, cuando solo se trata de la vindicta pública, no se debe aplicar la ley del tiempo del delito, sino en caso de ser menos rigurosa que la publicada despues; y el hecho calificado de delito por la ley del tiempo en que se cometió, no debe castigarse, si antes de intervenir contra su autor una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, se promulga una ley que lo declara exento de pena.

Esta regla se funda en dos razones. La primera es que, como se ha establecido mas arriba, no hay retroactividad en una ley, sino cuando muda lo pasado en perjuicio de las personas que son objeto de sus disposiciones; que se ha prohibido en beneficio de los acusados el dar retroaccion á las leyes penales, y que no se puede convertir esta prohibicion contra ellos. La segunda es que si la ley nueva ha prescrito penas mas graves que la antigua, no lo ha hecho sino para prevenir con mas seguridad los delitos; que no puede influir sobre los anteriormente cometidos; que para producir su efecto, basta que alcance á todos aquellos que en adelante despreciaren sus amenazas; y que si la ley nueva es mas suave que la antigua, seria demasiado rigor aplicar una pena que el legislador mismo ha tenido por excesiva, debiendo además evitarse el extraño espectáculo de dos reos de un mismo delito, de los cuales el uno fuese castigado con mas severidad que el otro por solo el hecho de haber delinquido aquel por la mañana y este por la tarde.

Si la pena mas dura de la ley antigua se hubiere impuesto ya por una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, no se entiende que la nueva ley la reduce *ipso jure* sin que se explique formalmente; porque una vez pronunciada y pasada en cosa juzgada la condenacion penal, solo un acto expreso y especial del Soberano puede impedir sus efectos.

* El nuevo Código penal de 1870 ratifica en sus arts. 22 y 23 el principio, con aplicacion al derecho penal, de que las leyes no tienen efecto retroactivo ejecutándose únicamente desde el dia en que se reputa conocida su publicacion, y marca las excepciones á esta regla.

Y en efecto, en el citado art. 22 se previene, que no será castigado ningun delito ni falta con pena que no se halle establecida por ley anterior á su perpetracion. La disposicion de este artículo viene á ser un complemento de la del art. 2.° Este se referia á los actos ú omisiones; el 22 á las penas. El fundamento de ambos es el mismo del principio de la irretroactividad de las leyes. La explanacion de este principio respecto del caso en que leyes posteriores penasen hechos no previstos anteriormente, se ha expuesto al explicar dicho artículo en el de esta obra, *Delito*. Las razones para la aplicacion de dicho principio al caso en que leyes posteriores agraven la pena con que se castigaba anteriormente un delito, son las mismas en el caso del art. 2.° La nueva pena agravante no ha podido influir en el ánimo del delincuente para que se abstuviera de ejecutar el acto sobre que recae, como tal vez se hubiera abstenido existiendo aquella pena, y seria injusto imponer al agente del delito un castigo que no pudo prever y á cuyo padecimiento no pudo exponerse.

En el art. 23 se establece la excepcion á esta disposicion. Segun él, las leyes penales tienen efecto retroactivo en cuanto favorezcan al reo de un delito ó falta, aunque al publicarse aquellas hubiera recaido sentencia firme y el condenado estuviere cumpliendo la condena. Esta excepcion del principio de la irretroactividad se funda en el favor y consideracion debidas á la humanidad apoyadas en los principios de la razon y de la justicia.

Cuando la accion ú omision se considera delito ó falta por la ley anterior y no por la posterior, ó en el caso de hallarse penada por la ley posterior mas moderadamente que por la anterior, parece, á primera vista, que no habria injusticia en aplicar la pena anterior mas grave; puesto que el delincuente cometió el delito bajo el imperio de la ley que la imponia y que incurrió en su rigor: sin embargo, razones imperiosas permiten á la nueva ley penal retroceder al dia en que se perpetró el delito, y servir de aplicacion respecto de actos cometidos antes de haberse promulgado esta. No solamente un sentimiento de humanidad, sino principios respetables de equidad y de justicia prohiben que se aplique una legislacion penal anterior y rigurosa, cuando fué modificada y moderada despues de la perpetracion del crímen. Cuando la pena antigua se suprime ó se modera por la nueva, es indudablemente porque el legislador juzga que la impuesta es excesiva; porque no encuentra en los hechos sobre que recae, el carácter de inmoralidad ó de culpabilidad que habia legitimado ante los legisladores precedentes la gravedad de la pena antigua, ó porque, aun cuando juzgue que tienen este carácter, cree que el estado de las costumbres de la época no reclama una represion tan fuerte. Y cuando el legislador juzga que debe desarmarse de aquella pena, seria inmoral y una extraña inconsecuencia que continuase aplicando las penas que él mismo declaró injustas y peligrosas. En tales casos, el interés del público y la moral reclaman que se aplique la ley nueva y no la antigua.

En la reforma de 1870 del Código penal, se ha introducido una innovacion importantísima sobre esta materia, cual es la de dar retroactividad á la ley penal en los casos expuestos, aun cuando al publicarse las leyes que favorecen al reo de un delito ó falta, hubiera recaido sentencia firme y el condenado estuviese sufriendo la condena, derogando lo prescrito en el Código anterior, que limitaba el beneficio de la retroactividad de la ley penal moderadora de la pena, al caso de que se publicase esta antes de pronunciarse el fallo que causara ejecutoria contra reos del mismo delito ó falta. Esta última disposicion tenia por objeto respetar la cosa juzgada. Mas háse reconocido, que desde el momento en que el legislador ha calificado, con la promulgacion de la ley mas suave, como dura, y por consiguiente injusta, innecesaria ó rigurosa la pena anterior, debe extender los beneficios de la nueva ley á todo lo existente, y desde que reprobó como duras las leyes anteriores, no debe aparecer una sola persona como ejemplo vivo de inconsecuencia por su parte. Así lo recomiendan tambien las disposiciones sobre la gracia de indulto, y las del cap. 11 de la ley de 18 de Junio de 1870 sobre el establecimiento del recurso de casacion en lo criminal, introduciendo el recurso de revision cuando resulta que se ha cometido error judicial en las sentencias ejecutorias; recurso que se ha confirmado en el cap. 2.°, tít. 6.°, libro 2.° de la ley de Enjuiciamiento criminal; pues como se dice en el preámbulo de esta última, si bien la santidad de la cosa juzgada es una necesidad social, á cuya sombra ha nacido el principio universal de derecho de que las eje-

cutorias firmes son una necesidad en el órden legal, cuando hay una verdad legal que está en contradiccion con otra verdad legal, es necesario declarar cuál ha de prevalecer, y en tal caso la justicia, en su mas alta expresion, que está sobre todas las teorías por autorizadas que sean, y sobre todas las ficciones del derecho escrito, exige imperiosamente, que el que siendo inocente ha sido juzgado y sentenciado como criminal, tenga una reparacion solemne y justa que desde luego haga cesar su penalidad.

Para la debida aplicacion de lo dispuesto en el art. 23 citado del Código penal de 1870 se publicó un decreto con fecha 17 de Setiembre del mismo año, dictando varias reglas, de las cuales creemos conveniente exponer las que pueden tener todavía mas aplicacion en situaciones análogas á las para que se dictaron, y en los casos, aunque raros, de causas aun pendientes sobre delitos cometidos con anterioridad á la promulgacion del Código reformado en 1870. Estas disposiciones son las contenidas en los arts. 1.° al 5.° Las demás se refieren á la manera de ejecutarlas:

«Art. 1.° Se entenderá que las disposiciones del Código penal reformado favorecen al reo, en comparacion con la legislacion anterior.

1.° Cuando en el Código reformado se señale para el delito ó falta de que se trate, una pena comprendida en una escala gradual inferior de las que el mismo Código establece y de menor duracion que la correspondiente por la legislacion anterior á la impuesta al reo en la sentencia ejecutoria.

2.° Cuando en el Código reformado se señale una pena que, estando comprendida en la misma escala gradual que la impuesta en la sentencia, sea de menor duracion que esta.

3.° Cuando en el Código reformado se señale una pena que, siendo de igual duracion que la impuesta en la sentencia, esté comprendida en una escala gradual inferior.

4.° Cuando en el Código reformado se señale una pena que, siendo de menor duracion que la impuesta en la sentencia, esté comprendida en una escala gradual superior á aquella en que figura esta última.

Art. 3.° En los casos de los números 1.°, 2.° y 3.° del artículo precedente, se aplicará al reo el beneficio que por la menor duracion de la pena, por mejorar en la escala gradual, ó por las dos ventajas á la vez, resulte á favor del mismo.

En el caso del núm. 4.°, se aplicará el beneficio expresado en el mismo; pero si el reo no se conformare con la alteracion producida en la naturaleza de la pena, por pasar á una escala gradual superior, y dedujere en tal sentido reclamacion dentro del término de quince dias, se dejará sin efecto la anterior resolucion, y se dispondrá que el reo cumpla su condena tal y como le hubiere sido impuesta en la sentencia ejecutoria.

Art. 4.° En el caso de que el reo hubiese obtenido indulto parcial ó conmutacion de su condena con anterioridad á la publicacion del Código penal reformado, no se substituirá la pena que esté sufriendo por la correspondiente al delito señalado en el mismo Código; sino cuando esta sea menos grave que aquella, atendidas su naturaleza y duracion, conforme á las reglas comprendidas en el mencionado art. 2.°

Art. 5.° El beneficio establecido en el art. 29 del Código reformado en favor de los reos condenados á penas perpétuas, se entenderá tambien concedido á los que, habiendo sido condenados á diez años de presidio con retencion, de conformidad con la legislacion antigua, se hallen todavía cumpliendo su condena en cualquiera de los establecimientos penales del reino.»

Asímismo juzgamos conveniente insertar aquí las principales declaraciones del Tribunal Supremo de Justicia sobre esta importante materia, y son las siguientes:

Para apreciar la gravedad de la pena respectivamente establecida en ambos Códigos de 1850 y 1870 á los efectos de lo dispuesto en los artículos 22 y 23 del reformado, debe atenderse por punto general á la pena principal señalada al delito cometido y no á las accesorias; pero sin que en ningun caso deban estas imponerse cuando hayan sido suprimidas en el Código reformado, ni extenderse la duracion de las que subsisten á mas tiempo que el señalado á la pena principal: sentencia de 23 de Junio de 1871. En su consecuencia, aunque se castiga el delito de injurias graves con igual pena por el Código de 1850 que por el vigente de 1870, como no se impone la accesoria de suspension de todo cargo y derecho político por el segundo, y sí por el primero, corresponde, por consiguiente, la aplicacion del reformado, por ser mas beneficiosa al delincuente: sentencias de 29 de Noviembre de 1871 y de 4 de Febrero de 1874.

Cuando por ambos Códigos se impone distinta pena, pero una de ellas está comprendida en el beneficio del abono de tiempo de la prision sufrida concedido por el Real decreto de 9 de Octubre de 1853, debe imponerse esta pena, si por ello resultare mas beneficiosa que la otra: sentencia de 4 de Julio de 1873.

Aunque por la aplicacion del nuevo Código á un delito anterior á la publicacion del mismo, sea mas benigna la pena que debe imponerse; sin embargo, si por ser indiciaria la prueba puede tener lugar lo dispuesto en la regla 45 de la ley provisional para la aplicacion del Código

de 1850 (esto es, que se imponga la pena en el grado mínimo ó mitigada cuando no resultase la evidencia moral que requiere la ley 12, tít. 14, Part. 3.ª), y de esto resulta beneficio para el procesado (por no ser aplicable dicha regla cuando se sujeta al reo al Código reformado), debe aplicarse la disposicion del artículo 23 del nuevo, é imponer al reo la del Código anterior con dicha regla: sent. de 7 de Abril de 1873. Véase tambien la sentencia de 17 de Enero de 1873.

No se infringe la regla 45 de la ley provisional para la aplicacion del Código penal de 1850, cuando, en virtud del artículo 23 del Código de 1870, que da efecto retroactivo á las leyes penales en cuanto favorezcan al reo de un delito, se aplica este último Código, al no imponer pena por nuevas estafas frustradas, atendiendo á lo dispuesto en el pár. 7.º del art. 89, de que no pueda exceder el máximum de duracion de la condena del culpable, del triple de tiempo por que se le impusiere la mas grave de las penas en que haya incurrido, dejando de imponérsele las que procedan desde que la ya impuesta cubriese el máximum del tiempo predicho, cuya beneficiosa disposicion para los procesados no se hallaba establecida en el Código de 1850, por el que se hubiera tenido que imponer todas las penas prescritas para los delitos cometidos, por excesiva que resultare su duracion: sent. de 20 de Enero de 1874. *

En cuanto á las acciones civiles que nacen de los delitos ó cuasi-delitos, no solo no puede la nueva ley destruir ni modificar las sentencias pasadas en cosa juzgada, sino que ni aun puede influir de modo alguno en las sentencias que todavía no se hubiesen pronunciado sobre hechos anteriores á su publicacion. En estas acciones no se trata de la vindicta pública, cuya medida solo ha de arreglarse por el interés de la sociedad, sino de la indemnizacion á que tiene derecho toda persona que se encuentra perjudicada por el hecho de otro; y este hecho que se ha verificado bajo el imperio de una ley que lo sujetaba á la accion de daños y perjuicios, pertenece necesariamente á lo pasado, y está por lo tanto fuera del alcance de toda ley posterior.

Nos hemos contraido en este número al caso de que haya dos leyes diferentes, una del tiempo del delito ó cuasi delito, y otra del tiempo en que se pide su castigo ó la indemnizacion de los perjuicios que haya causado. Mas ¿qué será, si en el primer tiempo no habia ninguna ley? Á esta pregunta responde Puffendorf, que como es imposible que los legisladores expresen todos los casos que la malicia humana es capaz de producir, debe atenderse á las máximas de la razon y de la ley natural, que son un suplemento perpétuo de las leyes civiles, de manera que puede castigarse, aun antes que haya leyes penales, segun el arbitrio y prudencia del juez; y en este sentido deben explicarse las palabras de Ciceron cuando dice que ninguna ley surte su efecto por lo pasado, á menos que recaiga sobre una cosa tan infame y criminal por sí misma, que aun sin haber ley debiese todo hombre abstenerse de ella: *Neque in ulla lege præteritum tempus reprehenditur, nisi ejus rei, quæ sua sponte scelerata ac nefaria est, ut etiam si lex non esset, magnopere vitanda fuerit*; Orat. *in Verrem*, libro 1.º, cap. 42. Véase el *Derecho natural y de gentes* de Puffendorff, lib. 8.º, cap. 3.º, pár. 16.

* Sobre el caso en que no se halle penado por la ley un hecho que el juez estime digno de represion, provee el art. 2.º del Código penal, expuesto en el de esta obra, *Delito*. *

10. *Prescripcion.*—Como la prescripcion, mientras no está cumplida, es solamente una simple esperanza en el tiempo futuro, parece que una nueva ley que se diere despues de haberse principiado y antes de haberse cumplido, puede mudarla y modificarla, sin que por eso se diga que se hace retroactiva; pues que no hay todavía un derecho adquirido. Sin embargo, el Código civil de Francia, en su art. 2281, aplicando el principio de que la ley no tiene efecto retroactivo, estableció que las prescripciones que habian comenzado antes de la época de la publicacion del título en que se contiene dicho artículo, se arreglasen por las disposiciones de las leyes antiguas; y así es que aunque bajo el imperio de dicho Código haya trascurrido el tiempo determinado por él para las prescripciones, no se han tenido por adquiridas las principiadas anteriormente, hasta despues de haber pasado el tiempo mas largo que las antiguas leyes designaban.

11. *Leyes interpretativas.*—Las leyes interpretativas, esto es, aquellas que explican una ley anterior cuyo sentido es dudoso ú obscuro, deben surtir su efecto desde el dia de la promulgacion de la ley que declaran; porque se identifican con la ley interpretada y se consideran con la misma fecha ó data que ella. *Lex declaratoria omnis* (dice Bacon, aforismo 51) *licet non habeat verba de præterito, tamen ad præterita ipsa vi declarationis omnino trahitur. Non enim tunc incipit interpretatio cum declaratur, sed efficitur tanquam contemporanea ipsi legi. Itaque leges declaratorias ne ordinato, nisi in casibus, ubi leges cum justitia retrospicere possint.* Sin embargo, la retroaccion, si así puede llamarse, de las leyes interpretativas no perjudica á las sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada, ni á las transacciones hechas durante la oscuridad de la ley interpretada, las cuales por consiguiente conservan toda su fuerza.

Las leyes que corroboran y confirman la verdadera intencion de los actos é instrumentos contra los defectos de las fórmulas ó solemnidades, se retrotraen igualmente con mucha razon á lo pasado; pues lejos de tener estas leyes confirmatorias el vicio principal que se atribuye á las retroactivas, que es el de turbar á uno en los derechos ya adquiridos, se proponen, por lo contrario, el objeto de asegurar la paz y dar firmeza á las transacciones. Debe cuidarse, sin embargo, de que se respeten las cosas ya juzgadas. *Leges, quæ actorum et instrumentorum veras intentiones* (dice Bacon, aforismo 49), *contra formularum aut solemnitatum defectus roborant et confirmant, rectissime præterita complectuntur. Legis enim quæ retrospicit, vitium vel præcipuum est, quod perturbet. At hujusmodi leges confirmatoriæ, ad pacem et stabilimentum eorum quæ transacta sunt, spectant. Cavendum tamen est, ne convellantur res judicatæ.*

12. *Leyes que rectifican errores de otras.*— Cuando una nueva ley reforma otra ley anterior rectificando un error que en esta se habia cometido, se retrotrae al tiempo de la ley corregida, y abraza de consiguiente el tiempo intermedio. Así lo sientan algunos jurisconsultos; mas otros distinguen dos especies de errores, que pueden deslizarse en una ley y ser objeto de otra que los rectifique. Puede suceder, dicen, que el error no exista sino en la redaccion de la ley, y sea solo efecto de una equivocacion del que la extendió, ó que exista en el fondo mismo de la ley, y sea el legislador el que lo hubiese cometido.

En el primer caso, quieren que la rectificacion del error no tenga efecto retroactivo, y que por lo tanto, hasta la publicacion de la ley correctoria, deba servir de regla la ley errónea, no como ley verdadera, sino como ley *putativa*, por tener todas las cualidades exteriores de un acto legislativo, y en virtud del principio que sirve de base á la famosa ley romana *Barbarius Philipus*, ley 3.ª, *D. de officio prætorio.* Sin embargo, si se tratase de una ley penal, y á resultas del descuido del que la redactó se encontrasen agravadas las condenaciones anteriores á la rectificacion, deberia tener efecto retroactivo la ley rectificadora, porque entonces no habria derecho adquirido á favor de una parte privada, y no podria el cuerpo social prevalerse de la equivocacion de uno de sus agentes para mantener condenaciones demasiado rigurosas; de suerte, que los tribunales habrian de reformar el exceso de penas á que el error hubiese dado lugar en las sentencias ya pronunciadas.

En el segundo caso, por errónea, injusta, inmoral ó impolítica que sea en el fondo la ley, no por eso deja de tener fuerza obligatoria mientras no sea reformada; y de consiguiente, los derechos que haya podido conferir á ciertas personas, son ya derechos adquiridos de que no se las puede despojar. La ley, pues, que la reforme no tiene por sí misma efecto retroactivo; tendrálo, sin duda, si declara la ley precedente como no dada; pero si se contenta con abrogarla, deja evidentemente las cosas en el estado en que esta las habia puesto.

13. *Leyes que proclaman reglas ó máximas anteriormente admitidas como razon escrita.*—Cuando una nueva ley no hace mas que proclamar ó establecer una regla, máxima, costumbre, axioma ó principio que ya se reconocia en derecho, tiene efecto retroactivo, y abraza por consiguiente los tiempos pasados, porque se reduce á dar su sancion á una regla ó principio que anteriormente se observaba ó debia observarse. «Aunque las leyes arbitrarias (dice Domat en su *Tratado de las leyes*, cap. 12) no surtan su efecto sino para lo venidero, si lo que ordenan se encuentra conforme al derecho natural ó á cualquiera ley arbitraria que estuviese en uso, tienen, con respecto á lo pasado, el efecto que pueden darles su conformidad y su relacion con el derecho natural y con las antiguas reglas; y sirven tambien para interpretarlas, del mismo modo que las antiguas reglas sirven para la interpretacion de las que nuevamente se establecen, siendo así como las leyes se sostienen y explican mútuamente unas á otras.» Viene tambien aquí muy al caso el texto que mas arriba hemos citado de Mr. Dupin, en que se sienta el principio de que debe darse retroaccion á las leyes que declaran el derecho natural.

VI. Por las doctrinas que hemos expuesto en este artículo, se echa de ver cuán difícil y complicada es la aplicacion del principio de la no retroaccion de las leyes, que tan fácil y sencillo aparece á primera vista. Concluiremos diciendo, que algunos creen que la regla y sus modificaciones pueden comprenderse en una sola proposicion, en que se exprese que las leyes no tienen efecto retroactivo, á no ser que beneficien á los individuos ó á la causa pública, sin perjudicar el derecho de tercero ya adquirido.

* Sobre el efecto retroactivo de las leyes puede verse el luminoso informe del Consejo de Estado en que se funda la órden de 20 de Setiembre de 1873, declarando no lo tiene la ley de presupuestos en que se rebajaban las pensiones de las clases pasivas. *

EFECTOS CIVILES. Los derechos y ventajas de que gozan los regnícolas en virtud de las leyes civiles y políticas del Estado, como el derecho de testar, de succeder, de poseer oficios, etc. V. *Derechos civiles.*

EFECTOS PÚBLICOS. Las rentas creadas por el

Gobierno, y los billetes ó papeles del Estado que en diferentes épocas se han introducido en el comercio. V. *Bolsa.*

ÉFORO. Magistrado establecido en Esparta para contrapesar el poder de los Reyes.

EJECUCION. El acto de poner por obra alguna cosa, y la aprehension que se hace en la persona ó bienes del deudor moroso, por mandamiento del juez competente, para satisfacer á los acreedores. *Trabar ejecucion* es hacer embargo en los bienes del deudor para el pago de la deuda y costas que ocurran. V. *Instrumento ejecutivo* y *Juicio ejecutivo.*

EJECUCION APAREJADA. Llámase así la ejecucion que se hace en virtud de un acto ó instrumento tal cual es, sin que haya necesidad de otra formalidad ni de otro título; y así se dice que trae aparejada ejecucion, el instrumento en virtud del cual se puede proceder por via ejecutiva al embargo y venta de bienes del deudor moroso para satisfacer al acreedor. La palabra *aparejada* no es mas que la traduccion de la voz latina *parata*, y su sentido es que tal instrumento está pronto ó preparado á recibir su ejecucion. V. *Instrumento ejecutivo.*

* **EJECUCION CAPITAL.** V. *Muerte* (pena de). *

* **EJECUCION** (*contra los fondos de los Ayuntamientos, Diputaciones provinciales, Hacienda pública y establecimientos de beneficencia*). V. *Juicio ejecutivo.* *

EJECUCION DE SENTENCIA. El acto de llevar á efecto lo determinado por el juez ó tribunal en su sentencia. V. *Juicio ejecutivo* y *Sentencia.*

EJECUTADO. El deudor moroso á quien se embargan los bienes para venderlos y hacer pago con su producto á los acreedores.

EJECUTANTE. El acreedor que ejecuta judicialmente á su deudor para lograr el pago de su crédito.

EJECUTAR. Poner por obra alguna cosa; quitar la vida al reo en cumplimiento de la sentencia de muerte que se ha pronunciado contra él; y precisar á uno á que pague lo que debe á otro, embargando por mandamiento de juez competente y vendiendo públicamente sus bienes. V. *Juicio ejecutivo.*

EJECUTIVAMENTE. Por la via ejecutiva, esto es, por embargo y venta de bienes.

EJECUTIVO. Lo que no admite espera ni dilacion, sino que debe verificarse en el momento; y así se llama ejecutiva la sentencia que se pone por obra inmediatamente, aunque se haya interpuesto apelacion, que solo se concede en el efecto devolutivo; y tambien se dice ejecutivo el instrumento en cuya virtud se procede al embargo de bienes de un deudor. V. *Instrumento ejecutivo.*

EJECUTOR. El que está encargado de llevar á efecto alguna provision ó mandamiento de la autoridad judicial, como por ejemplo, la persona ó ministro que pasa á hacer alguna ejecucion y cobranza de órden del juez competente. V. *Comision. Fiel ejecutor*, es el regidor á quien toca en alguna ciudad ó villa asistir al repeso de ciertos artículos de primera necesidad para asegurarse de la fidelidad con que se ha hecho el primer peso por el vendedor.

EJECUTOR TESTAMENTARIO. La persona á quien está encargada la ejecucion de lo dispuesto por un testador en su testamento ó última voluntad. V. *Albacea.*

EJECUTOR DE LA JUSTICIA. El que tiene por oficio llevar á efecto las sentencias de condenacion á penas aflictivas. V. *Verdugo.*

EJECUTORIA. El despacho que se libra por los tribunales de las sentencias que no admiten apelacion ó pasan en autoridad de cosa juzgada, á fin de que puedan llevarse á efecto; y el despacho que se expedia por las Salas de hijosdalgo en las Chancillerías ó Audiencias al que en juicio contradictorio habia obtenido sentencia declaratoria de su nobleza de sangre. V. *Apelacion*, en la parte que trata de su *renuncia y desercion.*

EJECUTORIAL. Dícese de los despachos ó letras que comprenden la ejecutoria de alguna sentencia del tribunal eclesiástico.

EJECUTORIAR. Obtener á su favor en juicio la sentencia que causa ejecutoria, ó que confirma de un modo irrevocable el derecho que se tiene sobre una cosa; y comprobar con hechos ó pruebas repetidas la certeza y notoriedad de alguna cosa.

EJECUTORIO. Lo que pertenece á la ejecucion ó aprehension de la persona y bienes del deudor para satisfacer al acreedor.

EJEMPLAR. El original ó prototipo que sirve de modelo para sacar por él otras cosas semejantes; el traslado ó copia sacada del original ó de otra copia, como de un manuscrito ó escritura; lo que se ha hecho en igual caso otras veces; y como adjetivo se aplica á la pena que sirve de escarmiento. V. *Castigo ejemplar* y *Traslado. Sin ejemplar*, es una expresion de que se usa en las gracias especiales que se conceden á alguno, para precaver que otros pidan lo mismo, alegando aquel ejemplar á su favor.

EJEMPLAR Ó EJEMPLO. En el lenguaje general es lo que se ha hecho en igual caso otras veces; y en el de la jurisprudencia es lo que se ha decidido otras veces por el mismo tribunal ó por otro en algun caso igual ó semejante al que actualmente se presenta.

«No debe valer, dice la ley 14, tít. 22, Part. 3.ª, ningun juicio que fuese dado por fazañas (*sentencias*) de otro, fueras ende si tomasen aquella fazaña de juicio que el Rey oviese dado; ca es-

tonce bien pueden judgar por ella, porque la del Rey ha fuerza et debe valer como ley en aquel pleito sobre que es dada et en los otros que fueren semejantes.»

No quiere decir esta ley que sea nula una sentencia por ser conforme á otra que se hubiese dado en otro pleito semejante; sino que no se puede ni debe juzgar tomando por norma ó ejemplo una sentencia, como si fuese una ley con fuerza de tal. Cada sentencia es solamente obligatoria en el pleito sobre que ha recaido, y no puede perjudicar en otros, ni servir de regla en los tribunales. Si así no fuese, quedaria confundido el poder legislativo con el judicial, y los jueces serian á un mismo tiempo legisladores. Solo se exceptúan las sentencias dadas por el Rey, las cuales debian considerarse como leyes generales cuando el Rey ejercia por sí el poder judicial á par del legislativo; pero ahora no lo ejerce sino por medio de los tribunales, que administran la justicia en nombre del mismo.

Mas si no se puede juzgar por ejemplos, ni de ellos se debe sacar argumento, como dice Gregorio Lopez, *sumendum non est argumentum ab exemplis*, lícito es, sin embargo, y aun loable cuando no hay ley ni costumbre, adoptar para casos de igual naturaleza las decisiones de otros tribunales; con tal que vengan á propósito y se hallen apoyadas en buenas razones. Si el conjunto de ejemplos ó sentencias uniformes llegase á formar jurisprudencia consuetudinaria, seria entonces demasiada temeridad el apartarse de ella. V. *Arbitrio de juez*, en la parte que trata de los *ejemplos ó precedentes*.

EJERCITORIA. Dícese de la accion que compete contra el dueño de una nave por las deudas y obligaciones que contrajo el patron, maestre ó capitan para repararla, habilitarla ó aprovisionarla. V. *Accion ejercitoria*.

EJIDO. El campo ó tierra que está á la salida del lugar y no se planta ni se labra, y es comun para todos los vecinos. Viene de la palabra latina *exitus* que significa *salida*. Los ejidos de cada pueblo están destinados al uso comun de sus moradores; nadie por consiguiente puede apropiárselos ni ganarlos por prescripcion, ni edificar en ellos, ni mandarlos en legado: ley 9.ª, tít. 28, ley 7.ª, tít. 29, ley 23, tít. 32, Part. 3.ª, y ley 13, tít. 9.°, Part. 6.ª V. *Calle*.

ELECCION. Esta palabra en su acepcion mas comun designa la preferencia que muchas personas reunidas dan á un sugeto, sea para desempeñar un oficio, empleo ó cargo cuyo nombramiento les corresponde colectivamente, sea para ser presentado con otros á la autoridad que está revestida del derecho de nombrar para este cargo, empleo ú oficio sobre una lista de candidatos.

ELECCION. La facultad que uno tiene para escoger entre dos ó mas cosas aquella que le acomode. La eleccion pertenece, generalmente hablando, al deudor que debe una cosa genérica ó una de dos cosas alternativamente; pero en los legados de esta naturaleza suele corresponder al legatario, que es el acreedor de la cosa legada. Así es que si uno promete en general un caballo de los muchos que tiene, está en su mano entregar el que le parezca; y del mismo modo, el que se obliga á dar una cantidad ó hacer un servicio á otro, puede escoger cualquiera de las dos cosas, sin que la persona con quien contrató tenga derecho para compelerle á hacer el servicio, mas bien que á dar la cantidad ó al revés; pero si un testador lega en general uno de sus caballos, ó bien una de dos cosas alternativamente, el legatario es, y no el heredero, el que tiene la facultad de elegir, aunque con alguna restriccion. V. *Obligacion alternativa* y *Legado*.

ELECCION CANÓNICA. El nombramiento de una persona para alguna dignidad, prebenda ó beneficio, hecho segun la forma establecida en el Concilio general lateranense celebrado en tiempo de Inocencio III, por uno de tres modos, que son: escrutinio, compromiso é inspiracion.

Hácese la eleccion por escrutinio, cuando hallándose presentes todos aquellos que deben, quieren y pueden asistir cómodamente, se nombran dos ó tres escrutadores que recogen de uno en uno y en secreto los votos de todos, y luego los reconocen y regulan, quedando nombrada la persona que reune la pluralidad absoluta.

Hácese la eleccion por compromiso, cuando por evitar los disturbios ó dilaciones que se temen, se conviene todo el Cabildo en conferir á una ó muchas personas de su seno ó extrañas la potestad de elegir. Pero para echar mano de este medio, es indispensable que ni un solo individuo lo deseche, pues á nadie debe privarse de su derecho contra su voluntad y sin motivo; y es muy digno de observacion que el compromisario puede votar á su favor, sin que por eso se crea que incurre en la nota de ambicioso.

La eleccion, finalmente, se hace por inspiracion, cuando sin preceder deliberacion alguna, se convienen todos repentinamente en una persona y la nombran por aclamacion.

Deben ser llamados á la eleccion todos los que tienen derecho de intervenir en ella, pues de otro modo seria nula; y por eso suele decirse que mas perjudica la omision de uno solo que la contradiccion de muchos. Pueden acudir á la eleccion los que tienen derecho de elegir; pero no están obligados á la asistencia, porque nadie puede ser compelido á usar de su derecho contra su voluntad. Los que se hallan legítimamente impedidos pueden nombrar procurador que vote

por ellos; pero este no podrá votar en su nombre por una persona, y como procurador por otra diferente, porque está obligado á elegir á la mas digna; bien que si el comitente le hubiere designado el sugeto á quien preferia, podrá entonces elegir á otro por su parte; porque puede suceder que uno parezca mas digno al comitente, y otro al procurador. V. *Compromiso* y *Escrutinio*.

* **ELECCIONES.** Son las elecciones la base del sistema representativo, y el fundamento para que los partidos, segun triunfan unos ú otros, ejerzan legitimamente el poder en virtud de la ley de las mayorías. Por eso cada fraccion ha formado una ley electoral para su uso particular, y ninguna la ha observado, cuando por ella ha temido su derrota.

Los principios en materia electoral son dos: el del sufragio universal, ó el del sufragio restringido á los ciudadanos que por tener alguna propiedad ó industria, se les ha creido interesados en el buen éxito y con capacidad intelectual y moral suficiente para hacer buen uso del derecho que la ley les concede: exigir ciertas condiciones de ciencia ó independencia en el elegido, ó capacitar indistintamente á todos, dejando la eleccion en absoluto á la discrecion de los electores.

El criterio de la extension ilimitada del derecho electoral activo y pasivo es el que ha presidido á la formacion de la ley actual: ley electoral de 20 de Agosto de 1870.

Segun ella, son *electóres* todos los Españoles que se hallen en el pleno goce de sus derechos civiles y los hijos de estos que sean mayores de edad, con arreglo á la legislacion de Castilla, exceptuándose únicamente: 1.° Los que por sentencia ejecutoria estén privados del ejercicio de derechos políticos. 2.° Los que al verificarse las elecciones se hallen procesados criminalmente, si contra ellos se hubiere dictado auto de prision, y no la hubieren subrogado con fianza en los casos en que sea admisible con arreglo á derecho. 3.° Los sentenciados á penas aflictivas ó correccionales, mientras no hayan extinguido sus condenas y obtenido su habilitacion con arreglo á las leyes. 4.° Los que careciendo de medios de subsistencia reciben esta en establecimientos benéficos, ó los que se hallen empadronados como mendigos y autorizados por los municipios para implorar la caridad pública: arts. 1.° y 2.°

Son *elegibles* para senadores todos los electores mayores de cuarenta años que reunan alguna de las circunstancias siguientes: 1.° Ser ó haber sido presidente del Congreso, Diputado electo en tres elecciones generales, ó una vez para Córtes Constituyentes. 2.° Ministro de la Corona. 3.° Presidente del Consejo de Estado, de los Tribunales Supremos, del Consejo Supremo de la Guerra y del Tribunal de Cuentas del Reino. 4.° Capitan general de ejército ó almirante. 5.° Teniente general ó vice-almirante. 6.° Embajador. 7.° Consejero de Estado. 8.° Magistrado de los Tribunales Supremos, individuo del Consejo Supremo de la Guerra ó del Almirantazgo, ministro del Tribunal de Cuentas del Reino ó ministro plenipotenciario durante dos años. 9.° Arzobispo ú Obispo. 10. Rector de la Universidad de la clase de catedráticos. 11. Catedrático de término con dos años de ejercicio. 12. Presidente ó Director de las Academias Española, de la Historia, de Nobles Artes, de Ciencias exactas, físicas y naturales, de Ciencias morales y políticas y de Ciencias médicas. 13. Inspector general de los cuerpos de ingenieros civiles. 14. Diputado provincial cuatro veces. 15. Alcalde dos veces en pueblos de mas de 30,000 almas: artículo 62 de la Constitucion de 1869 y 3.° de la ley electoral. 16. Hallarse comprendido en la lista de los cincuenta mayores contribuyentes por contribucion territorial y de los veinte mayores por subsidio industrial y comercial de cada provincia: art. 3.° id.

Esta lista la formarán los administradores económicos de las provincias de la primera quincena de Febrero por lo que resulte de los repartimientos y matrículas vigentes, acumulándose en una sola suma las cuotas que se satisfagan en pueblos diversos de la misma provincia, publicándose en *todos* los números del *Boletin oficial* que salgan en los restantes dias de Febrero, con expresion de los pueblos y cantidad con que se contribuye. Durante este tiempo las Comisiones provinciales admitirán las reclamaciones documentadas que se presenten sobre inclusion ó exclusion, resolviendo en los ocho primeros dias de Marzo, publicándose necesariamente sus resoluciones en los dos primeros números del *Boletin oficial* siguientes al expresado período. Los agraviados recurrirán ante las Comisiones provinciales hasta el 15 de Marzo, que remitirán las reclamaciones por el primer correo á la Audiencia para su resolucion definitiva en lo que resta del mes, oyendo *in voce* al fiscal y á los interesados si se presentaren. En los ocho dias primeros de Abril, las Audiencias devolverán las reclamaciones con la ejecutoria, á las Comisiones provinciales, que hasta el quince formarán las listas definitivas: arts. 1.° al 4.° adicionales.

Para diputados á Córtes son elegibles todos los electores: art. 4.°

Para diputados provinciales, los electores que reunan alguna de las circunstancias siguientes: 1.° Ser naturales del distrito por que fueren elegidos ó de la poblacion de que forman parte, llevando cuatro años consecutivos de vecindad en

la provincia. 2.ª Llevar los mismos años consecutivos de vecindad en el distrito ó en la poblacion de que forma parte. 3.ª Llevar ocho años consecutivos de vecindad en la provincia: artículo 5.º id. y 22 de la ley provincial de 20 de Agosto de 1870.

Son elegibles para concejales todos los electores vecinos de la localidad que estando en pleno goce de sus derechos civiles, lleven cuatro años por lo menos de residencia fija en el término municipal; advirtiéndose que no necesitan este tiempo los naturales del pueblo que despues de una ausencia mas ó menos prolongada, hayan vuelto á obtener la declaracion de vecindad, y estén en el pleno goce de sus derechos civiles: art. 6.º de la ley electoral y 39 de la municipal de 20 de Agosto de 1870.

Pero aun cuando reunan los requisitos antedichos, no pueden ser elegidos senadores, diputados á Córtes, provinciales, ni concejales, por *incapacidad*, los que desempeñen ó hayan desempeñado tres meses antes de las elecciones, cargo ó comision de nombramiento del Gobierno, con ejercicio de autoridad en la provincia, distrito ó localidad donde estas se verifiquen: art. 7.º de la ley electoral. Tampoco pueden serlo: 1.º Los contratistas y sus fiadores de obras y servicios públicos que se paguen con fondos del Estado, provinciales y municipales, ni los administradores de dichas obras y servicios. 2.º Los recaudadores de contribuciones y sus fiadores. 3.º Los deudores al Estado que lo sean por cualquier clase de contrato. 4.º Los deudores en concepto de segundos contribuyentes, los fiadores y mancomunados en ambos casos; los que reciban sueldo de la provincia; los senadores, diputados á Córtes y concejales; los alcaldes, tenientes y regidores; los empleados activos del Estado, de la provincia ó de alguno de sus municipios; los que directa ó indirectamente tengan parte en servicios contratos ó subministros de la provincia, por cuenta de esta, del Estado ó de los Ayuntamientos, y los que desempeñen cargos públicos que por las leyes estén declarados incompatibles con el cargo de diputado provincial: art. 8.º de la ley electoral y 22 de la provincial de 20 de Agosto de 1870.

En cualquier tiempo en que despues de la eleccion un electo adquiera alguna de las cualidades expresadas, la incapacidad que cada una de ellas lleva consigo producirá su efecto, y aquel en quien se halle perderá inmediatamente el cargo: art. 8.º de la ley electoral.

No podrán ser elegidos concejales los que con relacion al municipio se hallen en los casos en que se encuentran respecto á la provincia los comprendidos en las incapacidades mencionadas en el penúltimo párrafo, ni tampoco los comprendidos en el art. 39 de la ley municipal, expresados en el artículo *Ayuntamientos*: art. 9.º de la ley electoral.

Para los cargos de Diputados á Córtes y provincial, no se computarán á los electos los votos que obtengan en las localidades donde ejerzan su jurisdiccion, aunque sea de eleccion popular el cargo que desempeñen: art. 10 de la ley electoral.

Además de las incapacidades, hay tambien otras causas que impiden el que pueda ejercerse la representacion nacional, provincial ó municipal, y estas son las *incompatibilidades*.

Son incompatibles entre sí, los cargos de senador, diputado á Córtes, diputado provincial y concejal: arts. 12 y 13 de id.

El cargo de senador es incompatible con todo empleo activo que no esté comprendido en las categorías que marca el art. 62 de la Constitucion y que quedan expresados al marcar los que son elegibles para senadores. El de diputado á Córtes, *con el ejercicio* de destinos públicos, aunque sean en comision y sin sueldo; siempre que lo tengan señalado en el presupuesto del Estado, ó en el del jefe del Estado: arts. 12 y 13 de la ley electoral.

Mas esta regla no es tan general que no se falsee por numerosas excepciones. Así es que pueden ser diputados los ministros, los oficiales generales del ejército y armada con residencia en Madrid; los jefes superiores de administracion con residencia en Madrid que desempeñen destinos cuyo sueldo, consignado en presupuesto, no baje de 50,000 rs.; el regente y presidente de Sala de la Audiencia de Madrid; el rector y catedráticos por oposicion de ascenso y término de la Universidad central, y los inspectores generales de primera clase é ingenieros jefes de la misma con residencia en Madrid y dos años de antigüedad en el cargo, tanto los inspectores como los ingenieros: ley de 1.º de Enero de 1871, artículo 1.º Puede, pues, decirse que el cargo de diputado es incompatible con destinos de corto sueldo; mal remedio para curar ambiciones y evitar flaquezas.

Para que el número de diputados empleados tuviese límite, dispone la ley que los que tomen asiento en el Congreso, no puedan exceder de cuarenta, y si fuere elegido mayor número, la suerte decidirá los que hayan de quedar, en público sorteo verificado en la sesion siguiente á la de constitucion del Congreso: id. art. 2.º

El senador ó diputado á Córtes que acepte del Gobierno ó del jefe del Estado, empleo, comision con sueldo, honores ó condecoraciones, se entiende que renuncia su respectivo cargo, y no podrá ser reelegido hasta las próximas elecciones generales.

Los que fueren elegidos por dos ó mas provincias ó distritos, optarán en término de ocho dias á contar desde la constitucion de su respectivo cuerpo colegislador, por la que deseen representar. Para los que fueren elegidos con posterioridad, se entenderá el plazo de los ocho dias, desde la aprobacion del acta: art. 14 de id.

Los cargos de diputado provincial ó concejal tambien son incompatibles con todo destino retribuido por el Gobierno ó por el jefe del Estado y con los de Notario público y Juez de paz de sus respectivos distritos ó colegios electorales. Es igualmente incompatible el cargo de concejal con todo empleo retribuido de fondos provinciales ó municipales: art. 15 de id.

Disposiciones generales para las elecciones.—El derecho electoral y su ejercicio por el sufragio universal, comprende las elecciones municipales, de diputados provinciales, diputados á Córtes y de compromisarios para la de senadores, y para acreditarlo y poder ejercerlo, se entregará por los alcaldes á cada elector una cédula talonaria que se cortará de los libros talonarios que tendrán los ayuntamientos: arts. 16, 17 y 18 id.

Además habrá otro libro especial con las solemnidades marcadas, que se llama de censo electoral, en el cual se incluirán por órden alfabético y numeracion correlativa, los electores que resulten de las listas rectificadas y ultimadas segun la ley, y por apéndice, las incapacidades que ocurran desde la formacion del libro hasta la víspera de las elecciones: sobre la edad ó incapacidad de los electores así inscritos, no se admitirá ninguna reclamacion ni protesta, ni en el acto de votar, ni en el del escrutinio: artículos 19, 20 y 64 de id.

Los Ayuntamientos formarán con arreglo al padron, excluyendo á los incapacitados, las listas electorales que han de preceder al libro del censo electoral y que se fijarán al público durante los quince dias primeros del mes de Febrero, para que se soliciten las inclusiones y exclusiones; sin que se admitan, trascurrido dicho término, reclamaciones de ningun género: arts. 22 y 23 de id.

Cada vecino tiene derecho á que durante *todos los dias del año* sin excepcion, se le pongan de manifiesto en la secretaría de Ayuntamiento el libro de censo electoral y el padron de vecindad y las listas electorales para reclamar su inclusion como elector, si hubiere sido excluido por omision ó indebidamente incapacitado; y á que por los Ayuntamientos se les admitan las pruebas de su capacidad electoral.

Del fallo del Ayuntamiento sobre las pruebas de capacidad, pueden alzarse los interesados ante las diputaciones provinciales: arts. 24 y 25 de id.

Las reclamaciones de inclusion y exclusion se resolverán por mayoría, en los dias que resten del mes de Febrero. En los quince primeros de Marzo, resolverán las Comisiones provinciales, oyendo á los interesados, las reclamaciones que ante ellas presentaren contra los acuerdos del Ayuntamiento: art. 26 id.

De las resoluciones de las Comisiones, puede entablarse apelacion ante las Audiencias, que la sustanciarán y determinarán, oyendo á las partes y al ministerio fiscal, en los diez y seis dias restantes del mes de Marzo: art. 26 de id.

El ejercicio del derecho de exclusion é inclusion, no es privativo de los interesados sino extensivo á todos los vecinos, siguiendo los mismos trámites sus reclamaciones que las de aquellos; pudiendo exigir de los alcaldes recibo de las solicitudes que les entreguen; y aun cuando la ley no lo dice, parece que las reclamaciones de los vecinos no interesados, solo podrán incoarse en los primeros quince dias del mes de Febrero.

Todos los documentos necesarios para justificar la capacidad ó incapacidad de los electores se expedirán gratis, en papel de oficio, á peticion de parte, expresando el objeto, y solo servirán para esto, so pena de ser considerados los que para otro lo utilicen, como defraudadores de la renta del papel sellado: art. 28 de id.

Como los alcaldes ignorarian á menudo las personas incapacitadas por las providencias judiciales, los jueces les remitirán testimonio de los autos de prision que dicten y de las sentencias ejecutorias que priven ó suspendan al procesado del ejercicio del derecho electoral: art. 29 de id.

En toda España se publicarán durante los quince dias primeros de Abril las listas electorales, ultimadas con designacion de colegios y secciones á que correspondan los electores, y durante todo el mes se entregarán á domicilio las cédulas talonarias; en el caso de nuevas elecciones y renovacion de libros talonarios, diez dias antes de la eleccion: art. 31.

El elector á quien sin motivo legal se hubiere excluido de las listas ó á quien indebidamente se negase la entrega de la cédula, podrá entablar contra el alcalde la accion criminal correspondiente: art. 31.

Para evitar confusiones y abusos, está mandado que aun cuando un elector haya cambiado de domicilio despues de hallarse inscrito en las listas electorales ultimadas, votará precisamente, en el colegio ó seccion á que pertenecia cuando se le reconoció el derecho; pues ningun elector puede votar mas que en el colegio ó seccion que designe su cédula talonaria: art. 32.

En el primer dia de eleccion, antes de consti-

tuirse la mesa provisional, remitirá el alcalde del distrito municipal á los colegios y sus secciones, los libros talonarios de los electores y nota certificada de las incapacidades en que hayan incurrido los electores con posterioridad á su inclusion en el libro de censo electoral, acompañando los comprobantes: art. 33 de id.

Cuando por omision ó por injusta denegacion de los alcaldes no hubiere sido entregada al elector la cédula á que tenia derecho, ó cuando una vez entregada la hubiese perdido, podrá reclamar del presidente de la mesa, identificando préviamente su persona, la entrega del segundo talon, haciéndose constar que vota *con cédula duplicada*: art. 34 de id. Suponemos que el presidente no es árbitro de calificar la justicia ó injusticia de la omision ó denegacion de la cédula; sino que esta ha de haber sido declarada por la Comision provincial ó la Audiencia en su caso.

Los electores del ejército y armada no pueden votar en las elecciones provinciales ni municipales. En las de diputados á Córtes y compromisarios para la de senadores votarán en el punto donde se hallen el dia de la eleccion; siempre que lleven dos meses de residencia contínua, acrediten su derecho por medio de una cédula de filiacion talonaria, firmada por el jefe del distrito militar y del cuerpo á que pertenezca, y este haya remitido con ocho dias de anticipacion al alcalde del pueblo donde residan, relacion numerada y alfabética de los militares electores y el libro talonario de las cédulas que les haya entregado: arts. 35 y 36 de id., y Reales órdenes de 6 y de 11 de Febrero de 1871.

La residencia contínua de los militares no ha de entenderse en el mismo pueblo donde se encuentren el dia de la eleccion, segun parece deducirse de la letra del art. 35 de la ley electoral, sino que basta sea en cualquiera de los pueblos que compongan el distrito electoral; ni puede considerarse interrumpida la residencia de los militares en activo servicio, cuando para cumplir uno, salen accidentalmente del distrito y vuelven á él antes de terminar el período electoral: Real órden de 25 de Febrero de 1871. A los jefes de los cuerpos y dependencias militares, les es lícito, acordada la candidatura con las autoridades superiores, darla á conocer á los capitanes y oficiales, para que despues estos lo hagan á los soldados que han de ir á votar sin ser acompañados por ningun oficial y sin que se les señale hora. Real órden de 20 de Febrero de 1871. Dejando á un lado comentarios sobre el objeto de esta ley, lo que resulta de hecho es que las masas militares votan lo que disponen los jefes, dándose así una influencia ilegal al Gobierno y cohibiendo la libertad electoral.

En la parte exterior de cada local en que se verifiquen las elecciones, se fijará dos dias antes de que empiecen, una lista certificada de los electores que corresponden al Colegio ó seccion, la que permanecerá expuesta al público hasta que hayan terminado: art. 37 de id.

Las mesas se colocarán de modo que pueda verse la entrega de papeletas y su introduccion en la urna: el salon y sus avenidas estarán despejadas: el elector de un distrito puede entrar y protestar en todos los colegios y secciones del mismo: los votos se emitirán en papeletas impresas ó manuscritas; pero precisamente en papel blanco, y para asegurar la libertad electoral está prohibida la entrada con baston, palos ni armas á ningun elector, inclusos los militares; excepto los que por impedimento físico necesiten el apoyo de baston ó muleta, que no podrán permanecer en el salon mas que el tiempo preciso para votar, y las autoridades, que podrán usar el baston y demás insignias de mando. El elector que infringiere este precepto, y advertido no se sometiere á las órdenes del presidente, perderá el derecho de votar en aquella eleccion y será expulsado del local por los agentes municipales que estarán á disposicion de aquella autoridad: arts. 38 al 43 de id.

Estábales prohibido á los notarios, por Real órden de 15 de Enero de 1867, presentarse en los colegios á levantar acta de los hechos que ocurrieren durante la eleccion, á no ser en concepto de auxiliares del presidente de la mesa; mas esta prescripcion se dejó sin efecto por la órden de 11 de Abril de 1873 que declaró: que el deber de los notarios, con arreglo al art. 2.° de la ley del Notariado y 51 del reglamento de 30 de Diciembre de 1862, de dar fe de los actos que se refieran á elecciones, era tan ineludible en este como en cualquier otro caso; y que el notario, antes de dar fe de cualquier incidencia ocurrida durante las elecciones ú otro acto público presidido por autoridad competente, solamente está obligado á ponerlo en conocimiento de esta, la cual no podrá oponerse á que aquel, despues de cumplido dicho requisito, ejerza las funciones propias de su ministerio. Deseoso el legislador de que los notarios no eludan su obligacion de dar fe de cuanto ocurra en las elecciones, si á ello fueran requeridos, dispuso que durante estas no puedan usar de la facultad de ausentarse de su notaría, que en condiciones dadas les concede el artículo 38 del reglamento de 9 de Noviembre de 1874.

A los jueces, magistrados y tribunales les está prohibido tomar en las elecciones populares del territorio en que ejerzan sus funciones, mas parte que la de emitir su voto personal; sin perjuicio de que ejerzan las funciones y cumplan los deberes que por razon de su cargo les im-

pongan las leyes: art. 7.° de la ley de organizacion judicial de 15 de Setiembre de 1870.

Elecciones municipales.—Tienen estas lugar en las épocas marcadas en la ley municipal: en los casos de disolucion ó suspension de los Ayuntamientos ó de reemplazo de alguno de sus individuos, se hará la renovacion por los mismos electores y los mismos trámites de su nombramiento: art. 44 de id.

La designacion de los colegios se hará por los Ayuntamientos, procurando á los electores la mayor facilidad en la emision de los votos: en las poblaciones que no pasen de 5,000 vecinos no podrá exceder el número de colegios al de alcaldes que correspondan al Ayuntamiento: en los que pasen, podrán dividirse los colegios en secciones que no excedan al de alcaldes de barrio. Cuando los distritos municipales correspondan á varios grupos de poblacion rural, habrá tantas secciones cuantos sean los grupos que tengan alcaldes de barrio: art. 45 de id.

La division de los distritos municipales en colegios, y en su caso en secciones, se practicará, reclamará y resolverá con arreglo á los artículos 36 y siguientes de la ley municipal. Si no hubiere reclamaciones, ó habiéndolas, cuando las resolviera la Comision provincial, ó dejase trascurrir el resto del mes sin resolverlas, se anunciará como definitiva la division practicada; sin que pueda ya alterarse ni modificarse sino por justa causa y con la aprobacion de la Comision provincial y del gobernador, y no será válida para las próximas elecciones si no estuviere aprobada y publicada quince dias antes, por lo menos, de aquel en que debe celebrarse la eleccion ordinaria; pues si fuere extraordinaria ó parcial, no se hará alteracion alguna: artículo 47 de id.

En el dia fijado, los colegios se abrirán al público á las nueve de la mañana, concurriendo el alcalde ó regidor, y en su defecto el alcalde de barrio, designados como presidentes por el Ayuntamiento, dos dias antes del fijado para la eleccion y publicados en la parte exterior del local: arts. 50 y 51 de id.

El presidente colocará sobre la mesa el libro talonario del censo electoral, una lista por órden alfabético y numérico de los electores, un ejemplar de la ley, y la urna para depositar las papeletas: art. 52 de id.

A la hora señalada, el presidente ocupará su puesto, invitará á los dos mas ancianos y á los dos mas jóvenes entre los presentes que sepan leer y escribir, decidiéndose la cuestion de edad por lo que resulte del libro talonario, para ejercer las funciones de secretarios escrutadores interinos, procediéndose á la votacion de la mesa definitiva. Aun cuando esta se compone de un presidente y cuatro secretarios, las papeletas de votacion solo contendrán el nombre de un presidente y dos secretarios de los electores del colegio ó seccion que sepan leer y escribir, á fin de que los dos partidos que por regla general se disputan el triunfo, tengan intervencion y eviten los fraudes que pudiera cometer la mesa si se compusiese por completo de electores de un partido: arts. 53 al 56 de la ley electoral.

Los electores uno á uno entregarán al presidente la cédula talonaria y la papeleta doblada; el presidente, introducida la papeleta en la urna, devolverá la cédula sellada por el anverso, se anotará en la lista numerada el voto, advirtiendo si se hubiese hecho con cédula duplicada; y si ocurriese alguna duda sobre la personalidad de la cédula, se resolverá identificando aquella con el testimonio de los electores presentes, y en el segundo, se cotejará la cédula con el talon. No identificándose la persona, ó resultando falsa la cédula, no se le permitirá votar, se hará constar en el acta, y se pondrá al delincuente á disposicion de los tribunales: art. 57.

A las tres de la tarde, el presidente prohibirá la entrada en el local de la eleccion, cerrando sus puertas si lo estimase necesario; se recibirán los votos de los presentes, preguntará un secretario tres veces si hay alguno que no haya votado; y no habiendo quien reclame, ó votando los que falten, se declarará cerrada la votacion, no volviéndose á admitir despues voto alguno; y permitiéndose ya la entrada, se leerá por un secretario la lista de los votantes, anunciando el presidente que se va á proceder al escrutinio: arts. 58 y 59.

Este se verificará sacando el presidente las papeletas de la urna una á una, desdoblándolas, leyéndolas en voz baja y entregándolas á uno de los secretarios para que á su vez las lea en alta voz y las deposite sobre la mesa. Los otros tres secretarios llevarán simultáneamente nota de la votacion; se confrontarán, se decidirán las dudas por las papeletas, con derecho en todo elector á leer por sí, á pedir que se vuelvan á leer, contar y confrontar las papeletas con las notas de los secretarios escrutadores: art. 60.

Puede suceder que algunas papeletas ofrezcan dudas; discutir sobre ellas interrumpiria el acto, y además daria lugar á empeñadísimas cuestiones, muchas veces inútiles; puesto que puede ser tal el exceso de votos de un candidato sobre otro, que les sea á los partidarios de aquel indiferente por completo que se adjudiquen todos al candidato contrario. Para prevenirlo, las papeletas cuya validez ofrezcan dudas, se dejarán aparte, y terminado el escrutinio, la mesa examinará las dudosas, y decidirá sobre ellas por mayoría ateniéndose á las reglas siguientes: si

se hubiese omitido la distincion de presidente y secretarios, se entenderá nombrado para el primer cargo el primero que se halle inscrito, y para secretarios los dos siguientes. En las que contuviesen mas nombres, se tendrán por valederos los tres primeros, y por nulos los demás. Los ilegibles se tendrán por nulos. Sobre las faltas de ortografía, leves diferencias de nombres y apellidos, inversion de estos ó supresion de algunos, la mesa decidirá en sentido favorable cuando no haya elector alguno del colegio ó seccion con quien pueda equivocarse el nombre del contenido en la papeleta; consignando en el acta los hechos, sus resoluciones y protestas, uniendo en este caso al expediente las papeletas objeto de la cuestion. Cuando se encontraren dobladas dos iguales, valdrán como una; pero si hubiese entre ellas alguna diferencia esencial que afectase á los cargos, se anularán todas, consignándose así en el acta: arts. 61, 62 y 63.

Hecho esto se procederá al recuento de los votos, prévia la triple pregunta del presidente de si hay alguna protesta que hacer contra el escrutinio; no haciéndose, ó resueltas las que se hagan, con expresion en el acta de ellas, decision, fundamentos y protestas, se verificará el recuento de votos, y si resultare conformidad, se extenderá lista de los que hubieren obtenido votos, sin omitir ninguno. Si no hubiere conformidad entre los votos anotados, se procederá á nueva revision y recuento de las papeletas, ateniéndose á lo que de estas resulte: art. 66 de id.

Leida la lista en alta voz, proclamados los que resulten con mayoría, recontadas de nuevo las papeletas y quemadas acto contínuo, excepto las reclamadas, se dará posesion á los elegidos declarándose constituido el colegio electoral y firmándose en el mismo dia el acta de la eleccion definitiva. Si el presidente ó alguno de los secretarios escrutadores elegidos no se hallaren presentes al concluir el escrutinio en el local de la eleccion, se les avisará á domicilio, y no presentándose dentro de una hora, se entenderá que renuncian, y se nombrarán los que sigan en votacion *si se hallan en el local.* Si ninguno de ellos se presentare media hora despues, los substituirá la mesa interina, sorteándose los secretarios si solo faltare alguno de los electos: artículos 67 al 70 de id.

El acta de la eleccion definitiva se firmará el mismo dia por la mesa interina, se depositará en la secretaría de Ayuntamiento antes de las once de la mañana del dia siguiente, donde podrán examinarla los electores: art. 70 de id.

Al dia siguiente, declarado por el presidente que se empieza la votacion para concejales, se procederá á ella bajo las mismas reglas, hasta las cuatro de la tarde en que se verificará el escrutinio, redactándose acto contínuo el acta parcial que se remitirá antes de las ocho de la mañana á la secretaría del distrito municipal, y de ella expedirá el secretário con el V.° B.° del alcalde, la correspondiente certificacion que entregará al presidente de la mesa: arts. 71 al 75 de idem.

A cada acta se unirá una lista de los votantes, que se sacará de la numerada en que se hayan anotado los votos; y otra, bajo la mas estrecha responsabilidad del presidente y secretarios, se fijará antes de las nueve de la mañana del dia siguiente, en la parte exterior del colegio electoral, y la de los candidatos con los votos que hubieren obtenido: arts. 75 y 76 de id.

Si en el primero y segundo dia no hubieren votado todos los electores, se seguirá el tercero con las mismas formalidades, y concluida la votacion, se extenderá el *acta general* del colegio ó seccion, uniendo á ella los resultados de los escrutinios anteriores con todos los incidentes de la eleccion: arts. 77 y 78 de id.

Al dia siguiente de concluida la eleccion en los colegios que se hubieren dividido en secciones, se reunirán las mesas de estas á las del colegio para practicar el escrutinio general del mismo, presidiendo el de la mesa del colegio, levantándose acta, que firmarán todos los concurrentes del escrutinio que se practique. Si aconteciere que en la poblacion hubiera mas de dos colegios electorales, cada mesa elegirá, á pluralidad de votos, al terminar la votacion del último dia, un secretario escrutador que asista como comisionado al escrutinio general del distrito municipal. Si hubiera en este uno ó dos colegios sin secciones, serán comisionados en el primer caso sus cuatro secretarios escrutadores; en el segundo, dos por cada colegio, elegidos por mayoría. En los colegios en que se hubieren dividido en secciones, se nombrará el comisionado ó comisionados que correspondan por las juntas de escrutinio del colegio y seccion ó secciones antedichas, despues de hacer el escrutinio: art. 80 de id.

El general de distrito se hará en todos los pueblos el segundo domingo de Mayo á las diez de la mañana, en las Casas Consistoriales, donde se reunirán todos los comisionados de los colegios, con asistencia del Ayuntamiento presidido por el alcalde primero, sin voto ese y este: art. 81 de id.

Constituida de esta manera la Junta general de escrutinio, bajo la presidencia del alcalde primero, se nombrarán por mayoría de votos entre los comisionados, cuando el número llegue á cinco, cuatro secretarios escrutadores que hagan la comprobacion de las actas y recuento de votos. En los pueblos en que por haber me-

nos de cinco colegios no llegare á este número el de los comisionados, se elegirán del mismo modo dos de estos por ellos mismos y otros dos de los concejales, y de entre ellos, para que los cuatro procedan en calidad de secretarios á la comprobacion y recuento en los votos. Los dos secretarios de nombramiento del Ayuntamiento tendrán voto en la Junta, que confrontadas las actas y recontados los votos examinarán las reclamaciones de los electores, haciéndolas constar en el acta, y tambien las decisiones, fundamentos de ellas y protestas: arts. 82 y 83 de id.

Proclamados los concejales de cada colegio, por la mayoría que hubieren obtenido ó por la suerte, caso de empate, y los que componen el Ayuntamiento del pueblo, con acta expresiva de cuanto hubiere ocurrido; que se archivará en la secretaría de Ayuntamiento; se expondrán al público en los sitios de costumbre los nombres de los elegidos, durante la segunda quincena de Mayo, en cuyo término los electores podrán hacer por escrito ante el Ayuntamiento las reclamaciones sobre la nulidad de la eleccion ó incapacidad legal de los elegidos: artículos 84, 85 y 86 de id.

El 1.° de Junio se reunirá el Ayuntamiento en sesion pública extraordinaria con los comisionados de la Junta general de escrutinio, y con citacion de los elegidos contra cuya capacidad se haya reclamado.

Los comisionados resolverán definitivamente todas las protestas sobre nulidad de la eleccion, y en union con el Ayuntamiento las que se refieran á la incapacidad ó excusas legales de los elegidos, oyendo antes sus defensas; levantándose acta expresiva de cuanto ocurra, á la que se unirán las reclamaciones y se archivarán con el acta de eleccion: art. 87 de id.

Las resoluciones son apelables dentro de los tres dias siguientes de la notificacion ante testigos: los Ayuntamientos remitirán inmediatamente los expedientes con el acta de la sesion extraordinaria á la Comision provincial, que fallará antes del 20 de Junio, devolviendo los expedientes á los Ayuntamientos; entendiéndose aprobados los que vayan sin resolucion, y publicándose en el *Boletin oficial* las declaraciones de nulidad con sus fundamentos: arts. 88, 89 y 90 de id., pero sin que puedan las Comisiones revocar sus acuerdos una vez dados: órden de 19 de Abril de 1873.

Si se anulare una eleccion, la nueva ha de estar celebrada para fines de Junio, y si por cualquier accidente no se hubiere nombrado el Ayuntamiento para el 1.° de Julio, seguirá el anterior, hasta que haya tomado posesion el que se nombre nuevamente: arts. 91 y 92 de id.

Elecciones de diputados provinciales.—Serán unipersonales, por distritos, y empezarán en la primera quincena de Setiembre, haciéndose la convocatoria por el gobernador. Los Ayuntamientos, con ocho dias de anticipacion al designado para la eleccion, publicarán el local donde haya de verificarse; los diputados electos presentarán sus actas en la secretaría de la Diputacion ocho dias antes del de la apertura; el resultado se publicará con los resúmenes de los votos en el *Boletin oficial*; remitiendo el gobernador, ocho dias antes por lo menos del señalado para la apertura de la Diputacion provincial, á la secretaría de esta, las actas de las Juntas de escrutinio y antecedentes electorales que haya recibido.

Las formalidades de eleccion de mesa, votaciones, etc., son las mismas que la de los concejales, y la division de la provincia en distritos, se ajustarán á las disposiciones de la ley provincial: arts. 93 al 107 de id.

De las elecciones generales para diputados á Córtes. — Las elecciones para diputados á Córtes serán unipersonales y por distritos, cuya demarcacion se hará por una ley que no podrá variarse sino por otra: arts. 108 y 109 de la ley electoral.—Ley de division de distritos de 1.° de Enero de 1871, reformada respecto á la provincia de Toledo, por la de 15 de Febrero de 1873.

Por cada 40,000 almas habrá un diputado, y otro si el resíduo llegare á 20,000. Las elecciones se harán en los mismos colegios y secciones, y con los mismos procedimientos hasta la redaccion del acta, que las de los concejales, publicándose por los Ayuntamientos con ocho dias de anticipacion el designado para la eleccion y el local: arts. 112, 113, 114, 115 y el 52 hasta el 71 id. de la ley electoral.

De las actas de cada dia se sacarán inmediatamente dos certificaciones literales, autorizadas por el secretario con el V.° B.° del presidente, y se remitirán la una al gobernador y la otra al alcalde de la cabeza del distrito electoral, en pliegos cerrados, sellados y certificado su contenido en la cubierta, por dos secretarios y el V.° B.° del presidente de la mesa. Además estos comunicarán al ministro de la Gobernacion y al gobernador, por el medio mas rápido, un extracto del resultado del escrutinio del dia, expresando el número de votantes y los obtenidos por cada candidato: art. 116 id.

Estos ó cualquier elector en su nombre tienen derecho á exigir certificacion del número y lista de los votantes y resúmen de votos; y la mesa, obligacion de dársela sin demora: art. 117 id.

A los tres dias de concluida la eleccion se instalará en la cabeza del distrito la Junta de escrutinio compuesta de un secretario comisionado elegido por cada colegio electoral, presidida

por el juez de primera instancia, sin voto: artículos 118 y 120 id.

Constituida la mesa á las diez de la mañana, leidos los arts. 118 y 119 referentes al acto, se presentarán por el alcalde de la cabeza de distrito las certificaciones de las actas que se les hubieren remitido y las certificadas que trajeren los comisionados, que se confrontarán escrupulosamente por cuatro secretarios escrutadores elegidos en el acto por los comisionados, y aquellos y el presidente harán el recuento y resúmen de los votos obtenidos por cada candidato: artículo 121 id.

Si algunos de los comisionados de los colegios electorales no se presentaren á las diez de la mañana para constituir la Junta, se hará el recuento y resúmen de los votos, por las certificaciones que hubieren remitido sus colegios al alcalde: art. 122 id.

La Junta de escrutinio no puede anular actas ni votos; limitándose sus atribuciones á efectuar sin discusion el recuento de los votos emitidos en los colegios y secciones, ateniéndose estrictamente á los que resulten computados por sus respectivas mesas, decidiéndose por mayoría las cuestiones que ocurrieren sobre el recuento (art. 123 id.); declaracion que no es fácil de comprender, pues que si las atribuciones de la Junta se limitan á reducir á una suma total todas las parciales que constan en los resúmenes de los colegios, ni se concibe que haya dudas, ni que, si existieren, sea la mayoría la que decida; puesto que las cuestiones de aritmética están resueltas por ella misma. Si de los secretarios comisionados hay diez que no saben sumar, ó no conocen los números, y dos que saben, en vano será que los diez resuelvan que cuatro y cuatro son seis; ó no se concibe la cuestion, ó no ha de ser el voto de la mayoría el que debe prevalecer como razon legal.

Pudiera acontecer que no hubiere conformidad entre las certificaciones presentadas por el alcalde de la cabeza de distrito y las de los comisionados por los colegios; estas prevalecen y se pasará el tanto de culpa á los tribunales: artículo 124 id.

Concluido el escrutinio, se proclama diputado al candidato que hubiere obtenido mayoría, se remite copia literal del acta firmada por el presidente y los cuatro secretarios al gobernador civil, se archiva el acta en la secretaría de Ayuntamiento con los comprobantes, se remite al diputado proclamado certificacion del acta expedida por el secretario y visada por el alcalde, con relacion de votantes, votos obtenidos por los candidatos, protestas, resoluciones y su proclamacion, disolviéndose la Junta de escrutinio: arts. 125 al 129.

Elecciones parciales de diputados á Córtes.—Habrá lugar á las elecciones parciales: 1.° Cuando el diputado renuncia su cargo expresamente. 2.° Cuando se haya hecho incompatible con arreglo á la ley electoral. 3.° Por su muerte. 4.° Cuando el Congreso declare la nulidad de la eleccion. 5.° En las vacantes que dejen las elecciones múltiples. 6.° Por la renuncia tácita del diputado, que se entiende, cuando no presente su credencial en el Congreso á los treinta dias de haber sido proclamado, salvo imposibilidad alegada oportunamente.

El Gobierno mandará proceder á las elecciones parciales por medio de decreto, que publicará dentro de los diez dias de ocurrir la vacante, haciéndose las elecciones parciales lo mismo que las generales: arts. 130, 131 y 132.

Aun cuando la ley no expresa hasta cuándo es tiempo oportuno de alegar la imposibilidad en que se ha estado para presentar el acta, creemos que lo es, hasta que aparezca en la *Gaceta* el decreto, mandando proceder á la eleccion: mas difícil es resolver qué se haria si verificada ya la eleccion, se alegare por el diputado primero la imposibilidad de haber alegado la imposibilidad de presentar el acta: parécenos que probada, es preferente el derecho del diputado primitivo puesto que la eleccion del segundo solo reconoce por fundamento una causa falsa.

Elecciones para senadores.—Los electores de cada distrito municipal elegirán de los que supieren leer y escribir un número de compromisarios igual á la sexta parte del de concejales que deban componer el Ayuntamiento, y un compromisario si los concejales no llegaren á seis (artículo 133 id.), y decidiendo la suerte, si entre los electos resultare empate: arts. 134 al 145 de la ley electoral.

La eleccion se verificará segun el procedimiento establecido para la de concejales y al mismo tiempo que la de diputados.

Los compromisarios con las certificaciones de sus nombramientos se presentarán en la capital de la provincia cuatro dias despues de celebrarse el escrutinio general de distritos para diputados á Córtes con las certificaciones de su nombramiento.

Dos dias despues, á las diez de la mañana, en el local designado y presididos por el vice-presidente de la Diputacion provincial, elegirá esta entre los compromisarios presentes á los dos mas jóvenes, y á los dos mas ancianos para secretarios interinos, decidiéndose las dudas de edad por las cédulas de vecindad y demás documentos justificativos; se procederá á la revision de las certificaciones de nombramientos, y aprobados, se elegirán cuatro secretarios en votacion secreta, á pluralidad de votos, entre los compro-

misarios presentes, si fueren la mitad mas uno: si no llegaren á este número, se suspenden todos los actos, previniéndose á los ausentes, que si en el período de diez dias no se presentan, se considerará que aprueban cuanto la Junta electoral determine: Real órden de 23 de Febrero de 1871.

Nombrada la mesa interina, habiendo suficiente número de compromisarios para tomar acuerdos, ó trascurridos los diez dias sin haber comparecido los ausentes citados, antes de pasar al nombramiento de la mesa definitiva, se procederá por la interina al exámen de los nombramientos de los compromisarios, confrontándolas con las actas de los distritos de que habla el artículo 139 (parece que ha de haber equivocacion y que la referencia ha de ser al art. 138) y emitiendo su dictámen sobre ellas, que será votado sin discusion, causando acuerdo al de la mayoría, sin perjuicio de lo que resuelva despues el Senado: art. 146.

La eleccion de los cuatro secretarios de la mesa definitiva.—Se verificará por papeletas impresas ó manuscritas precisamente en papel blanco, exhibiendo el compromisario su nombramiento, que devolverá sellado el presidente; sin que se suspenda la votacion mientras haya electores, y leyendo un secretario escrutador los nombres de los que han tomado parte sumando su número, y proclamando el presidente, secretarios á los cuatro que hayan obtenido mayoría, dándoles posesion y declarando constituida definitivamente la Junta electoral provincial para la eleccion de senadores; la mesa interina formalizará el acta de la Junta preparatoria y se depositará en el archivo de la Diputacion provincial: artículos 146 al 150.

La *eleccion para senadores* se hará reuniéndose la Junta electoral á las diez de la mañana del siguiente dia, en que el presidente declarará, que empieza la votacion para senadores. Votarán primero los cuatro secretarios escrutadores, despues diputados y compromisarios indistintamente, y últimamente el presidente, por papeletas blancas impresas ó manuscritas, prévio nuevo exámen de la certificacion del nombramiento, que devolverá al compromisario sellada segunda vez, y sin exigirse documento ninguno á los diputados y presidente. La votacion no puede suspenderse, y cerrada, se procederá al escrutinio, y si de él no resultase candidato con la mitad mas uno de los votos, se procederá á segunda votacion; pero entonces los electores no podrán optar sino entre los que hayan obtenido mayor número de votos, hasta el duplo de los que deban elegirse, decidiendo la suerte si resultare empate: arts. 151 al 157 de id.

Terminadas estas operaciones, el presidente proclamará senadores á los que hayan sido elegidos *por mayoría absoluta*; el acta se archivará en la secretaría de la Diputacion; una copia expedida por la mesa se remitirá al ministro de la Gobernacion y otra á cada uno de los senadores electos para que les sirva de título presentándola en la secretaría del Senado. A este le será remitida certificacion del acta original, con toda su documentacion en el término de ocho dias, y hecho todo, el presidente declarará disuelta la Junta electoral: arts. 158, 159 y 160 de id.

Elecciones parciales para senadores.—La renovacion parcial del Senado se hará por cuartas partes cada vez que se verifiquen elecciones generales de diputados á Córtes; sorteándose por provincias y entre sus senadores el número que del uno al cuatro toque á cada senador. En la primera renovacion parcial del Senado dejarán de ser senadores todos aquellos que hubiesen obtenido el núm. 1.° en el sorteo: arts. 161 y 162 de id.

Las vacantes naturales por muerte, renuncia, etc., no harán necesaria la reeleccion de senadores antes del período ordinario de renovacion parcial, durante el que, al cubrirse las vacantes procedentes de la renovacion parcial, se llenarán en cada provincia todas las demás hasta completar el cupo de los cuatro, tomando cada elegido el número correlativo que correspondiera á su anterior para el turno de renovacion: art. 164 de id.

Sancion penal.—Toda esta máquina electoral quedaba inútil, y tanta precaucion ineficaz para asegurar la libertad y la verdad de las elecciones, si no se castigasen los abusos de las personas que las garantizan segun la ley. Establecióse por lo tanto una penalidad especial vigente, segun el art. 7.° del Código penal de 1870.

Las *falsedades* cometidas en cualquiera de los actos relativos á las elecciones de concejales, de diputados provinciales, de diputados á Córtes, de compromisarios para senadores y de senadores, de cualquiera de los modos marcados en el art. 226 del Código penal, serán castigadas con la pena de prision mayor, multa de 500 á 5,000 pesetas é inhabilitacion temporal para cargos públicos y derechos políticos: art. 166 de id.

Cometen el delito de falsedad:

1.° Los funcionarios que, con el fin de dar ó quitar el derecho electoral, alteren las listas electorales, el libro del censo electoral, el talonario ó las cédulas sacadas de este.

2.° Los que entregaren á los electores cédulas falsas.

3.° Los que aplicasen indebidamente votos á favor de un candidato para cualquiera de los cargos que son objeto de la eleccion.

4.° El que á sabiendas y con manifiesta mala

fe, altere la hora en que deben comenzar las elecciones en cada dia.

5.° Los que estando incluidos en el padron, lista electoral, libro talonario y provistos de la correspondiente cédula, voten sabiendo que están inhabilitados para el ejercicio de los derechos políticos, ó comprendidos en cualquiera de los casos marcados en el art. 2.° de esta ley.

6.° El que siendo elector vote dos ó mas veces en la misma ó distinta mesa en una eleccion, ó una sola vez tomando el nombre de otro para votar, usando de cédula ajena, aunque tenga el mismo nombre.

7.° El presidente y secretarios que admitan á votar dos ó mas veces á un mismo elector, en la propia eleccion y los que le admitan, aunque solo sea una vez, sabiendo que se halla incapacitado para ejercer el derecho electoral.

8.° El que al formarse el padron de vecindad se suponga con mas ó menos edad de la que realmente tenga, ya para adquirir el derecho electoral, ó ya para obtener las ventajas de la edad siempre que despues tome parte en la eleccion y se aproveche de la preferencia que para ser secretario escrutador interino se concede á la edad.

9.° El encargado de formar el padron y de extender las cédulas, que desfigure maliciosamente el nombre ó apellido de algun vecino con el fin de privarle del derecho electoral.

10. El elector que con el propósito de ser nombrado secretario escrutador interino, falte á la verdad cuando al ser preguntado por el presidente, al constituirse la mesa, se supusiese con distinta edad de la que realmente tenga; aun cuando aquella resulte consignada en el padron, libro talonario ó cédula.

11. Los jefes militares ó de marina que provean maliciosamente de cédula declaratoria del derecho electoral á alguno de sus subordinados que no le tenga.

12. Y los que cometan cualquiera otro acto de falsedad que no esté previsto en los números anteriores y que se refiera á procedimientos ó actos electorales: art. 167 de id.

Toda *amenaza ó coaccion* directas cometidas con ocasion de las elecciones municipales, de diputados provinciales, de diputados á Córtes, de compromisarios para senadores y de senadores, serán castigadas con la pena de prision menor, multa de 250 á 2,500 pesetas é inhabilitacion temporal para derechos políticos: artículo 168 de idem.

Cometen los delitos de *amenaza* ó *coaccion directas*:

1.° Las autoridades civil, militar ó eclesiástica, ó cualquiera otra clase de funcionarios públicos que obliguen á los electores que de ellos dependan, ó que de cualquier modo les estén subordinados, haciendo uso de medios ilícitos, á dar ó negar su voto á candidato determinado.

2.° Los que con dicterios ó cualquiera otro género de demostraciones violentas intenten coartar la libertad de los electores.

Si los dicterios ó demostraciones se refieren á las opiniones ó creencias religiosas atribuidas á los candidatos ó electores, la pena se impondrá siempre en el grado medio al máximo; y la cualidad de eclesiástico en el ofensor ú ofendido, será además reputada como circunstancia agravante.

3.° Conduciendo por medio de agentes ó dependientes de la autoridad civil, militar ó eclesiástica á los electores para que emitan sus votos: art. 169 de id.

Toda *amenaza ó coaccion indirectas* cometidas con ocasion de las elecciones á que se refiere el art. 168, serán castigadas con la pena de prision correccional, multa de 250 á 2,500 pesetas, é inhabilitacion temporal para derechos políticos: art. 170 de id.

Cometen los delitos de *amenaza ó coaccion indirectas*:

1.° Los que recomienden con dádivas ó promesas á candidatos determinados, como los únicos que pueden ó deben ser elegidos.

2.° Los que con dádivas ó promesas combatan la eleccion de candidatos determinados.

3.° Los funcionarios públicos que promuevan expedientes gubernativos de denuncias, atrasos de cuentas, propios, montes, pósitos ó cualquiera otro ramo de administracion, desde la convocatoria hasta que se haya terminado la eleccion.

4.° Todo funcionario, desde ministro de la Corona inclusive, que haga nombramientos ó separaciones, traslaciones ó suspensiones de empleados, agentes ó dependientes de cualquier ramo de la administracion, ya correspondan al Estado, á la provincia ó al Municipio, en el período desde la convocatoria hasta despues de terminada la eleccion; siempre que tales actos no estén fundados en causa legítima, y afecten de alguna manera á la seccion, colegio, distrito, partido judicial ó provincia en donde la eleccion se verifique.

5.° Los que valiéndose de persona reputada como criminal, solicitasen por su conducto á algun elector para obtener su voto en favor ó en contra de candidato determinado, y el que se prestara á hacer la intimacion.

6.° Los que por medio del soborno intenten adquirir votos en su favor ó en el de otro candidato, y el elector que reciba dinero, dádivas ó remuneracion de cualquiera clase por votar ó

negar su voto á candidato ó candidatos determinados: art. 171.

Tales son los delitos que la ley especial determina; pero como además hay otros hechos ó negligencias, que si no en tan amplia escala, pueden contribuir en algun modo á falsear la verdad electoral, impone tambien á los funcionarios públicos, por *toda falta de cumplimiento de sus obligaciones* en las elecciones de cualquiera clase y en los actos que con ellas tengan relacion, la pena de arresto mayor, multa de 250 á 2,500 pesetas, é inhabilitacion temporal para derechos políticos: art. 172 de id.

Cometen estas faltas, segun el art. 173 de la ley:

1.° El que se niegue á entregar á un elector comprendido en las listas electorales, libro de censo electoral y talonario, la cédula legítima que acredite su derecho á votar.

2.° El presidente de mesa electoral que deje de nombrar secretario para la mesa interina á los electores de mayor ó menor edad á quienes corresponda.

3.° El presidente de mesa electoral que claramente negare ó impidiere á cualquier elector usar de los derechos concedidos en los arts. 44 y 60 de esta ley.

4.° Los que dejen de proclamar secretarios escrutadores, comisionados para asistir á los escrutinios, concejales, diputados provinciales, diputados á Córtes, compromisarios para eleccion de Senado ó senadores, á quienes hubiesen sido elegidos para cualquiera de estos cargos segun la ley, ó los que indebidamente proclamen á otros.

5.° Los funcionarios públicos que alteren los plazos ó términos señalados para la formacion ó rectificacion de las listas para las elecciones y para los escrutinios.

6.° Los alcaldes que no tengan expuestas al público en los sitios de costumbre y en las épocas marcadas en esta ley las listas electorales, y los presidentes de mesa y los secretarios escrutadores que dejen de hacer lo mismo con la lista de los electores del colegio ó seccion, con la de los electores que hubiesen tomado parte cada dia en la eleccion, y con el resultado de los escrutinios verificados y votos obtenidos por los candidatos.

7.° Los que no provean á los candidatos ó electores que los representen, ya lo soliciten verbalmente ó por escrito, de la oportuna certificacion que contenga el número de los que hubiesen votado en cada dia, ó del resultado de los escrutinios, ó que dilatasen hacerlo por mas de veinticuatro horas.

8.° Los comisionados ó compromisarios que sin causa legítima dejasen de presentarse con los documentos de que deberán ir provistos, en las juntas de escrutinio ó de eleccion para senadores, en el dia, á la hora y en el local destinado y señalado de antemano al efecto.

9.° Los que estando encargados de remitir su credencial de diputado provincial, á Córtes ó senador á los candidatos que hubiesen sido electos y proclamados, dejaren de hacerlo oportunamente, y los presidentes de la mesa y secretarios escrutadores que no proveyeren de todos los documentos oportunos á los comisionados nombrados para asistir á los escrutinios, y á los compromisarios electos para concurrir á la junta electoral de provincia.

10. El presidente ó secretario escrutador que despues de haber tomado posesion de su cargo, lo abandone ó se niegue sin motivo justo á firmar las actas ó acuerdos de la mayoría.

11. El presidente ó secretario escrutador que se nieguen á consignar en el acta las dudas, reclamaciones y protestas motivadas, ya se hayan hecho de palabra ó por escrito.

12. El presidente y secretarios que no extiendan y autoricen en debida forma, con arreglo á los modelos anejos á la ley, y en el término en ella marcado, el número de listas, resúmenes de votos, actas y certificaciones de actas prevenidas en la misma para cada caso; ó que no las remitan á su oportuno destino en el plazo, por el conducto y con todos los requisitos prevenidos en los respectivos artículos de la ley.

13. El alcalde ó autoridad que se negare á recibir del presidente ó secretario que se los entregue, el acta ó actas originales, y los demás documentos que deban serle entregados; á expedir el oportuno y suficiente recibo á favor de quien se los hubiese entregado; á depositar en el archivo ó á remitir en su caso dichas actas y documentos á su respectivo destino, en el plazo, por el conducto y con los requisitos que esta ley establece; á publicar con la debida anticipacion el local ó locales suficientemente capaces para hacer la eleccion en las secciones y colegios, ó á proveer á las mesas electorales de papel blanco, de oficio y de todos los demás útiles indispensables para hacer la eleccion y para extender y remitir las oportunas actas, sus certificaciones y demás documentos en la forma establecida.

14. El presidente y secretarios que admitan á votar al que no presente cédula legítima, ó que no figure en el libro talonario y lista del colegio ó seccion en que pretenda emitir su voto, y los que no admitan el voto de quien figure en dicho libro y lista, aunque no presente cédula; siempre que en aquel exista el duplicado de esta y la pida.

15. Los que quebrantaren los sellos ó rompieren, antes del momento en que deben abrirse,

los sobres de los pliegos cerrados en que se remitan al gobernador civil y al alcalde de la cabeza de distrito electoral las certificaciones literales del acta de la eleccion, ó los extractos del resultado de los escrutinios del dia, ó la certificacion del número y lista de los electores votantes y resúmen de votos que pida el candidato que hubiere obtenido en la eleccion segun previenen los arts. 116 y 117 de la ley; y los que estando encargados de la conservacion y custodia de dichos pliegos, los presentaren quebrantados en sus sellos ó rotos sus sobres sin designar autor cierto del hecho.

16. El alcalde ó funcionario público de cualquier categoría que se negare ó retardare admitir ó dar curso á reclamaciones electorales de cualquier índole, ó rehusare proveer en el acto al que presente la reclamacion de un recibo expresivo de su entrega, aunque no lo solicite.

17. El eclesiástico que no provea al individuo que las reclame; de las partidas sacramentales que necesite para acreditar su derecho electoral ó la carencia del mismo en quien figure como elector.

Toda *arbitrariedad, abuso y desórden* no previstos en los anteriores capítulos, cometidos en toda clase de elecciones objeto de esta ley, serán castigados con la pena de arresto mayor, multa de 200 á 2,000 pesetas é inhabilitacion temporal para derechos políticos: art. 174 de id.

Cometen las *arbitrariedades, abusos y desórdenes* á que se refiere el párrafo anterior:

1.° Los funcionarios públicos que hagan salir de su domicilio ó permanecer fuera de él, aunque sea con motivo del servicio público, á un elector contra su voluntad en los dias de elecciones, ó le impidan con cualquiera otra vejacion el ejercicio de su derecho electoral.

2.° El que encerrare ó detuviere á otro, privándole de su libertad por menos de tres dias, con el objeto de que no pueda tomar parte en las elecciones, ya emitiendo su voto, ya influyendo legítimamente en ellas.

3.° Los que causaren tumulto ó turbaren el órden en los colegios, secciones ó juntas electorales para impedir á cualquier elector el ejercicio de su derecho: art. 175 de id.

Serán castigados con la multa de 250 á 2,500 pesetas é inhabilitacion temporal para derechos políticos:

1.° Los que penetraren en un colegio, seccion ó junta electoral con arma palo ó baston. En todo caso deberán ser expulsados del local en el acto y perderán el derecho de votar en aquella eleccion.

2.° El que sin ser elector entre en un colegio, seccion ó junta electoral y no salga de estos sitios tan luego como se le prevenga por el presidente: art. 176 de id.

Con el objeto de evitar dudas en la aplicacion de la sancion penal se dictaron varias *disposiciones comunes* á este título. Tales son reputar como funcionarios públicos, no solo los de nombramiento del Gobierno, sino tambien los alcaldes, presidente de mesa, secretarios escrutadores, comisionados para la junta de escrutinio, compromisarios para senadores y cualquiera otro que desempeñe un cargo público, aunque sea temporal y no retribuido: art. 177.

En los delitos á que se refiere esta ley, cometidos por funcionarios públicos, se impondrá siempre la pena señalada en sus grados medio, al máximo: id. id.

La accion para acusar por los delitos previstos en esta ley será popular y podrá ejercitarse hasta dos meses despues de haber sido aprobada ó anulada el acta definitivamente por el Ayuntamiento ó Diputacion provincial, si la eleccion fuere para concejales ó diputados provinciales, y por el Congreso ó el Senado si hubiere sido para diputados ó senadores: art. 178.

El acusador no se obligará á prestar otra fianza que la de estar á derecho y sostener su accion hasta que recaiga sentencia ejecutoria, y todas las actuaciones se entenderán de oficio y en papel de esta clase, sin perjuicio del reintegro, en su dia, por el que hubiere sido condenado: id. id.

Cuando un Ayuntamiento ó una Diputacion provincial, el Congreso ó el Senado, al tratar de las actas cuya aprobacion les corresponda, acuerden pasar tanto de culpa sobre una eleccion, se procederá á la formacion de la oportuna causa de oficio por el tribunal competente: art. 179.

Los tribunales procederán desde luego contra los presuntos reos de delitos electorales, ya por querella, ó bien por lo dispuesto en el artículo anterior, *sin esperar á que por quien corresponda se resuelva sobre la legalidad de la eleccion.* Será obligacion en aquellos facilitar á la corporacion que deba entender en la aprobacion de un acta, siempre que lo pida por conducto del Gobierno ó de sus delegados, los informes, testimonios de su resultancia y demás noticias que estimen convenientes sobre hechos que puedan afectar á la validez ó nulidad de la eleccion. Pero si al subministrar estas noticias, la causa se hallare en sumario, los tribunales harán la oportuna advertencia de las que deban tener el carácter de reservadas: art. 180.

El Tribunal Supremo de Justicia conocerá de las causas que en virtud de esta ley se entablen contra los gobernadores de provincia ú otras autoridades ó funcionarios públicos de igual ó superior categoría; las Audiencias de los respec-

tivos territorios, de las que se formen contra los diputados provinciales y jueces de primera instancia, y los tribunales inferiores de las que se promuevan contra los alcaldes y demás empleados públicos de menor categoría que los ya mencionados ó contra cualquiera otras personas que por razon de sus cargos intervengan en materia de elecciones: art. 181.

Aquellas causas en que ejecutoriamente se exima de responsabilidad por obediencia debida á los acusados, de conformidad al art. 30 de la Constitucion, se remitirán necesariamente al tribunal que corresponda, para proceder contra el que hubiere sido debidamente obedecido; y si este fuera ministro, la remision se hará al Congreso de los Diputados para lo que corresponda con arreglo á las leyes: art. 182.

Los tribunales no podrán rehusar la práctica de las informaciones relativas á los hechos electorales en cualquier tiempo que se pidan, antes de que haya prescrito la accion para acusar, conforme á lo dispuesto en el art. 178 de esta ley, procediendo breve y sumariamente. Si no lo hicieren, incurrirán en la pena de arresto mayor en su grado medio, á prision correccional en su grado mínimo y multa de 150 á 1,500 pesetas: art 183.

La conservacion del órden y la represion inmediata de las faltas que se cometan en las juntas electorales y de escrutinio, corresponden á sus presidentes; á quienes las autoridades y sus agentes, que tendrán libre entrada en los colegios, secciones y juntas, prestarán los auxilios necesarios: art. 184.

Cuando dentro de un colegio, seccion ó junta de escrutinio ó electoral se cometiere algun delito de los penados en esta ley, el presidente detendrá y pondrá á los presuntos reos á disposicion de la autoridad judicial competente, para la instruccion de la oportuna causa: art. 185.

Los delitos no comprendidos *expresamente* en las disposiciones de esta ley, se castigarán con arreglo á lo dispuesto en el Código penal: artículo 186.

A pesar de tantas precauciones y de represion tan vigorosa, los escándalos electorales han continuado en la misma ó mayor escala: inútiles son las leyes, si no se procura al mismo tiempo la enmienda de las costumbres. En política tememos que solo sirvan para afligir mas á los vencidos: un alcalde, ó un presidente de un colegio infringe la ley electoral, y alega la obediencia debida al gobernador, el gobernador se excusa con la órden del ministro; se envia el tanto de culpa al Congreso de Diputados, la mayoría, hechura suya, le absuelve, ó le da un voto de indemnidad y todo lo hecho queda sancionado é impune. V. *Ayuntamiento*, *Diputacion provincial*, *Diputado á Córtes*. *

EMANCIPACION. La dimision, renuncia ó abdicacion que hace el padre de la patria potestad que tiene sobre el hijo; ó bien, el acto por el cual se desprende el padre de la potestad patria sobre alguno de los hijos: ley 15, tít. 18, Partida 4.ª

I.

NATURALEZA Y FORMA DE LA EMANCIPACION.

I. La palabra emancipacion viene del verbo latino *emancipare*, que significa soltar de la mano, sacar de su poder, trasferir, enajenar, vender. *Emancipare*, dice Festo, *generatim est é manu, id est, potestate ac dominio, transferre, alienare, vendere*; y así es que los Romanos se servian de esta voz para designar la enajenacion de bienes: *emancipare prædia fundosque*, dice Plinio.

II. Para conocer á fondo la naturaleza y forma de la emancipacion, es necesario saber que Rómulo concedió á los padres la facultad de vender, matar y privar de los bienes á los hijos; pero al mismo tiempo ordenó que el padre que vendiera tres veces á su hijo, perdiese por el mismo hecho aquel poder ilimitado que sobre él disfrutaba: *si pater filium ter venumdedit, filius á patre liber esto*. Podia con efecto el padre hacer estas tres ventas; pues que si despues de vendido adquiria el hijo la libertad del que lo habia comprado, volvia á caer en la potestad de su padre una y otra vez, mas á la tercera quedaba ya libre é independiente. De aquí es que cuando un padre queria emancipar á su hijo, esto es, libertarlo de su autoridad, lo vendia tres veces simuladamente en presencia de siete testigos, ciudadanos romanos, uno de los cuales llevaba una balanza para pesar un precio imaginario, y otro les llamaba la atencion tocándoles la oreja para que pudieran dar testimonio. Al hacer la primera y la segunda venta, usaba el padre esta fórmula: *mancupo tibi hunc filium qui meus est*; y el comprador que se llamaba padre fiduciario, echando una moneda en su balanza, respondia: *hunc ego hominen jure quiritum meum esse ajo, is mihique emptus hoc œre œneaque libra*. Mas á la tercera venta, empleaba el padre otra fórmula diciendo al comprador: *ego veró hunc filium meum tibi mancupo, ea conditione ut mihi remancupes, ut inter bonos bene agere oportet, ne propter te tuamque fidem frauder*. El comprador daba cada vez libertad al hijo que se suponia hacerse esclavo suyo; y como á la tercera no podia ya volver este á la patria potestad, quedaba consumada la emancipacion.

III. Esta práctica duró hasta los tiempos del

Emperador Anastasio, quien estableció que no se hiciese la emancipacion sino mediante rescripto del Príncipe; de modo que segun esta nueva forma se requerian tres cosas: 1.ª, la peticion del padre; 2.ª, la concesion ó rescripto del Príncipe; y 3.ª, la presentacion del rescripto al juez para que lo llevase á efecto. Es fácil conocer que si el primer método podia tener algo de desagradable, el segundo debia de ser molesto, largo y dispendioso. Por eso Justiniano dispuso, que la emancipacion se verificase ante cualquiera juez, declarando el padre su voluntad de emancipar y el hijo la de ser emancipado, y extendiéndose el acto por escrito. Finalmente, el Emperador Leon dió á la emancipacion el último grado de sencillez, ordenando por su Novela 25, que la simple declaracion de la voluntad del padre bastaria para que se tuviese por hecha la emancipacion, y que cuando un padre hubiese permitido que su hijo formase un establecimiento particular y viviese fuera de la casa paterna, se consideraria el hijo como emancipado y libre del poder de su padre. Hubo, pues, entre los Romanos succesivamente cuatro modos de emancipar, el viejo ó el de las Doce tablas, el de Anastasio, el de Justiniano y el de Leon.

IV. Tambien entre nosotros ha tenido alteraciones el modo de hacer la emancipacion. El Código de las Partidas adoptó la forma establecida por Justiniano, disponiendo que el padre y el hijo comparezcan personalmente ante el juez ordinario, que el padre manifieste su voluntad de emancipar al hijo, que el hijo preste su consentimiento á ser emancipado, que el juez apruebe la emancipacion, y que se extienda escritura pública para que sirva de prueba en todo tiempo: leyes 15 y 17, tít. 18, Part. 4.ª, y ley 93, tít. 18, Part. 3.ª Si el hijo se hallare ausente ó fuere menor de siete años, es necesario que el padre pida y obtenga préviamente autorizacion ó licencia del Rey, y la muestre al juez ordinario de su pueblo exponiendo que quiere usar de ella para llevar á cabo la emancipacion, la cual valdrá efectivamente; bien que si el hijo así emancipado por razon de su ausencia fuere mayor de siete años, habrá de presentarse al juez á su regreso y prestar su consentimiento: ley 16, tít. 18, Part. 4.ª

V. Don Felipe V, por decreto del año de 1713, se adhirió en cierto modo á la forma del Emperador Anastasio; pues viendo que los jueces ordinarios autorizaban las emancipaciones sin examinar las causas, y que una vez hechas, solian los padres hacer donacion de todos ó la mayor parte de sus bienes al emancipado con perjuicio de sí mismos y de los demás hijos, ordenó á consulta del Consejo Real, que no puedan las justicias ordinarias declarar las emancipaciones, sin que primero den cuenta al Consejo con los instrumentos de la justificacion y causas de ellas: ley 4.ª, tít. 5.º, lib. 10, Nov. Recop.; de suerte que sin abolir ninguna de las formalidades prescritas por las Partidas se añadió la necesidad de justificar las causas y la de obtener el permiso del Consejo Supremo. En la práctica, se hacia primero la emancipacion ante el juez con arreglo á las leyes de Partidas, justificándose la causa de ella y extendiéndose la competente escritura, la cual se presentaba luego para su aprobacion al Supremo Consejo, quien oyendo al fiscal expedia provision para que la justicia del pueblo evacuara la diligencia ó informe acordado, y evacuado todo, aprobaba con nueva audiencia del fiscal la escritura de emancipacion, mandando expedir el correspondiente despacho, de que podia usarse sin necesidad de acudir otra vez al juez ordinario.

VI. Posteriormente se introdujo otra novedad en este asunto por la ley de 14 de Abril de 1838, y Real órden de 19 del propio mes. Segun ellas, el padre que quisiere emancipar á un hijo, debia acudir directamente á la Audiencia territorial, presentando en ella la solicitud documentada para el Rey. La Audiencia dirigia la solicitud al juez de primera instancia competente, el cual abria un expediente informativo; oia por via de instruccion, sin figura de juicio, á las personas ó corporaciones que podian tener interés en el asunto; admitia las justificaciones que los interesados ofrecieran; las recibia en su caso de oficio, y devolvia á la Audiencia el expediente original con su informe. La Audiencia, oyendo al fiscal, examinaba si el expediente se hallaba debidamente instruido; no estándolo, ampliaba convenientemente la instruccion; y cuando esta se hallaba completa, elevaba igualmente original el expediente al Gobierno con la censura fiscal, informando por su parte lo que se le ofrecia y parecia. S. M. concedia ó negaba la emancipacion.

* Ultimamente la ley de Enjuiciamiento civil, en el título 6.º de su segunda parte que trata de las informaciones para dispensa de ley, ha modificado esencialmente las anteriores disposiciones, segun se expone en el artículo de esta obra *Informaciones para dispensas de ley.* *

VII. No dicen las leyes cuáles son las justas causas para la emancipacion; pero en la práctica, además de otras que pueden alegarse segun los casos, se consideran tales la conocida habilidad del hijo para dirigir una labranza ú otro establecimiento industrial, ó el ser sobresaliente en alguna profesion ú oficio para subsistir sin el auxilio de los padres, teniendo al mismo tiempo en todos los casos conducta arreglada y

aplicacion, sin que por otra parte haya de producir su emancipacion perjuicio alguno á tercero ni á la causa pública.

VIII. La emancipacion es un acto libre y voluntario, así de parte del padre como de la del hijo; y por consiguiente, ni el padre puede ser compelido á hacerla, ni el hijo á aceptarla: ley 17, tít. 18, Part. 4.ª Hay sin embargo, cuatro casos en que el padre puede ser apremiado á emancipar, y son los siguientes: 1.°, cuando castiga al hijo con demasiada crueldad; 2.°, cuando prostituye á sus hijas; 3.°, cuando admite lo que alguno le dejó en testamento bajo la condicion de que emancipase á su hijo; 4.°, cuando habiendo uno adoptado á su entenado ó hijastro menor de catorce años, acude este al juez, despues de haber cumplido dicha edad, pidiendo la emancipacion por hallarse descontento de su padrastro con justo motivo: ley 18, tít. 18, Part. 4.ª En cualquiera de estos casos, puede el hijo acudir al juez exponiendo la causa y la utilidad que se le sigue de ser emancipado, y pretendiendo se le reciba informacion de todo; y si efectivamente resultare por ella la certeza de los hechos, mandará el juez al padre que lo emancipe, apremiándole á ello en caso necesario por las vias de derecho. Mas ¿habrán de seguirse en estos casos los trámites que para las emancipaciones voluntarias? Algunos autores opinan que no es aquí necesaria la aprobacion de la superioridad, porque la emancipacion forzosa es de justicia, y la voluntaria no es sino de mera gracia, en la que puede haber dolo y resultar perjuicio.

IX. La emancipacion sea voluntaria ó forzosa, se llama emancipacion *expresa*, porque así en un caso como en otro es el producto inmediato de un acto positivo del emancipante y emancipado; y se dice *expresa*, no solo por esta razon, sino por contraposicion á la emancipacion que resulta del matrimonio, la cual se denomina *tácita ó legal*. Efectivamente, el hijo queda emancipado de pleno derecho por el primer matrimonio que contrajere: «El fijo ó fija casado é velado, dice la ley 47 de Toro, sea habido por emancipado en todas las cosas para siempre.» Esta ley exige, como se ve, no solo el casamiento sino tambien la velacion: mas en el dia queda emancipado el hijo de familias por el mero hecho de casarse, aunque no haya sido velado; porque ha cesado ya la razon que tuvo la ley para exigir ambas cosas. La ley, en efecto, cuando concedia á los hijos el beneficio de salir de la patria potestad por el matrimonio, con la precisa condicion de recibir las bendiciones de la Iglesia ó de velarse, que es lo mismo que decir, con la condicion de celebrarlo *in facie ecclesiæ*, no tuvo mas objeto que el de evitar indirectamente ó hacer más raros los matrimonios clandestinos, que entonces eran válidos y demasiado frecuentes, aunque contrarios al buen régimen y gobierno de Estado; pero como despues el Concilio de Trento declaró írritos y nulos los matrimonios que no se celebrasen ante el párroco propio y dos ó tres testigos, es á todas luces claro que ya no puede haber matrimonios clandestinos, y que de consiguiente la razon que tuvo la ley para exigir las velaciones se encuentra ahora cumplida de lleno en el mero hecho de la celebracion del matrimonio.

X. La emancipacion que nace del matrimonio no puede llamarse emancipacion sino en un sentido lato é impropio. La emancipacion en un verdadero sentido no es otra cosa que la dimision ó renuncia que el padre hace voluntaria ó forzosamente de la potestad que tiene sobre el hijo. Algunos escritores dan el nombre de emancipacion unas veces á dicha renuncia, otras á cualquiera de los modos de extinguirse la patria potestad, y aun á veces suponen que es el acto por el que se da á un menor el derecho de gobernarse por sí mismo y administrar sus bienes sin tutor ni curador: mas esta diversidad produce confusion y embarazo en el espíritu de los jóvenes que se dedican á la carrera de las leyes.

* La ley del matrimonio civil declara tambien en su artículo 64, que se reputa *emancipado* de derecho el hijo legítimo, desde que hubiese entrado en la mayor edad. *

II.

EFECTOS DE LA EMANCIPACION.

I. El padre que voluntariamente y de grado emancipare al hijo, puede retener para sí en premio de su generosidad, la mitad del usufructo de los bienes adventicios que el hijo tuviere al tiempo de la emancipacion; y se entiende que se la reserva, mientras expresamente no la remite: ley 15, tít, 18, Part. 4.ª

Como la ley supone que el padre se reserva la mitad del usufructo, mientras no haga una remision expresa de ella, es evidente que la mera tolerancia que el padre tuviere de que el hijo recoja todos los frutos de sus bienes adventicios, no es bastante para presumir que remite el derecho de la mitad del usufructo, sino que á lo mas podrá decirse que remite solamente los frutos que durante la tolerancia hubiese cogido el hijo: Antonio Gomez, en la ley 48 de Toro, número 10.

Si el hijo ya emancipado contrajere matrimonio, debe restituirle el padre la citada mitad que se habia reservado del usufructo, para que el hijo lo disfrute por entero en lo succesivo. Así lo sientan, en sus comentarios á la ley 48 de Toro;

Antonio Gomez, núm. 6.°; Matienzo, gl. 3.ª, núm. 3.°; Acevedo, núm. 8.°, y mas extensamente el doctor Llamas, núm. 24 y siguientes; y así se deduce de la misma ley 48 de Toro que vamos á ver.

Cuando el hijo queda emancipado por el casamiento, adquiere el usufructo de todos sus bienes adventicios, que el padre debe entregarle sin reserva: «Mandamos, dice la ley 48 de Toro, que de aquí adelante el fijo ó fija, casándose e velándose, hayan para sí el usufruto de todos sus bienes adventicios, puesto que (*aunque*) sea vivo su padre, el cual sea obligado á gelo restituir, sin le quedar parte alguna del usufruto dellos.»

Pues que la citada ley 15, tít. 18, Part. 4.ª, no concede al padre la reserva de la mitad del usufructo en los bienes adventicios del hijo sino en *galardon* ó premio de la gracia que aquel hace á este sacándole de su poder, parece consiguiente que cuando el padre no emancipa al hijo de su grado, sino por apremio judicial en virtud de sevicia ó de induccion á la prostitucion, debe quedar privado del beneficio de dicha reserva, á que seguramente no es acreedor en tales casos.

II. El hijo emancipado sale de la patria potestad, y ya no vuelve á ella, aunque cese la causa de la emancipacion, á menos que sea ingrato con su padre deshonrándole de palabra ú obra: ley 19, tít. 18, Part. 4.ª, y Antonio Gomez, ley 47, de Toro, núm. 2.° Es, pues, considerado como padre de familias; hace suyo cuanto adquiere, así en usufructo como en propiedad; puede separarse de la compañía de su padre y establecerse en otra parte; puede igualmente administrar sus bienes y disponer de ellos, celebrar contratos, comparecer en juicio, y hacer en fin cuanto podria practicar si no tuviera padre: ley 93, tít. 18, Part. 3.ª, y Antonio Gomez, ley 47 de Toro, núm. 2.° Nunca empero podrá faltar al respeto y reverencia que debe á su padre de palabra y obra; ni reconvenirle civilmente en juicio sin pedir la vénia al juez en la demanda; ni entablar contra él accion criminal, de que pueda resultarle infamia, muerte ó perdimiento de miembro; ni rehusarle los alimentos en los casos y términos que se expresan en el artículo *Alimentos*. V. *Actor*.

III. Mas no se crea que el hijo emancipado puede ejercer por sí mismo todos los derechos de padre de familias, cualquiera que sea la edad en que se encuentre. Si todavía no hubiere llegado á la edad de veinticinco años, necesitará de tutor ó curador en la misma forma que los demás menores, y entonces lo será legítimo el mismo padre, no habiendo sido forzosa la emancipacion; á menos que obtenga vénia ó dispensa de edad, que antes se concedia desde los diez y ocho años hasta los veinte por la Cámara, y desde los veinte á los veinticinco por el Consejo; mas ahora por el Rey en el ministerio de Gracia y Justicia, del mismo modo que la emancipacion con arreglo á la ley de 14 y Real órden de 19 de Abril de 1838 y al tít. 6.°, parte 2.ª de la ley de Enjuiciamiento civil que hemos citado mas arriba. En virtud de la vénia ó suplemento de edad, podrá hacer los contratos y actos judiciales ó extrajudiciales que le convengan para la administracion de sus bienes, como tambien tomar cuentas con pago, de los tutores ó curadores que hubiese tenido; pero no vender ni obligar sus bienes raíces sino con autoridad ó decreto de juez hasta que cumpla los veinticinco años: *Escolano de Arrieta en su práctica del Consejo*, tomo 1.°, capítulo 98.

Si se casare antes de la edad de diez y ocho años, puede administrar, en entrando en ellos, su hacienda y la de su mujer, si fuese menor, sin tener necesidad de vénia; ley 7.ª, tít. 2.°, libro 10, Nov. Recop.: mas segun opinion de los autores, conservará hasta la mayor edad el beneficio de la restitucion *in integrum*, necesitará de la intervencion de curador *ad litem* en sus pleitos, y no podrá enajenar sus bienes raíces sin decreto de juez.

El emancipado que fuere mayor de veinte años, puede ejercer el comercio, con tal que tenga peculio propio, que haya sido habilitado para la administracion de sus bienes en la forma prescrita por las leyes comunes, y que haga renuncia solemne y formal del beneficio de la restitucion, que concede la ley civil á los menores, obligándose con juramento á no reclamarlo en los negocios mercantiles que haga; y podrá hipotecar los bienes inmuebles de su pertenencia para seguridad de las obligaciones que contraiga como comerciante: Código de comercio, artículos 4.° y 6.°

EMBAJADOR. El ministro público que un Príncipe ó soberano envia cerca de una potencia extranjera con carta credencial para representar allí su persona y tratar negocios de Estado. V. *Agentes diplomáticos.—Ministro público.*

EMBARCACION. Cualquier género de nave en que se puede navegar. V. *Nave.*

EMBARGO. La ocupacion, aprehension ó retencion de bienes hecha con mandamiento de juez competente por razon de deuda ó delito.

I. El embargo tiene por objeto asegurar las resultas del juicio, esto es, la satisfaccion de la responsabilidad pecuniaria que una persona ha contraido realmente ó se cree haber contraido, sea en virtud de obligacion civil que dimane de convencion ó de ley, sea en virtud de algun delito ó cuasi-delito que hubiese perpetrado; y como en este último caso especialmente lleva

consigo cierta nota de difamacion, no debe decretarse por el juez sino cuando el delito sea grave, esté acreditada su existencia, y haya indicios vehementes contra el supuesto reo: no ha de abrazar todos los bienes sino que ha de recaer sobre la parte ó cantidad que se considere bastante para cubrir la condenacion que haya de resultar por un cálculo prudente: se provee y ejecuta sin citacion del reo por lo regular, al mismo tiempo que la prision, bien que á veces suele anticiparse ó posponerse, segun las circunstancias, v. gr., segun el mayor ó menor temor que haya de la ocultacion de los bienes ó de la fuga del reo: se lleva á efecto ordinariamente por el alguacil ó ministro inferior del juzgado, autorizado á este fin con el mandamiento que se le expide, y asistido de escribano, y de dos ó tres testigos que sean parientes cercanos del reo, y en defecto sus vecinos; pero deberá hacerlo personalmente el mismo juez, cuando vea que es de entidad ó presuma que del reconocimiento pueden resultar algunos datos útiles al progreso de la causa.

II. En el acto del embargo se hace inventario exacto de los bienes que se ocupan, poniéndolos por menor con distincion de muebles, raíces, derechos y acciones, y con expresion de las circunstancias que acrediten su identidad; de manera, que si son ganados, caballerías de labor ó cualesquiera otros semovientes, habrá de notarse el género, especies, marcas, edad y señas que eviten toda equivocacion. Se tendrá cuidado de incluir solamente los bienes propios del reo, y no los de la mujer, si esta acreditare con su carta de dote que son suyos, ni los de los hijos, ni mucho menos los de un extraño: mas habiendo fundamento para creer que alguna finca ó alhaja es del reo, debe embargarse, aunque no se sepa de cierto que lo sea; y una vez embargada, no ha de alzarse el embargo hasta que el tercero que la reclama presente justificacion que le pertenece. Si se averiguare que se han susbtraido ú ocultado algunos bienes, se procede contra el ocultador para que los devuelva; y no sabiéndose quién sea, se manda por pregon público que el que los tenga los restituya dentro de cierto término, bajo las penas arbitrarias que se imponen.

III. Hecho el inventario, se depositan los bienes embargados en sugeto lego, llano y abonado, á eleccion del juez, sin que nadie pueda excusarse á la admision de este encargo, á no estar exento de cargos vecinales. El depositario, á quien debe entregarse testimonio del embargo y de su nombramiento, se hace cargo de los bienes, otorgando recibo ante el juez, testigos y escribano que de ello da fe, y obligándose con su persona y bienes á tenerlos custodiados en su poder á ley de depósito y á la órden del juez: debe conservarlos y administrarlos con todo cuidado y diligencia, siendo responsable hasta de la culpa leve; no puede venderlos bajo ningun título ni pretexto sino cuando el juez lo ordenare; no puede poner el depósito en otra persona sino con autoridad del juez y con justa causa; tiene derecho á un estipendio justo que regula el juez con proporcion al trabajo, y ha de rendir por fin la competente cuenta, que toma el juez por ante el escribano de la causa, y de que en caso de excesos ó informalidades en las partidas de cargo ó descargo se da traslado á los interesados y al fiscal para proceder con su acuerdo á la justa liquidacion.

IV. Si los bienes embargados fueren haciendas, ganados ú otros que necesitan cultivo ó recaudo, debe nombrarse además del depositario un administrador que los beneficie, el cual no está obligado á dar fianzas sino solo á prestar caucion juratoria de que se conducirá bien y exactamente en el desempeño de sus deberes, quedando responsable de los perjuicios que cause por omision ó comision, y comprendido en lo que se acaba de decir sobre el simple depositario. Ambos encargos pueden recaer en una misma persona ó en distintas, como igualmente subdividirse entre muchos sugetos con obligacion solidaria ó sin ella; siendo de notar que el juez debe ser cauto en los nombramientos, pues tendria que responder de la mala eleccion de depositario y administrador, y por consiguiente de los yerros que estos cometiesen, especialmente si por su culpa llegaban á perecer los bienes embargados.

V. Estos bienes no se venden hasta el fin de la causa, sino en caso de que por su condicion haya riesgo de pérdida ó deterioro, y en el de que sea preciso para alimentos y defensa del reo; mas no para costas procesales, papel, conducciones, requisitorias, ni otras urgencias.

VI. Es claro que al proveer y ejecutar un embargo, se ha de tomar en consideracion el fin á que se dirige, la calidad del delito, y el carácter del reo. Siendo este un abogado, escribano, comerciante ú otro de semejantes clases, tal vez será fuera de propósito reconocer su estudio, despacho ó escritorio, tal vez podrá ser interesante esta medida. En el primer caso no se suele hacer otra cosa sino cerrar y asegurar la pieza del escritorio, despacho ó estudio, despues de sacar una nota testimoniada de los libros y papeles que haya en ella, sin registrarlos ni examinarlos. En el segundo caso, debe hacerse inventario individual de todo cuanto en ella exista, expresando una por una las escrituras y documentos con indicacion de su contenido, fechas, número de fojas, sugetos que las autorizan, y

partes otorgantes; notando igualmente los libros de comercio, aunque sin exponer sus partidas á no ser que se trate de su cotejo; tomando razon asímismo de las letras de cambio y libranzas activas y pasivas, á las cuales ha de darse el debido curso por el depositario ó administrador con autorizacion del juez, y en fin apuntando las cartas misivas con sola indicacion del lugar y fecha de su orígen, firma, número de pliegos, páginas ó fojas; pero sin abrir las que se hallaren cerradas, á no ser que por ellas se espere algun descubrimiento útil al progreso de la causa, pues entonces, prévio auto, se ponen en testimonio para evitar toda suplantacion, y con él se unen al proceso; todo lo cual ha de entenderse sin perjuicio de lo que se dice en los artículos *Libros de comercio* y *Quiebra*.

VII. Puede pedir el reo durante el juicio que se le desembarguen los bienes bajo fianza depositaria, la cual no es otra cosa que la consignacion que hace el fiador de cierta cantidad suficiente á cubrir el pago de las resultas de la causa; y siempre que en este ú otro caso se manda el desembargo, debe obedecer al punto el depositario, so pena de ser apremiado con prision y venta de sus propios bienes.

VIII. Si los bienes que han de embargarse ya lo estuvieren por el mismo juez ó por otro cualquiera, se reembargan en el propio depositario, haciéndole recargo y nuevo depósito, prévio recuento de ellos, y apercibiéndole que no los entregue á sugeto alguno; aunque medie órden de otro juez, á menos que le conste legítimamente quién há de haberlos. El segundo embargo se hace saber al juez que mandó el primero; y si hubiere discordia sobre preferencia, ha de ventilarse esta por los mismos trámites que la competencia de fuero.—Muñoz de Escobar, *de raciocin.*, capítulos 27, 28, 29 y 30: Herrer. *Práctica crim.*, lib. 1.°, cap. 2.°, y lib. 2.°, cap. 7.°; Vilanova, *Tratado de los delitos y delincuentes*, tomo 2.°, pág. 108 y siguientes; *Febrero novísimo*, tomo 7.°, tít. 3.°, *Tratado del juicio crim.*—Véase *Juicio ejecutivo* y *Secuestro*.

* El embargo tiene lugar, tanto en los juicios civiles como en los criminales, y en toda clase de jurisdicciones. Trataremos primeramente del embargo en los juicios criminales, puesto que el Sr. Escriche se ocupa principalmente de este, en el presente artículo.

Embargo en los juicios criminales.—Segun la ley de Enjuiciamiento criminal de 22 de Diciembre de 1872, cuando del sumario resulten indicios de criminalidad contra una persona, se mandará por el juez instructor que preste fianza bastante para asegurar las responsabilidades pecuniarias que en definitiva puedan declararse procedentes, decretándose en el mismo auto el embargo de bienes para cubrir dichas responsabilidades, si no prestare la fianza: art. 469. Estas responsabilidades se gradúan atendiendo al importe aproximado de los daños y perjuicios causados por el delito, al de las costas procesales, al de los gastos del juicio, á la entidad de las penas pecuniarias que puedan imponerse en definitiva.

Si en el dia siguiente al de la notificacion del auto referido, no prestare la fianza, se procederá al embargo de bienes del procesado, requiriéndole para que señale los suficientes á cubrir la cantidad que se hubiese fijado para aquellas responsabilidades: art. 475.

Cuando el procesado no fuere habido, se hará el requerimiento á su mujer, hijos, criados ó personas que se encontraren en su domicilio. Si no se encontrare ninguna, ó si las que se encontraren, ó el procesado en su caso, no quisieren señalar bienes, se procederá á embargar los que se reputen de la pertenencia del procesado, guardándose el órden establecido en el art. 949 de la ley de Enjuiciamiento civil, y bajo la prohibicion contenida en el 951, que exponemos al tratar del embargo en materia civil.

Los bienes que se embarguen deben reducirse á los que fueren suficientes para cubrir la cantidad á que pueda extenderse la responsabilidad del reo: art. 294 de la Constitucion de 1812.

El embargo se verifica por los dependientes de justicia, si bien deberá autorizar el acto el escribano actuario del juicio.

Así, pues, cuando el alguacil encargado de hacer el embargo, creyese que los bienes señalados no son suficientes, embargará además los que juzgue necesarios, sujetándose á lo prescrito en el artículo anterior: art. 477.

Tambien deberá tenerse presente los bienes exceptuados de embargo por nuestras leyes, que se exponen en el artículo de esta obra *Juicio ejecutivo*, para no verificar en ellos el embargo, advirtiendo aquí únicamente, que segun la ley 19, tít. 31, lib. 11 de la Nov. Recop., no se libran de embargo, cuando de resultas del delito puede imponerse pena corporal, los instrumentos destinados á la labor y á los oficios y manufacturas.

Si los bienes embargados fueren inmuebles, se entregarán en depósito bajo inventario, por el encargado de hacer el embargo, al vecino con casa abierta que se nombrare al efecto. El depositario firmará la diligencia de recibo, obligándose á conservar los bienes á disposicion del juez ó tribunal que conozca de la causa, ó en otro caso, á pagar la cantidad para cuyo afianzamiento se hubiese hecho el embargo, sin perjuicio de la responsabilidad criminal en que pudiere incur-

rir: párs. 1.° y 2.° del art. 478. Esta responsabilidad es la consignada en los arts. 405 al 410 del Código penal, que se exponen en el artículo de esta obra *Malversacion de caudales públicos*. El depositario podrá recoger y conservar en su poder los bienes embargados, ó dejarlos bajo su responsabilidad en el domicilio del procesado: pár. 3.° del art. 478.

Si los bienes embargados fueren semovientes se requerirá al procesado para que manifieste si opta porque se enajenen ó porque se conserven en depósito y administracion: si optare por la enajenacion, se procederá á la venta en pública subasta, prévia tasacion, hasta cubrir la cantidad señalada, que se depositará en el establecimiento público destinado al efecto: si optare por el depósito y administracion, se nombrará por el juez un depositario administrador que recibirá los bienes bajo inventario y se obligará á rendir al juzgado cuenta justificada de sus gastos y productos cuando se le mande: art. 479.

El establecimiento público designado para depositar el dinero embargado es la Caja general de depósitos en Madrid, y sus sucursales en las capitales de provincia y cabezas de partido, á cuyo efecto se oficia á su administrador, haciéndose constar en los autos. De igual modo se procede cuando terminado el juicio se decreta la devolucion de la cantidad depositada para darle el destino determinado en la sentencia, debiendo acompañarse al oficio un testimonio en que conste la providencia que contenga el alzamiento del depósito: Real decreto de 29 de Setiembre de 1852, Reales órdenes de 15 de Marzo de 1853 y 3 de Febrero de 1858. V. *Caja de depósitos.*

El depositario-administrador cuidará de que los semovientes den los productos propios de su clase con arreglo á las circunstancias del pais, y procurará su conservacion y aumento. Si creyere conveniente enajenar todos ó algunos semovientes, pedirá al Juzgado la correspondiente autorizacion. Se enajenarán, aun contra la voluntad del procesado y la opinion del depositario-administrador, siempre que los gastos de administracion y conservacion excedan de los productos que dieren; á menos que el pago de dichos gastos se asegure por el procesado ú otra persona á su nombre: art. 480.

Cuando se embargaren bienes inmuebles, el Juez determinará si el embargo ha de ser extensivo á sus frutos y rentas: art. 481.

Cuando se decretare el embargo de bienes inmuebles, se expedirá mandamiento para que se haga la anotacion prevenida en la ley Hipotecaria: art. 482. Dicha anotacion se previene en el art. 42, núm 2.° de aquella, y en los arts. 42 y 43 del reglamento para su ejecucion.

Si se embargaren sementeras, pueblas, plantíos, frutos, rentas y otros bienes semejantes, podrá el juez decretar, si atendidas las circunstancias lo creyere conveniente, que continúe administrándolos el procesado por sí ó por medio de la persona que designe, en cuyo caso nombrará un interventor. En el caso de que el procesado manifestare no querer administrar por sí, ó de que el juez no estimare conveniente confiarle la administracion, se nombrará persona que se encargue de ella, pudiendo en este caso designar el procesado un interventor de su confianza: art. 483.

El juez determinará bajo su responsabilidad si el administrador ha de afianzar el buen cumplimiento del cargo y el importe de la fianza en su caso: art. 484.

El administrador tendrá derecho á una retribucion: 1.° Del 1 por 100 sobre el producto líquido de la venta de frutos. 2.° Del 5 por 100 sobre los productos líquidos de la administracion, que no procedan de la causa expresada en el párrafo anterior. Si no se enajenaren bienes ó no hubiere productos líquidos de la administracion, el juez señalará el premio que haya de percibir el administrador, segun la costumbre del pueblo en que aquella se ejerciere: art. 485.

El administrador pondrá en conocimiento del interventor los actos administrativos que se proponga ejecutar; y si este no los creyere convenientes, le hará las observaciones oportunas. Pero si el administrador insistiere en llevar á efecto los actos administrativos á que se hubiese opuesto el interventor, dará este cuenta al juez instructor, quien resolverá lo mas conveniente: art. 486.

Cuando el administrador no hubiese dado fianza, el interventor tendrá una de las llaves del local ó arca en que se custodien los frutos ó se deposite el precio de su venta, ó adoptará el juez las medidas que creyere convenientes para evitar todo perjuicio: art. 487.

Si el embargo consistiere en pensiones ó sueldos, se pasará oficio á quien hubiere de satisfacerlos para que retenga la cuarta parte, si la pension ó sueldo no llegare á 2,000 pesetas anuales; la tercera, desde 2,000 á 4,500 pesetas anuales, y la mitad, si excediere de esta suma. Se alzará la detencion luego que quedare cubierta la cantidad mandada afianzar: art. 488.

Si durante el curso del juicio sobrevinieren motivos bastantes para creer que las responsabilidades pecuniarias que en definitiva puedan exigirse excederán de la cantidad prefijada para asegurarlas, se mandará por auto ampliar la fianza ó embargo: art. 489.

Tambien se dictará auto mandando reducir la fianza y el embargo á menor cantidad que la prefijada, si apareciesen motivos bastantes para

creer que la cantidad mandada afianzar es superior á las responsabilidades pecuniarias que en definitiva pudieren imponerse al procesado: art. 490. V. *Fianza.*

Embargo en los pleitos civiles.—Tiene lugar mas comunmente en los juicios ejecutivos con arreglo á los arts. 948 al 957 de la ley de Enjuiciamiento civil, disposiciones que se siguen igualmente en la ejecucion de las sentencias que contuvieren condena al pago de cantidad liquida; en los juicios en rebeldía, segun los arts. 1184 al 1186, y especialmente siempre que es necesario asegurar bienes de un deudor contra quien se van á presentar reclamaciones judiciales, y de quien se teme con fundamento que los oculte ó disipe. De esta clase de embargo se trata en los arts. 930 al 940 de la ley de Enjuiciamiento civil, calificándolo de embargo preventivo, así como la ley de Enjuiciamiento mercantil lo calificó de provisional, por el carácter de interinidad que tiene, puesto que solo subsiste hasta que se decida en el juicio correspondiente sobre los derechos de los litigantes. Las disposiciones de la ley de Enjuiciamiento mercantil acerca de este punto han sido derogadas por el decreto de 6 de Diciembre de 1868 sobre unificacion de fueros, rigiendo las prescritas por la de Enjuiciamiento civil, tanto en los pleitos sobre materia civil como sobre negocios de comercio.

El art. 930 de dicha ley, previene que en los pueblos cabezas de partido solo los jueces de primera instancia pueden decretar el *embargo preventivo*, y que en los demás pueblos pueden decretarlo los jueces de paz, precisamente con el dictámen de asesor, si no fueren letrados, pero hecho el embargo remitirán las diligencias al juez de primera instancia. Mas por la regla 23 del art. 309 de la ley orgánica del poder judicial se ha dispuesto, que en dichos embargos es juez competente el del partido en que estuvieren los bienes que se hubieren de embargar, y á prevencion, en los casos de urgencia el juez municipal del pueblo en que se hallaren (sin prescribir que se efectúe con dictámen de asesor).

No obstante, creemos que cuando los embargos preventivos no excedan de la cantidad de mil reales, podrán los jueces municipales obrar por jurisdiccion propia y no preventivamente; puesto que la ley les faculta para conocer en juicio verbal de las demandas que no excedan de mil reales, y por consiguiente, para ejecutar la sentencia que recayere y cuya condena no excediere de dichos mil reales.

Para decretar el embargo preventivo, es necesario, segun el art. 931, reformado por el decreto de 6 de Diciembre de 1868:

1.° Que quien lo pida presente un título ejecutivo, puesto que reconociendo la ley en ciertos títulos la fuerza suficiente para acreditar la existencia de la obligacion y del derecho á que se refieren, puede darles la eficacia necesaria para decretar un embargo interino. Véase la enumeracion de esta clase de documentos que expresa el artículo 941 de la ley, en el de esta obra *Juicio ejecutivo.* Entre estos títulos se enumera el consistente en cualquier documento privado que hubiera sido reconocido bajo juramento ante la autoridad judicial; mas para efectuar el embargo preventivo, no se requiere este reconocimiento, para evitar que mientras se verifica oculte el deudor sus bienes, y en consideracion á la urgencia del negocio. Por tanto dispone el artículo 932 de la ley, que si se presentara un título que no fuere ejecutivo sin el reconocimiento de la firma, podrá decretarse el embargo preventivo; pero en tal caso, de cuenta y riesgo del que lo pidiere, y si este no tuviere responsabilidad conocida, exgirá el juez para decretarlo, fianza bastante á responder de los perjuicios que puedan ocasionarse. De esta suerte se pone rémora á los abusos que pudieran cometerse al abrigo de la disposicion enunciada.

2.° Que aquel contra quien se pide el embargo se halle en uno de los casos siguientes: que sea extranjero no naturalizado en la nacion: que aunque sea español ó extranjero naturalizado, no tenga domicilio ó bienes raices ó un establecimiento agrícola, industrial ó mercantil en el lugar donde corresponda demandarle en justicia para el pago de una deuda: que aun teniendo las circunstancias que acaban de expresarse se haya fugado de su domicilio ó establecimiento, no dejando persona al frente de él, ó que se oculte ó exista motivo racional para creer que ocultará ó malbaratará sus bienes en daño de sus acreedores, sabiendo que se procederá contra él.

Si se denegare el embargo, aunque no previene la ley en el título que trata de esta materia si há ó no lugar á recurso alguno, parece que deberá estarse á lo prescrito en el 947, que versa sobre el embargo en el juicio ejecutivo, y que en su consecuencia, podrá pedirse reposicion del auto dentro de tres dias, y apelarse dentro de los cinco siguientes si esta fuere denegada.

No debiendo avisarse al deudor de las diligencias judiciales para el embargo; decretado este, se llevará á efecto, requiriendo al deudor en su casa para que pague, ó si estuviere ausente, á su mujer ó persona que hubiere en ella.

No obstante, no se llevará á efecto el embargo, si en el acto de hacerlo, la persona contra quien se ha decretado, pagare, consignare ó diere fianza para responder de las sumas que se le reclamen. En tal caso, los ejecutores del embargo

suspenderán toda diligencia hasta que el juez de partido, ó el municipal en su caso, con conocimiento de la fianza, determinen lo conveniente; si bien adoptarán entretanto, bajo su responsabilidad, las medidas oportunas para evitar la ocultacion de bienes y cualquier otro abuso que pudiera cometerse: art. 934.

Podria, pues, dejarse alguacil de vista, ó constituirse depositario de la cosa en persona de arraigo.

Los embargos preventivos, cuando no deban limitarse á cosas determinadas, se harán guardando el órden establecido para el juicio ejecutivo en el art. 949 de la ley de Enjuiciamiento civil: art. 935.

El órden que establece el art. 949, es el siguiente: 1.° Dinero metálico, si se encontrare. 2.° Alhajas de plata, oro ó pedrería, si las hubiere. 3.° Frutos y rentas de toda especie. 4.° Bienes semovientes. 5.° Bienes muebles. 6.° Bienes raíces. 7.° Sueldos ó pensiones.

No se causarán nunca embargos en el lecho cuotidiano del deudor, su mujer é hijos; en las ropas del preciso uso de los mismos, ni en los instrumentos necesarios para el arte ú oficio á que el primero pueda estar dedicado: art. 951.

En los casos en que deba procederse contra los sueldos ó pensiones, solo se embargará la cuarta parte de ellos, si no llegasen á 8,000 rs. en cada año; desde 8,000 á 18,000 rs., la tercera; y de 18,000 en adelante, la mitad: art. 952. Estas cantidades se computarán en la Isla de Cuba y Puerto-Rico al respecto de dos escudos, cincuenta céntimos por uno, segun el art. 1.° de la instruccion de 9 de Diciembre de 1865.

El embargo se limitará á los bienes necesarios para cubrir el crédito que se reclame: art. 936.

Los bienes embargados se depositarán, y si fueren raíces, se librará mandamiento por duplicado para que se verifique en el Registro de la propiedad del partido la anotacion preventiva. Uno de dichos ejemplares se devolverá al juez que lo haya dirigido ó al interesado que lo hubiere presentado, con nota firmada por el registrador en que se exprese quedar cumplido, y el otro se conservará en la oficina del registro, extendiéndose en él una nota rubricada igual á la del ejemplar devuelto: arts 937 y 953 de la ley de Enjuiciamiento civil; 42 y 249 de la ley Hipotecaria y 42 del reglamento para su ejecucion. Véase tambien lo dispuesto en la Real órden de 11 de Mayo de 1863.

El embargo preventivo de los bienes de un deudor practicado sin su citacion y audiencia, y la entrega de los mismos bienes al acreedor, como medida tambien preventiva, para evitar males en ellos, no dan al último en perjuicio de terceros interesados, ningun otro derecho mas de los que antes tuviera: sentencia del Tribunal Supremo de 21 de Febrero de 1861.

Si el embargo se hubiere hecho en bienes existentes en poder de un tercero, se pondrá en el mismo dia en conocimiento de la persona contra quien se hubiere decretado, y si no fuere habida, se le hará saber por medio de edictos: artículo 938.

Los embargos provisionales deben hacerse llegar al punto á noticia del interesado, bien citándole á juicio de conciliacion, bien exigiendo que garantice su resultado: sentencia de 21 de Noviembre de 1857.

Si el embargo no se ratificare en el correspondiente juicio, quedará nulo de derecho á los veinte dias de haberse verificado; y si para impedirlo se hubiere dado fianza, se cancelará esta á instancia del que la prestara ó del demandado, sin audiencia ni instruccion alguna. Las costas causadas, y las que ocasionare el alzamiento del embargo, así como el otorgamiento y cancelacion de la fianza, serán en este caso de cargo del actor: art. 939. No podrá excusarle de esta obligacion el no haber pretendido el embargo maliciosamente, sino en la creencia de asegurar por este medio sus intereses: sentencia de 24 de Abril de 1863.

Si los bienes que van á embargarse lo estuvieren ya por otra responsabilidad, se reembargarán, oficiándose al juez que hizo el primer embargo, y subordinando aquel al de este el que él hizo, sin prescindir, ni menos sobreponerse por su autoridad á la de otro juez igual é independiente, salvo tambien la preferencia para donde corresponda de los créditos ó derechos que ante ellos respectivamente se trate de garantir para hacerlos efectivos: sentencia de 10 de Enero de 1872.

Este nuevo embargo no exime al depositario del primero, de la obligacion de responder de él; á no haber hecho constar ante el juzgado que ordenó el segundo, su responsabilidad, para que se le declare exento de ella al mandarle entregar la cantidad del depósito al segundo embargante: sentencia de 10 de Noviembre de 1871.

Si el dueño de los bienes embargados lo exigiere, deberá el que haya obtenido el embargo presentar su demanda en el término preciso de ocho dias; y si no lo hiciere, se alzará el embargo, condenándole en las costas, daños y perjuicios: art. 940.

Embargos administrativos.—Tales son los verificados para hacer efectivos los débitos á la Hacienda y Ayuntamientos. La ley de 19 de Octubre de 1869 autorizó á los jueces municipales para efectuar los embargos acordados con este objeto en el procedimiento administrativo que para ello se forma, y para autorizar la venta de bienes muebles ó inmuebles en el mismo

procedimiento, cualquiera que sea el importe del débito. Las funciones de estos jueces principian desde el momento en que por no haber pagado los contribuyentes, hay necesidad de decretar el embargo y venta de bienes y autorizar para su ejecucion.

Segun el artículo 30 de la Instruccion de 3 de Diciembre de 1869, para fijar los trámites é intervencion de los jueces municipales en el modo de proceder para hacer efectuar los débitos á favor de la Hacienda, que despues se hizo extensivo para los créditos de los Ayuntamientos por el artículo 145 de la ley municipal de 20 de Agosto de 1870, se exceptúan del embargo y venta para el pago de contribuciones: 1.°, los ganados destinados á la labor ó acarreo de los frutos de la tierra que el deudor cultive y los carros y arados y demás instrumentos y aperos propios de la labranza; 2.°, los instrumentos, herramientas ó útiles que los artesanos necesiten para sus trabajos personales; 3.°, la cama del deudor y su consorte y de los hijos que vivan en su compañía y bajo su potestad, compuesta de las prendas ordinarias; 4.°, los uniformes, armas y equipos militares correspondientes al grado y estado de activo servicio ó de retiro de los institutos militares establecidos con arreglo á las leyes.

Conforme á su artículo 92, al decretar el juez municipal el embargo y venta de bienes que no hayan sido préviamente hipotecados á la seguridad del débito que se persiga, decretará asimismo la anotacion de dicho embargo, expidiendo al efecto el consiguiente mandamiento al registrador de la propiedad que corresponda. V. *Procedimiento sobre débitos á la Hacienda y Ayuntamientos y Procedimiento contencioso administrativo.*

Embargo en el comercio.—Verifícase: 1.° En el caso de fuga de los comerciantes, segun los artículos 1025, 1027 y 1044 al 1046 del Código de comercio, que se exponen en los artículos de esta obra *Ocupacion de bienes* y *Quiebra.* 2.° En las letras de cambio en ciertos casos, segun los artículos 496 al 498. V. *Letra de cambio.* 3.° En las sociedades mercantiles, conforme á los 352, 296 y 298. V. *Sociedad.* 4.° Respecto de las naves por los acreedores de sus propietarios, conforme á los artículos 602 al 607. V. *Nave.* Por último, 5.°, se verifica el embargo de las naves por el Gobierno, segun expone el Sr. Escriche en el siguiente artículo. *

Embargo en el comercio marítimo.—Es la órden que da un gobierno, prohibiendo la salida de todas ó de algunas de las naves que hay en sus puertos. Suele el Gobierno disponer el embargo por emplear las naves en su servicio, ó por impedirles que tengan comunicacion con los enemigos, ó por alguna otra causa de utilidad pública. Su duracion es casi siempre de corto tiempo; unas veces se prefija, y otras es incierta, dependiendo de los acontecimientos. Sus efectos son notables con respecto á la tripulacion, á los fletadores y á los aseguradores.

I. El embargo puede suceder estando todavía la nave en el puerto ó durante el curso de la navegacion. En el primer caso, es un motivo suficiente para revocar el viaje, pues podria hacerlo inútil y aun perjudicial por causa del retardo; y si efectivamente se revoca por los interesados, no tiene derecho el equipaje á indemnizacion alguna, sino solo á los salarios devengados hasta el dia de la revocacion: arts. 711 y 712 del Código de comercio. En el segundo caso se continuará pagando á los individuos de la tripulacion la mitad de su haber, estando ajustado por meses, y si la detencion ó embargo excediese de tres meses, quedará rescindido su empeño, sin derecho é indemnizacion alguna: art. 713 del Código de comercio. Bien parece á primera vista que los marineros que se han ajustado á tanto por mes, deberian ser pagados con arreglo á su convencion mientras sirviesen á bordo de la nave; pero como el servicio que hacen en el puerto durante la suspension del viaje es mucho menos penoso que el que harian á la vela, y como por otra parte no seria justo que todo el perjuicio causado por el embargo recayese solo sobre el propietario, ha querido la ley repartirlo proporcionalmente, reduciendo á la mitad el salario de los marineros ajustados por meses. Mas los que estén ajustados por el viaje deben cumplir sus contratas en los términos convenidos hasta la conclusion de este: artículo 713 del Código de comercio. Con efecto, los marineros ajustados de este último modo, por el hecho de estipular un precio fijo por todo el viaje, cualquiera que fuese su duracion, tomaron á su cargo los casos fortuitos que podrian retardarlo, y por consiguiente, en caso de suspension dimanada de embargo, no pueden reclamar aumento de precio. El Código supone aquí en el citado art. 713, que el embargo ocurrido durante el curso de la navegacion, no hace mas que retardar el viaje comenzado; mas ¿qué será si lo desbarata enteramente? Fuerza será entonces aplicar la disposicion del art. 711, no pagando á los marineros sino en proporcion al tiempo de su servicio.

II. ¿Cuáles son los efectos que produce el embargo con respecto á los fletadores? «Cuando por cerramiento del puerto ú otro accidente de fuerza insuperable, dice el art. 769 del Código de comercio, se interrumpa la salida del buque, subsistirá el fletamento, sin que haya derecho á reclamar perjuicios por una ni otra parte. Los

gastos de manutencion y sueldos del equipaje serán considerados avería comun.» En el caso, pues, de embargo, como accidente que es de fuerza mayor que impide por algun tiempo la salida del buque, se suspende y no se rescinde la convencion del fletamento, quedando por consiguiente obligados recíprocamente el naviero y el fletador á esperar el desembargo, sin que ni el uno ni el otro puedan pedirse resarcimiento de perjuicios por un retardo que es independiente de la voluntad de ambos.

Mas si el fletamento se hubiese hecho por meses ó por dias, ¿debe el fletador pagar fletes por el tiempo del embargo? Esto seria echar al fletador todo el perjuicio ocasionado por el retardo, lo que trata de evitar el citado art. 769, contentándose con hacerle contribuir en este caso á la manutencion y sueldos del equipaje.

¿Debe el fletador contribuir á los gastos de manutencion y sueldos del equipaje durante el embargo; así en el caso de haberse fletado la nave por un tanto el viaje, como en el de haberse fletado por meses ó por dias? Así parece lo da á entender el artículo trascrito, puesto que dice en general y sin limitacion alguna que tales gastos y sueldos serán considerados *avería comun*; pero este artículo debe explicarse y modificarse por el núm. 3.° del art. 935 y por el núm. 11 del art. 936, los cuales ponen en la clase de *averías simples*, soportables solo por el naviero, los sueldos y alimentos de la tripulacion de la nave que fuere detenida ó embargada por órden legítima ó fuerza insuperable, si el fletamento estuviere contratado *por un tanto el viaje*, y en la de *averías gruesas ó comunes*, repartibles entre el naviero y los cargadores, si el fletamento estuviere ajustado *por meses*. Véase la razon de la diferencia en la explicacion de dichos artículos, bajo la palabra *Averías*.

Lo que se ha dicho del embargo ocurrido en el puerto de la salida del buque, ha de entenderse igualmente del embargo que acaeciere en cualquier otro puerto adonde arribare la nave en el discurso del viaje, ya porque en uno y otro caso militan las mismas razones, ya porque así se deduce de los mencionados artículos 935 y 936. Subsisten, pues, los fletamentos, sin derecho á reclamar indemnizaciones por una ni otra parte, ya sea que el embargo temporal se ponga al buque en el puerto de su salida, ya sea que ocurra despues en un puerto de arribada; y por el tiempo de la detencion, en cualquiera de los dos casos, no se debe flete alguno al naviero si la nave se alquiló por meses, ni aumento de flete si se alquiló al viaje; bien que habiéndose hecho el fletamento por meses, tendrá que ocurrir el fletador al mantenimiento y salario de los marineros, por el servicio que le prestan en la custodia y conservacion de las mercaderías, mas no cuando se hizo el fletamento por un tanto el viaje, porque entonces tomó el naviero la prolongacion ó brevedad de este á su pérdida ó beneficio.

III. Réstanos hablar de los efectos del embargo con respecto á los aseguradores. El artículo 861 del Código de comercio pone por cuenta y riesgo de los aseguradores, todas las pérdidas y daños que ocasionare á las cosas aseguradas el embargo por órden del Gobierno, ó la retencion por órden de potencia extranjera. Ocurriendo, pues, este accidente de fuerza mayor, tiene derecho el asegurado á reclamar del asegurador la reparacion de sus perjuicios, usando de la accion de avería ó de la de abandono, conforme al art. 929 que puede verse en la palabra *Abandono*. Véase tambien la explicacion del art. 861 en la palabra *Asegurador*.

Es de advertir, por último, que todos los perjuicios de embargo ó detencion que sobrevengan á la nave ó á la carga por causa de contrabando, recaen sobre el contrabandista, su cargamento y demás bienes; y que no son responsables de ellos los aseguradores, por ser nulo el seguro sobre géneros de ilícito comercio; bien que no puede decirse lo mismo, cuando los géneros no son de ilícito comercio, sino en el extranjero. Véanse los arts. 762 y 763 en la palabra *Fletamento*, y la explicacion de la última parte del art. 885 en la palabra *Aseguracion*.

EMBARGOS DE MATRIMONIO. Los impedimentos absolutos ó relativos que tienen algunas personas para contraer matrimonio. V. *Impedimento*.

EMBRIAGUEZ. La turbacion de las facultades intelectuales, causada por el vino ú otro licor.

I. Todavía no se han uniformado las opiniones de los jurisconsultos, ni las decisiones de los legisladores sobre la culpabilidad de los actos cometidos en el estado de embriaguez. Unos ven en ella un motivo legítimo de excusa, y otros no quieren considerarla como circunstancia atenuante, por ser en sí misma un acto digno de reprension. Otros distinguen entre la embriaguez habitual y la embriaguez accidental, entre la embriaguez imprevista y la embriaguez procurada, con el fin de prepararse una excusa para el crímen que se medita. Tan diversas opiniones, dice Rossi, suponen que no se ha practicado exactamente la análisis del hecho de que se trata.

II. La embriaguez voluntaria, aun cuando sea resultado de un momento de extravío ú olvido de sí mismo, es en sí un acto que al propio tiempo que degrada al hombre, no deja de ser peligroso para el órden público, y sin duda en ciertos paises, conviene ó es tal vez necesario ponerla en el número de los delitos; especialmente

cuando es habitual y va acompañada de publicidad y de escándalo. Mas no la consideramos aquí bajo este punto de vista, pues solo tratamos de saber si los delitos cometidos en la embriaguez, pueden ó no imputarse absolutamente ó con alguna limitacion. La embriaguez, cuando es completa, nos priva enteramente del uso de la razon, y nos quita la conciencia del bien y del mal: es verdaderamente una especie de demencia pasajera. El hombre que se ha embriagado, puede por ello ser culpable de una grande imprudencia; pero no se le puede decir con justicia que lo que ha hecho en tal estado, lo ha hecho con pleno conocimiento de lo que hacia. Si pudiésemos constituirnos á nuestro arbitrio en estado de verdadera demencia, ¿se podria condenar al que hubiese usado de tan funesto poder como autor malicioso y voluntario de los actos ejecutados durante su locura? Podríasele imponer por cierto una pena despues del recobro de su razon, por haberse puesto voluntariamente en un estado peligroso para los otros, como se castiga al que fuma en un almacen de pólvora; pero imputarle un hecho especial, seria querer lo que es moralmente imposible, lo que envuelve contradiccion en los términos, esto es, responsabilidad y falta de juicio. Lo mismo, pues, habremos de decir en cuanto á la completa embriaguez, si es cierto que suspende enteramente el conocimiento de sí mismo y el uso de la razon. Por mucha que sea la aversion que tengamos á un estado semejante, no haremos nunca que un hombre haya comprendido lo que por el hecho de hallarse en él, era efectivamente imposible que comprendiese.

III. Quiérese comparar al embriagado con el que se deja arrebatar de una pasion violenta, de la venganza, por ejemplo, de la cólera ó de los celos. Mas la embriaguez proviene de una causa extrínseca y material, y no consiste en la imaginacion, que exaltándose sobre un objeto determinado, mueve al hombre á una accion particular que tenia ya sus raíces, por decirlo así, en un deseo concebido por él en estado de razon y de calma. La embriaguez completa es una causa física de ceguedad, y nos quita el conocimiento del bien y del mal en todas las cosas. Un hombre absolutamente embriagado, dará tajos y reveses en una riña, firmará como testigo falso, ultrajará el pudor, entrará con la misma indiferencia en un complot contra el Estado; y al volver en sí lo habrá olvidado todo y quedará sorprendido y lleno de espanto al oir lo que le cuentan de sus obras y sus hazañas.

IV. Opónese el peligro que para la seguridad pública resulta de reconocer en la embriaguez un motivo de justificacion ó de excusa; el peligro, á saber, es de la facilidad con que puede abusarse de este medio de defensa. Mas busquemos primero lo que exige la justicia. Supongamos que un hombre, que jamás ha hecho uso del vino, lo bebe como remedio prescrito por el médico, y que este vino le embriaga y le quita la razon y le vuelve furioso y le hace cometer un acto prohibido. ¿Cuál será el juez que osará declararle delincuente? Hay, pues, cierta embriaguez que debe eximir de toda pena al autor del hecho material, del mismo modo que la infancia y la locura. Sentar como principio que la embriaguez, aun cuando sea completa y absolutamente involuntaria, no puede servir jamás de motivo de justificacion, equivale á castigar en el ser moral los actos de una máquina.

V. Háse dicho por algunos, que aun los ébrios involuntarios no hacen en la embriaguez, sino los actos que ya estaban predispuestos en estado de salud. Esta es la misma doctrina que se ha querido aplicar á los somnámbulos. Mas ¿se habrá de castigar una intencion presunta, un deseo vago, sin otro fundamento que el de un acto puramente material?

VI. Si hay una especie de embriaguez que exime de toda pena por los hechos particulares cometidos durante esta enfermedad, hay tambien otra que solo puede alegarse como excusa ó circunstancia de atenuacion: *Per vinum lapsis capitalis pœna remitienda est, et militiæ mutatio irroganda*: ley 6.ª, pár. 7.° D. *de re milit.*; y es precisamente aquella embriaguez que quita el uso de la reflexion, sin suprimir empero en el embriagado la conciencia de sí mismo y del mal que hace: *Delinquitur autem aut proposito, aut impetu, aut casu..... Impetu, cum per ebrietatem ad manus aut ad ferrum venitur*; ley 11, pár. 2.°, D. *de pœnis*.

VII. Finalmente, la embriaguez completa puede hacer al hombre responsable, no de delito intencional, esto es, no de delito cometido con intencion ó malicia, sino de culpa ó cuasi-delito, esto es, de delito cometido por imprudencia; y es cuando la embriaguez ha sido involuntaria ó ha dimanado de un olvido reprensible de sí mismo.

VIII. Resumiendo toda esta doctrina, puede sentarse: 1.°, que la embriaguez involuntaria, cuando es completa, debe eximir de toda pena; 2.°, que la embriaguez involuntaria, cuando es incompleta, debe ser segun su mayor ó menor grado, un medio de disminucion de la pena; 3.°, que la embriaguez voluntaria, cuando es completa, debe eximir de la pena corporal, pero no del resarcimiento de daños y perjuicios; 4.°, que la embriaguez voluntaria, cuando es incompleta, no debe admitirse como disculpa del delito, ni por consiguiente influir en la disminucion de la pena.

La primera proposicion que acabamos de enunciar, es muy conforme á nuestra legislacion. «Si alguno dijere mal del Rey con *beodez* (dice la ley 6.ª, tít. 2.º, Part. 7.ª), ó seyendo desmemoriado ó loco, non debe haber pena por ello; porque lo face estando desapoderado de su seso, de manera que non entiende lo que dice.» Aunque esta ley habla solo del caso de injuria contra el Rey, debe extenderse á cualesquiera otros delitos; pues en todos los que se perpetran en el estado de embriaguez, milita la misma razon de no saber el beodo lo que dice ni lo que hace. La segunda proposicion es una consecuencia de esta misma ley sexta; pues si se ha de remitir toda la pena al embriagado, que se encuentra en el mismo caso que un demente ó desmemoriado, es claro que no se debe remitir sino parte de la pena al que en su estado de embriaguez, si bien está privado del uso de la reflexion, conserva, sin embargo, algun conocimiento del bien y del mal.

La tercera proposicion se apoya en el principio de que el mal que uno hace por imprudencia ó por una causa que pudo y debió evitar, no constituye precisamente un delito, sino un cuasi-delito, el cual no produce mas que la obligacion de satisfacer los daños y perjuicios que hubiese ocasionado. Sin embargo, la ley 5.ª, tít. 8.º, Part. 7.ª, impone la pena de cinco años de destierro en alguna isla, al que *se embriagare de manera que matase á otro por la beodez*, suponiéndole culpable por no haberse abstenido de caer en semejante estado.

La cuarta proposicion no necesita demostrarse; en el caso que contiene, es culpable por una parte la embriaguez, y por otra concurre conocimiento en el hecho.

IX. Cuando hablamos de la embriaguez voluntaria, no entendemos aquella embriaguez premeditada que uno contrae para animarse á la ejecucion del delito, ni aun la que es posterior á la intencion de cometerlo. En estos casos es claro, que el delincuente no merece indulgencia por razon del estado en que se encontraba al delinquir, pues esto seria excusar un delito con otro; y aun en el primero, lejos de ser la embriaguez un motivo de atenuacion, es mas bien una circunstancia agravante. Sucede tambien á veces que la embriaguez es fingida ó simulada, y es preciso que el juez se ponga en guardia contra la mentira y la impostura, no olvidando jamás, que la embriaguez es uno de los pretextos que se alegan con mas frecuencia y que los testigos apoyan con mas facilidad.

X. El Código penal de 1822 era en esta materia demasiado duro, pues nunca queria que se tomase en cuenta la embriaguez voluntaria. «La embriaguez voluntaria, decia en su art. 26, y cualquiera otra privacion ó alteracion de la razon de la misma clase, no serán nunca disculpa del delito que se cometa en este estado, ni por ella se disminuirá la pena respectiva.»

* La embriaguez que no es habitual ó posterior al proyecto de cometer el delito, es circunstancia atenuante segun el art. 9.º del Código penal de 1870, núm. 6.º V. *Circunstancias atenuantes*. Segun el art. 589, núm. 3.º, son castigados con la multa de 5 á 25 pesetas y reprension, los que causaren perturbacion ó escándalo con su embriaguez. *

XI. Entre los militares no sirve de excusa la embriaguez, antes bien se castiga como delito. «Para ningun delito de los explicados en la ordenanza general (dice la ordenanza del ejército, trat. 8.º, tít. 10, art. 121), podrá servir de excusa la embriaguez, cuyo vicio deberá ser cuidado de los jefes militares el corregirle y castigarle con penas arbitrarias, haciendo entender á la tropa de su cargo, que el alegato de estar privado no le relevará del castigo que merece por el delito que cometan.» No obstante, segun Real órden de 26 de Febrero de 1796, se oye la excepcion de embriaguez á los reos militares que teniendo Iglesia y seguida la competencia de inmunidad, han sido consignados bajo la caucion de estilo que se llama segunda, en que se obliga el auditor á restituir el reo á la Iglesia en el caso de que desvanezca las pruebas que hasta entonces resultan contra él.

Aunque en el artículo de la Ordenanza que se acaba de copiar, se manda refrenar la embriaguez en el soldado con penas arbitrarias, se castiga por la primera vez con un mes de prision, por la segunda con dos, y por la tercera con destino á las obras públicas ó presidio por el tiempo que le falte de su empeño: Reales órdenes de 26 de Octubre de 1776, 3 de Junio de 1777 y 5 de Noviembre de 1779; mas si el reincidente hubiere cumplido su empeño ó estuviere para cumplirle, se le destinará á las obras públicas por tres años, comprendiendo en ellos el tiempo que le falte de servicio; Reales órdenes de 1.º de Marzo y 6 de Abril de 1780.

* Actualmente suele castigarse la embriaguez en el ejército con la separacion del servicio, y prision en un castillo por mas ó menos tiempo, segun los excesos á que diere lugar. Así resulta de sentencias del Consejo de guerra de 3 de Julio de 1865, de 20 de Diciembre de 1866 en que se impuso á un oficial, por embriaguez y otros excesos, dos meses de prision en un castillo, sobre el tiempo que llevaba de arresto, separándole además del servicio, y de 28 de Julio de 1868 que condenó á otro oficial á un año de prision. En 8 de Febrero de 1868, se aprobó otra

sentencia condenando á un oficial por embriaguez, á ser despedido del servicio. *

XII. La ley militar castiga, como vemos, el vicio de la embriaguez, por la necesidad que hay de extinguirlo en las tropas, á causa de las terribles consecuencias que puede producir en el servicio de las armas. No teniendo la ley civil igual motivo para perseguirlo, lo deja enteramente abandonado á la sancion moral, que castiga bastante con su menosprecio á los hombres que se degradan hasta el punto de perder la razon. Los Espartanos lograban inspirar á sus hijos aversion al vino, con solo ponerles á la vista sus ilotas ó siervos embriagados.

XIII. Es de advertir por último, que el hombre que se halla en la embriaguez, no es capaz de celebrar contratos, ni de hacer testamento, porque no puede prestar el consentimiento que se necesita para la validez de tales actos.

EMERGENTE. Lo que nace, sale y tiene principio de otra cosa; y así se llama en los contratos daño emergente, el que se sigue de la detencion del dinero.

* **ENMIENDA.** La indemnizacion de los perjuicios causados á un tercero por culpa ó falta del reo.

Tambien se llamaba enmienda cierta contribucion cuya naturaleza se ignora, aunque se nombra en el fuero de 1.° de Setiembre de 1288, que dió el Rey D. Sancho el Bravo á la ciudad de Orduña eximiéndole de ella. *

EMIGRACION. En sentido lato, es el abandono que una persona ó familia hace de su pais para pasar á otro; y se aplica mas especialmente á la salida de un español fuera de su patria para establecerse en el extranjero.

El que renuncia para siempre á su patria, dice un filósofo, le hace todavía mas daño que el que se quita á sí mismo la vida; porque este lo deja todo á su pais, y aquel le priva de su persona y de una parte de sus bienes. Por eso apenas ha habido legislacion, y una de ellas es la nuestra, que no haya tratado de impedir la emigracion de los naturales. «Porque la poblacion y número de gente, decia Felipe IV en su pragmática de 1623 (ley 8.ª, tít. 26, lib. 7.°, Nov. Recop.), es el único y principal fundamento de las repúblicas, y á que con mayor cuidado se debe atender para su conservacion y aumento.... ordenamos y mandamos, que ninguna persona, de cualquiera estado, calidad ó condicion que sea, pueda salir destos nuestros reinos con su casa y familia sin licencia nuestra, so pena de perdimento de los bienes que dejaren en ellos; y que las justicias y ministros de los puertos y otras cualesquiera, les embarguen las personas y haciendas que llevaren, y estén con mucho cuidado de saber si sale alguna, y de la ejecucion; y condenamos al que no guardare lo contenido en esta ley en priva cion de oficio.»

* La pena de confiscacion ha sido abolida por la Constitucion política del Estado; y actualmente está permitida la emigracion de los Españoles, aunque con ciertas cortapisas. Las principales disposiciones legislativas publicadas últimamente sobre esta materia, son la Real órden de 16 de Setiembre de 1853, regularizando la emigracion para las Colonias españolas y para los Estados de América; la de 7 de Setiembre de 1856; la de 31 de Diciembre de 1857, dictando reglas para las emigraciones á Cuba y Puerto Rico; la de 12 de Enero de 1865 y la de 21 de Agosto de 1874, exigiendo requisitos para permitir el embarque de Españoles para Ultramar. *

Todavía son mas minuciosas y preventivas las providencias que han tomado contra la emigracion los gobiernos de otras naciones; pero todas ellas, como las contenidas en la ley que hemos copiado, han sido vanas é ineficaces para conseguir el fin que se proponian. ¿Cómo es posible en el efecto, hacer de un pais una vasta prision donde estén encerrados todos sus habitantes? Mientras no se halle separado de todos los demás por rocas inaccesibles ó mares impracticables, ¿cómo guardar todos los puntos de su circunferencia? ¿Cómo guardar á los guardas mismos? El que al emigrar se lleva todo lo que posee, no deja nada sobre que pueda recaer la pena con que las leyes le amenazan. Su delito no puede ya castigarse cuando se ha cometido, porque está fuera del alcance de la ley; y castigarlo antes de su consumacion, es castigar la intencion y no el hecho. ¿Se tratará de castigar al fugitivo con la confiscacion de los bienes que deja? La colusion, que no se puede impedir, por poco que se respeten los contratos de los ciudadanos entre ellos, hará este medio ilusorio. ¿Se reservará la pena al emigrado para el caso de que regrese á su pais? Esto es impedirle que repare el daño que ha hecho á la sociedad, y desterrar para siempre al que una vez se ha alejado de su patria. Además, la prohibicion de salir de un pais no hace mas que aumentar en el que lo habita, el deseo de dejarle, mientras que aparta á los extranjeros de la idea de venir á establecerse en él. ¿Qué se ha de pensar de un gobierno que no tiene otro medio, que el terror para retener á los hombres en su patria, á la cual están fuertemente ligados por las primeras impresiones de la infancia?

¿Y por qué se ha de castigar la emigracion como si fuera un crímen? ¿Cómo puede ser justo erigir en delito el acto de un hombre que deja un pais donde se halla mal, para pasar á otro donde espera hallarse bien? Si un hombre pierde los medios de ganar la vida en su patria, ó si en

ella está expuesto á ser víctima de las persecuciones de una faccion, ó no puede gozar de buena salud sino bajo las influencias de otro clima, la prohibicion de espatriarse es para él una sentencia de muerte. No hay mas que un medio justo de prevenir la emigracion, que es hacer de modo que los habitantes de un pais se encuentren en él tan bien que no deseen dejarle. Mientras esto no sea así, lejos de merecer castigo, es muy digna de compasion la desgraciada suerte de aquellos hombres que se ven forzados á abandonar el suelo natal, privándose de las dulzuras que acarrea el trato de los suyos, y lanzándose en la incertidumbre de un porvenir oscuro y desconsolador; porque seguramente nadie hace estos sacrificios tan penosos, sino poniéndose en guerra abierta con sus sentimientos mas naturales. Así es, que la ley de Felipe IV, que prohibia la salida del reino con casa y familia, no está ya en observancia, y puede por lo tanto reputarse caduca.

EMPADRONAMIENTO. El registro ó libro en que se asientan por sus nombres todos los vecinos de un pueblo que deben pagar pechos y tributos.

EMPALAMIENTO. Género de suplicio, que consiste en atravesarle ó meterle á uno por el cuerpo un palo ú otro instrumento puntiagudo, espetándole en él como se espeta el ave en el asador. No se ha usado entre nosotros tan bárbaro castigo.

* **EMINA.** Contribucion directa que se pagaba en granos, casi equivalente á nuestro celemin, cuyo nombre parece derivarse de aquella. Segun el fuero de Durango, «debe el labrador entre marido e molier, un cuarto de escanda de *emina* de Durango, e tres *eminas* de trigo limpio; e si el marido moriese, la molier dará la meatad. Et entre marido e molier darán un pan á los manzaneros del sennor, quanto una cuarta *emina* de Durango: e de todo esto non daran mas de la meatad si el uno morier.»

De este texto, citado por el canónigo Llorente, en sus *Noticias históricas de las tres provincias vascongadas*, se infiere que el tributo afectaba á las personas, no á las cosas, puesto que marido y mujer pagaban por mitad. Atentamente examinado, y no juzgando mas que por el texto transcrito, no parece que emina fuese el nombre de la contribucion, sino el de la medida del grano que se pagaba; no dice el texto que se pague la emina, sino que se pague un cuarto de emina de Durango de escanda; y no podríamos llamar *contribucion del celemin*, si una ley determinase que cada labrador pagase la cuarta parte de un celemin del que se usa en Toledo, de trigo, y la mitad si fuese viuda. *

EMPARA Ó EMPARAMENTO. En Aragon, el embargo ó secuestro de bienes.

EMPAREDADO. Antiguamente, la persona devota que se retiraba del mundo, y sin profesar en ningun instituto religioso, vivia con otras encerrada en una casa contigua á la parroquia; y tambien la persona incorregible á quien se encerraba por castigo entre cuatro paredes sin comunicacion alguna.

EMPATAR. Quedar iguales los votos, de modo que no pueda haber resolucion ó eleccion en lo que se vota; y suspender el curso de alguna resolucion, como suele decirse de las pruebas de nobleza ó limpieza de sangre á que no se da curso por no estar suficientemente probada.

EMPATE. La igualdad de votos, de modo que no pueda haber resolucion ó eleccion en lo que se vota. Se dice que hay empate ó discordia cuando en un tribunal hay tantos votos de una parte como de otra para la decision de un negocio, ó cuando á lo menos no hay bastantes votos de una parte para vencer ó ganar á la otra.

I. El derecho romano contiene sobre esta materia las siguientes disposiciones. Segun la ley 38, pár. 1.°, D. *de re judicata* y la ley 27, pár 3.°, D. *de receptis qui arbitrium*, cuando el empate recae sobre la cantidad de las cosas pedidas en el juicio, se inclina siempre la balanza en favor del partido de la cantidad mas corta. Así es que en el caso de que, concurriendo tres jueces, el primero condene al demandado á pagar al demandante cien escudos, el segundo cincuenta y el tercero veinte y cinco, prevalece y forma sentencia el voto de este último; porque como lo mas contiene lo menos, se consideran reunidos en cierto modo todos los votos para la adjudicacion de los veinte y cinco escudos. Cuando el empate no recae sobre una cantidad, se dirime regularmente á favor del demandado; bien que si se tratase de una dote, de un testamento atacado por la querella de inoficiosidad, de un deudor que negara serlo, ó de un esclavo que reclamara la libertad, no se tomaria en cuenta la calidad de demandante ó demandado; sino que se declararia la victoria por la dote, por el testamento, por el deudor ó por el esclavo, segun resulta de dicha ley 38, D. *de re judicata*, de la ley 70, D. *de jure dotium*, de la ley 85, D. *de regulis juris*, y de la ley 10, D. *de inoficioso testamento.* En materias criminales el empate lleva siempre consigo la absolucion del acusado; como se ve por la ley 38, D. *de re judicata.*

II. El Código de las Partidas sigue las disposiciones del derecho romano. «Si los judgadores, dice la ley 17, tít. 22, Part. 3.ª, se acordasen todos en el juicio contra el demandado, et fuese desacuerdo entre ellos en razon de la cuantía, de manera que los unos lo condenassen en mayor cuantía et los otros en menor; estonce decimos, que si tantos fueren los de la una parte,

como los de la otra, que debe valer el juicio que fuera dado en la menor cuantía, et non el otro. Et esto es por dos razones: la una, porque todos se acuerdan en aquello que es menos; la otra, porque los jueces deben ser siempre piadosos et mesurados, et mas les debe placer de quitar ó aliviar al demandado, que condenarlo ó agraviarlo.

Ocurriendo el empate en pleito que versare sobre el estado de libertad ó esclavitud de una persona, quiere la ley 18, tít. 22, Part. 3.ª, que si fueren tantos los votos de la una parte como de la otra, valga la sentencia dada por la libertad y no la que se diere contra ella; y del mismo modo, añade Gregorio Lopez en su glosa, debe valer la sentencia dada en favor de la dote, del matrimonio y del testamento, y no la contraria, así como en el derecho romano.

En las causas criminales, en que fuere condenado alguno á muerte, ó á perdimiento de miembro, ó á echamiento de la tierra, ó á otra cualquiera pena que cause infamia, dispone igualmente la misma ley 18, «que la sentencia que los judgadores diesen por el demandado, dándole por quito de todo ó templando de la pena, debe valer, et non la de aquellos que le condenasen ó le agraviasen, maguer fuesen tantos los unos judgadores como los otros. Et esto es, prosigue la ley, porque los judgadores se deben siempre mover á piedad en pro de los demandados, et mayormente en tales pleitos como estos, pudiéndolo facer con derecho.»

III. Segun las leyes recopiladas, son necesarios en los tribunales superiores para hacer sentencia definitiva, á lo menos tres votos conformes en las causas civiles de cien mil maravedis arriba, así como en las criminales en que tenga lugar la imposicion de las penas de muerte, azotes, vergüenza, bombas, galeras, minas, ó presidio con la calidad de gastador ó de retencion; mas en las otras causas civiles ó criminales, bastan dos votos igualmente conformes para sentencia definitiva, como asímismo en todas para sentencias ó autos interlocutorios. Dícense conformes los votos, cuando son conformes de toda conformidad en absolver ó condenar, ó pronunciar en otra manera. No concurriendo los tres ó los dos votos conformes, segun los respectivos casos, se dice que hay discordia, la cual se debe dirimir en la forma que se expresará en la palabra *Voto*. Leyes 28 y 42, tít. 1.°, y leyes 1.ª, 2.ª y 16, tít. 12, lib. 5.°, Nov. Rec.

IV. Despues de las leyes recopiladas, se han introducido algunas modificaciones en esta materia por el reglamento provisional de 26 de Setiembre de 1835, por el Real decreto de 4 de Noviembre de 1838, * por la regla 42 de la ley provisional para la aplicacion del Código penal, por la ley de Enjuiciamiento civil de 1854, por la orgánica del poder judicial de 1870, y por la de Enjuiciamiento criminal de 1872.

* Segun el art. 74 del reglamento de 1835, para el despacho de sustanciacion, así en lo civil como en lo criminal, no siendo denegacion de soltura, determinacion de artículo, admision ó denegacion de súplica, de prueba ó de recurso superior, ó alguna otra providencia que pueda causar perjuicio irreparable, bastan dos magistrados para formar Sala, haciendo sus votos resolucion en todo aquello en que estuvieran conformes de toda conformidad; y para cualquiera de las providencias expresadas que causen estado ú originen un perjuicio irreparable, y para todos los demás autos que no sean de mera sustanciacion, no pueda formarse Sala con menos de tres magistrados, ni tampoco haya sentencia ni resolucion, sino en lo que se reunan tres votos absolutamente conformes.

El art. 75 requiere cinco magistrados á lo menos para ver y fallar en segunda instancia las causas criminales en que pueda recaer pena corporal, aunque bastando tres votos, absolutamente conformes, para dictar sentencia, y que concurra igual número de magistrados para ver y fallar las causas de que trata el artículo 73. Este artículo fué modificado por el decreto de 4 de Noviembre, reglas 3.ª y siguientes, pero prescribió los tres votos enteramente conformes para formar sentencia. En dicha regla 3.ª se dispuso que fueran necesarios los cinco magistrados solamente para ver y fallar las causas en que el juez de primera instancia hubiera impuesto ó pedido el fiscal de la Audiencia la pena de muerte, extrañamiento del reino ó presidio, reclusion y servicio á hospitales ó confinamiento fuera de la Península por mas de ocho años. En la regla 4.ª se previno, que fueran necesarios cinco magistrados para ver y fallar las causas contra jueces inferiores. La ley provisional para la aplicacion del Código penal dispuso que el número de cinco magistrados fuera solo necesario: 1.°, para ver y fallar aquellos procesos en que el juez inferior hubiera impuesto ó pedido el fiscal de la Audiencia, la pena de muerte ó alguna de las perpétuas; 2.°, cuando la Sala crea que el reo merece alguna de dichas penas, aunque el juez inferior no la haya impuesto ni pedido el fiscal de S. M.; 3.°, para ver y fallar las causas contra jueces inferiores.

La ley de Enjuiciamiento civil dispone en su art. 53, que para que haya sentencia, se necesitan tres votos conformes, cuando los ministros que hayan concurrido á la vista del pleito no pasen de cuatro; y si excedieren de este número, los de la mayoría absoluta de ellos.

La ley orgánica del poder judicial prescribe,

que en todos los casos en que la ley no establece determinado número de jueces ó magistrados, bastan para formar Sala dos jueces, en los tribunales de partido; tres en las Audiencias, y cinco en el Tribunal Supremo de Justicia: artículo 640. Que el número de jueces y magistrados para fallar pleitos y causas será siempre impar, sin que pueda bajar del necesario para celebrar audiencia, y sin que exceda tampoco del que baste para dictar sentencia, segun la naturaleza del pleito ó causa; excepto los casos en que la ley exigiere expresamente mayor número.

Finalmente, la ley de Enjuiciamiento criminal dispone: que para dictar autos ó sentencias en los asuntos de que conozca la Sala segunda del Tribunal Supremo, serán necesarios siete magistrados; y para dictar autos ó sentencias en los juicios cuyo conocimiento corresponda á las Salas de lo criminal de las Audiencias y á los tribunales de partido, serán necesarios tres magistrados ó jueces; y en el art. 86, que para denegar la admision del recurso de casacion, sean necesarios cinco votos conformes, de los siete que se requieren para el fallo; pues no reuniéndose aquel número, se tendrá por admitido el recurso: art. 833.

Cuando no resultase la mayoría de votos requerida, si es en pleito civil, se dicta providencia, declarando la discordia y mandando celebrar nueva vista con mas magistrados; y si es en causa criminal, vuelven á discutirse y á votarse los puntos en que hayan disentido los votantes (art. 696 de la ley citada); siendo de advertir, en apoyo de la predisposicion á favor de la votacion mas benigna al procesado, que se expresa en nuestras antiguas leyes, citadas por el Sr. Escriche en este artículo, lo prescrito en el art. 706 de la de Enjuiciamiento criminal, sobre que en las causas criminales, cuando en la segunda votacion insistieren los discordantes en sus respectivos pareceres, se someterán á nueva deliberacion los dos votos mas favorables al procesado, excluyendo los demás, y entre aquellos optarán precisamente los votantes, de modo que resulte aprobado cualquiera de ambos, á menos que convenga la mayoría en otro distinto. V. *Discordia.—Sentencia* y *Voto.* *

EMPEÑAR. Dar ó dejar alguna cosa en prenda, ó bien obligar algunos bienes raices para seguridad de la satisfaccion ó pago de la deuda que se contrae. V. *Hipoteca y Prenda.*

EMPEORAMIENTO. El menoscabo ó desmejora que padece alguna cosa; cuya satisfaccion debe ser de cuenta y cargo de aquel que tenga la obligacion de entregarla ó restituirla, en caso de haber provenido el daño por culpa suya.

EMPLAZAMIENTO. La citacion que se hace á una persona de órden del juez para que comparezca en el tribunal en el dia y hora que se le designa. V. *Citacion.*

* Acerca de la manera de efectuarse el emplazamiento y efectos que produce *en lo civil*, véanse los artículos 227 al 232 de ley de Enjuiciamiento civil, expuestos en los artículos de esta obra, *Cédula*, *Citacion* y *Contestacion.*

Respecto de la manera de verificarse el emplazamiento *en lo criminal*, véase el artículo de esta obra *Citacion;* donde se exponen los arts. 40, 41 combinado con el 49, y 50 al 56 de la ley de Enjuiciamiento criminal. *

EMPLEADO. El destinado por el Gobierno al servicio público de la nacion, y pagado por esta.

* Para los efectos del tít. 7.° y de los anteriores del lib. 2.° del Código penal reformado en 1870, se reputa funcionario público todo el que por disposicion inmediata de la ley ó por eleccion popular, ó por nombramiento de autoridad competente, participe del ejercicio de funciones públicas. El tít. 7.°, lib. 2.° del Código, á que se refiere este artículo trata de los delitos de los empleados públicos en el ejercicio de sus cargos. Los otros seis títulos anteriores versan: el 1.°, sobre los delitos de traicion, refiriéndose especialmente los arts. 142 y 143 á los ministros de la Corona; el 144 á los ministros eclesiásticos; y los 145, 146 y 147 á los funcionarios del Estado; el tít. 2.° trata de los delitos contra la Constitucion, refiriéndose especialmente á los funcionarios públicos los arts. 177 y 187 y los 204 á 235, comprendidos en la seccion segunda de dicho título que versa sobre los delitos cometidos por los funcionarios públicos contra el ejercicio de los derechos individuales sancionados por la Constitucion; el tít. 3.° trata del delito de rebelion, refiriéndose expresamente á empleados públicos los arts. 260, 261, 266, núm. 2.°, 267, 277 y el 279 á los ministros de una religion; el título 4.° trata de las falsedades, refiriéndose determinadamente á funcionarios públicos los artículos 317, 320, 324, 328, 330 y 347; el tít. 5.° trata de la infraccion de las leyes sobre inhumaciones, de la violacion de sepulturas y de los delitos contra la salud pública, y el tít. 6.° de los juegos y rifas. Véanse los artículos de esta obra: *Abandono de destino*, *Asonada*, *Abuso de poder ó de autoridad*, *Cohecho*, *Desobediencia*, *Desórden público*, *Exacciones ilegales*, *Falsificacion de documentos*, *Infidelidad en la custodia de presos*, *Malversacion de caudales públicos*, *Maquinacion para alterar el precio de las cosas*, *Negociaciones prohibidas á los empleados*, *Nombramientos ilegales*, *Prevaricacion*, *Prolongacion y anticipacion de funciones indebidas*, *Resistencia*, *Suposicion de parto*, *Usurpacion del Estado civil* y *Violacion de secretos.*

EMPLEADOS DEL ÓRDEN JUDICIAL. Con el objeto de conservar inalterable la gerarquía establecida en los tribunales de justicia, y á fin de evitar los graves inconvenientes producidos por su inobservancia se ha dispuesto, que ningun empleado del órden judicial goce en actos del servicio de título, tratamiento, honores ó condecoraciones de que no disfrute el superior inmediato, cerca del cual le incumba desempeñar las funciones de su cargo: Real órden de 23 de Febrero de 1848.

EMPRÉSTITO. Esta palabra, tomada en general, abraza dos especies de préstamo; el de las cosas que podemos usar sin destruirlas, y el de las que se consumen al primer uso que se hace de ellas. El primero se llama *comodato*, y el segundo *mútuo.* Pero segun el sentido que se le ha dado por el uso, suele aplicarse solamente á la entrega que uno hace á otro de cierta cantidad de dinero para que se aproveche de ella por algun tiempo, y restituya despues al que se la ha prestado. Todavía en esta acepcion se usa con mas especialidad la palabra *empréstito*, para designar los préstamos públicos que contratan los Gobiernos á fin de atender á las necesidades del Estado. V. *Comodato*, *Mútuo*, *Contrato literal*, *Interés del dinero* y *Usura.*

* **EMPRÉSTIDO Ó EMPRÉSTITO.** Contribucion indirecta por via de préstamo para las atenciones de la guerra: equivale á los actuales empréstitos forzosos, con la diferencia de que D. Fernando, IV al conceder fueros en las Córtes de Valladolid á 24 de Abril de 1312, á los lugares del valle de Ezcaray en la Rioja, les concedió el privilegio de no contribuir con empréstido, sino por su propia voluntad; mientras que contra los actuales no hay fuero ni privilegio que exima. *

EMPRÉSTITO Á LA GRUESA VENTURA Ó RIESGO DE MAR. En el comercio marítimo es el préstamo ó entrega que se hace de dinero ó efectos por cierto premio ó interés sobre el navío ó el cargamento, con la condicion de que perdiéndose el navío ó las mercaderías se pierda ó extinga tambien la deuda, pero llegando prósperamente al puerto de su destino, quede el prestador libre de todo riesgo para la cobranza de la cantidad prestada y del premio estipulado. V. *Préstamo á la gruesa.*

ENAJENACION. El acto por el cual se trasfiere á otro la propiedad de alguna cosa á título lucrativo, como la donacion; ó á título oneroso, como la venta ó permuta. Esta palabra tomada en una significacion mas extensa, comprende tambien la enfitéusis, la prenda, la hipoteca, y aun la constitucion de servidumbre sobre un fundo. Síguese de aquí que el que no puede enajenar una cosa, no la puede tampoco obligar, ni sujetar con hipoteca, ni imponerle servidumbre. «Aquel á quien es defendido de non enagenar la cosa, dice la ley 10, tít. 33, Part. 7.ª, non la puede vender, nin camiar, nin empeñar, nin puede poner servidumbre en ella, nin darla á censo á ninguna de aquellas personas á quien es defendido de la enagenar.»

Solo el propietario de una cosa puede enajenarla, con tal que no se lo impida la ley, la convencion, ó la voluntad del testador; pero como suele hallarse á menudo alguno de estos impedimentos, y hay por otra parte, además del dominio, otras especies de derecho en las cosas, sucede á veces que el dueño no puede enajenar la cosa que le pertenece, y que el que no es dueño tiene facultad para enajenar la cosa de otro.

En primer lugar, el dueño no puede á veces enajenar sus cosas. El marido, por ejemplo, es dueño de la dote, pues esta no es otra cosa que lo que se da al marido para soportar las cargas del matrimonio; y sin embargo, no puede enajenarla cuando es inestimada, porque tiene que volverla en los mismos bienes que recibió. El pupilo es dueño de sus bienes, y tampoco puede enajenarlos, porque no tiene la libre administracion de ellos. V. *Dote y menor*.

En segundo lugar, el que no es dueño de una cosa puede á veces enajenarla. Así es que el acreedor enajena válidamente la prenda en pública subasta, pasado el término de la redencion, avisando al deudor, con tal que se hubiese pactado dicha facultad; tambien puede venderla, aunque nada se hubiese pactado sobre tiempo de redencion ni sobre venta, con tal que requiera al deudor delante de hombres buenos para que la redima, y este deje pasar doce dias si la cosa es mueble, y treinta si fuere raíz; y por fin puede venderla igualmente, aun en el caso de que se hubiese pactado que no la pudiere vender, con tal que requiera tres veces al deudor delante de hombres buenos para que la liberte, y este deje pasar dos años sin hacerlo: leyes 41 y 42, tít. 13, Part. 5.ª Del mismo modo, el tutor no es dueño de las cosas del pupilo; y sin embargo, tiene facultad de enajenar los muebles libremente en utilidad del huérfano, y en pública subasta con decreto de juez, los bienes raíces y los muebles muy preciosos, cuando hubiere necesidad; como por pagar deudas ú otra razon que no admita excusa. V. *Tutor.—Venta de bienes de menores.*

Aunque la libre administracion de los bienes lleva naturalmente consigo la facultad de enajenarlos, hay casos en que esta facultad se halla limitada, como hemos dicho, por la ley, por la convencion de las partes, ó por alguna cláusula puesta en una donacion ó disposicion de última voluntad. La ley prohibe, por ejemplo, la enajenacion de los bienes litigiosos, la de la herencia

que se espera de cierta persona si no se hace con beneplácito de la misma, y la donacion de todos los bienes presentes. De la convencion que prohibe la enajenacion de una cosa, tenemos un ejemplo en la venta hecha á carta de gracia ó con el pacto de retrovendendo; y otro en la enfitéusis, pues el enfiteuta no puede vender la cosa enfitéutica sin noticia del dueño directo. La condicion de no enajenar puesta en una donacion, impide que el donatario enajene la cosa donada, *quia pactis standum est.* La prohibicion perpétua de enajenar hecha en testamento, ó por disposicion entre vivos, solo tenia lugar cuando concurrian las circunstancias requeridas para fundar mayorazgo. Mas en el dia no se puede fundar vinculacion alguna sobre ninguna clase de bienes ó derechos, ni prohibir directa ni indirectamente su enajenacion.

Nadie puede ser obligado á enajenar una cosa, sino cuando así lo exige la utilidad pública ó la equidad; *quia publica utilitas privatorum commodis præferenda est.* Véase el artículo siguiente.

* La enajenacion que se hace de una cosa que la ley prohibe enajenar si no es por ciertas causas alegadas y probadas ante el juez competente, es válida, aunque se pruebe en épocas muy posteriores la falsedad de las causas que se alegaron para efectuarla. Esta doctrina se halla confirmada por sentencia del Tribunal Supremo de Justicia, pronunciada en 4 de Noviembre de 1845, en el caso siguiente: D. Fernando Vilches, patrono y administrador de un patronato fundado en la ciudad de Antequera, demandó á doña Francisca de Rojas sobre nulidad de la venta á censo reservativo de una casa que perteneció á dicho patronato enajenada hacia veintiseis años, por haberse probado judicialmente que se hallaba en estado de ruina. Pronunciadas dos sentencias contrarias, se dictó la de revista que absolvió á la doña Francisca de la demanda. Se interpuso el recurso de nulidad por D. Fernando, y el Tribunal Supremo dictó la siguiente sentencia: Considerando que la accion deducida para que se declarase la nulidad de la venta de la casa se fundó en haber sido falsa la causa que se expuso para proceder á la enajenacion; y que con pruebas recientes, tambien de testigos, se quiso hacer ver, que fueron falsas las que se suministraron para justificar que la casa estaba ruinosa: considerando, que seria muy peligroso destruir hechos antiguos autorizados en forma legal con pruebas practicadas en épocas muy posteriores; y que si esto se admitiera, quedaria expuesta la propiedad á contínuos ataques; considerando además, que la accion se dedujo despues de veintiseis años del otorgamiento del contrato, y que la ley 9.ª, tít. 19, Part. 6.ª que se citaba en el recurso no es aplicable al caso en cuestion; fallamos: que debemos declarar y declaramos, no haber lugar al referido recurso de nulidad, interpuesto por D. Fernando Vilches, condenando á este, como le condenamos en su consecuencia, en el concepto bajo que litiga, en las costas del mismo recurso, etc.

La redaccion de esta sentencia aparece obscura para poder apreciar debidamente y con toda exactitud cuál de las tres razones ó fundamentos en ella alegados, fué el que ejerció mayor influencia para la determinacion que se adoptó, si la de los inconvenientes de destruirse los hechos autorizados en forma legal, ó la de la prescripcion de la accion. La ley 9.ª, tít. 16, Part. 6.ª que se cita en la sentencia, trata de la prescripcion de las cosas de menores, estableciendo que no corre contra los menores de veinticinco años la prescripcion de veinte años, sino la de treinta. Al declararse, pues, en la sentencia citada, que no era aplicable al caso en cuestion la ley 6.ª *que se citaba*, aunque no se expresa la relacion que tenia esta ley, ni la parte que la citaba en el recurso de nulidad, dedúcese racionalmente, que debió citarla el patrono, el cual debia ser menor, y que la alegaria para que no perjudicase á su pretension el haber producido la demanda despues de veintiseis años de enajenada la finca. No siendo, pues, aplicable la cita de esta ley, así entendida, al caso del recurso, parece que no debió ejercer influencia alguna en la sentencia la razon de la prescripcion, y sí solo las demás alegadas; si bien la cláusula en ellas contenida, á saber, con pruebas practicadas en épocas muy posteriores, impulsa á que se tuvo presente para la sentencia aquella razon. Como quiera que sea, la consideracion de haberse hecho la enajenacion autorizada en forma legal, es de gran fuerza, porque en las enajenaciones efectuadas con justa causa, alegada y probada, se sigue un juicio con citacion de los interesados, alegacion de pruebas y pronunciamiento de sentencia definitiva de que se admite apelacion, llegando á constituirse una providencia con fuerza de cosa juzgada, contra la que no es admisible reclamacion alguna. *

ENAJENACION FORZOSA. La cesion ó venta que una persona ó cuerpo tiene que hacer de una cosa de su propiedad por motivos de utilidad pública.

Es principio general consagrado por nuestras leyes antiguas y modernas, que nadie puede ser privado de su propiedad sino por causa de utilidad comun, prévia la correspondiente indemnizacion: ley 2.ª, tít. 1.º, Part. 2.ª; ley 31, tít. 18, Part. 3.ª; art. 10 de la Constitucion de 1837, y 13 y 14 de la de 1869.

El Estado tiene derecho á exigir el sacrificio de una propiedad por causa de interés público;

pero esta causa debe justificarse legalmente, y el propietario ha de quedar satisfecho, no solo del valor de la cosa de que se le priva, sino tambien del de los daños y perjuicios que pueda causarle la expropiacion.

* El modo de proceder en esta materia, se comprendia en la ley de 17 de Julio de 1836, instrucciones de 10 de Octubre de 1845 y 25 de Enero de 1853, y reglamento de 27 de Julio del mismo, que parten del principio de considerar la expropiacion como asunto administrativo, quedando solo la intervencion judicial para el caso de discordia sobre el precio y nombramiento de peritos.

La Constitucion de 1869, en su art. 13, varió algo las disposiciones antedichas prescribiendo: «que nadie pueda ser privado temporal ó perpétuamente de sus bienes y derechos, ni turbado en la posesion de ellos, sino en virtud de sentencia judicial.» Y en el 14, «que nadie pueda ser expropiado de sus bienes sino por causa de utilidad comun, y en virtud de mandamiento judicial, que no se ejecutará sin prévia indemnizacion regulada por el juez, con intervencion del interesado.»

Resulta del texto constitucional, que el mandamiento de expropiacion que antes era administrativo, ahora es judicial, y por lo tanto, hay en las enajenaciones forzosas dos períodos distintos: el primero, el de declaracion de que la obra para la cual se necesita la expropiacion, es de utilidad pública, y qué fincas son las que han de expropiarse, lo cual pertenece á la administracion activa; segundo, la ejecucion de la expropiacion, la ocupacion y tasacion de las fincas por el expropiador, y este queda completamente en la esfera judicial. De aquí que de las antiguas disposiciones, parte queda vigente, parte queda derogada, no sin resultar alguna confusion, como es preciso, siempre que la nueva legislacion no deroga por completo la anterior.

Siendo inviolable el derecho de propiedad, no se puede obligar á ningun particular, corporacion ó establecimiento de cualquiera especie, á que ceda ó enajene lo suyo para obras de interés público, sin que precedan los requisitos siguientes: *Primero*: Declaracion solemne de que la obra proyectada es de utilidad pública, y permiso competente para ejecutarla. *Segundo*: Declaracion de que es indispensable que se ceda ó enajene el todo ó parte de una propiedad para ejecutar la obra de utilidad pública. *Tercero*: Justiprecio de lo que haya de cederse ó enajenarse. *Cuarto*: Pago del precio de la indemnizacion: art. 1.° de la ley de 17 de Julio de 1836.

Los requisitos primero y segundo constituyen el primer período, ó sea el período administrativo; el tercero y cuarto, el segundo período, ó sea el período judicial: decreto de 12 de Agosto de 1869. Disposicion que ha de aplicarse á cuantas cuestiones se susciten, aun cuando el comienzo de la obra pública haya sido anterior á la promulgacion de la Constitucion del 69: Real órden de 21 de Octubre de 1872.

PRIMER PERÍODO. *Declaracion de la expropiacion.*—Para que la expropiacion pueda tener lugar, se necesita que de ella resulte utilidad pública. Se entiende por obras de utilidad pública, las que tienen por objeto directo proporcionar al Estado en general, á una ó mas provincias, ó á uno ó mas pueblos, cualesquiera usos ó disfrutes de beneficio comun, bien sean ejecutadas por cuenta del Estado, de las provincias ó pueblos, bien por compañías ó empresas particulares, autorizadas competentemente: art. 2.° de la ley de 17 de Julio de 1836.

La declaracion de que una obra es de utilidad pública, y el permiso á los particulares para emprenderla, se sujetarán á las reglas siguientes:

Si la obra es de tal importancia que se extiende á varias provincias: 1.° El peticionario depositará en cada uno de los gobiernos de provincia simultáneamente ó succesivamente, á voluntad suya, un ejemplar de la Memoria y planos explicativos de la obra, ó de la parte de la misma que exija la declaracion de utilidad pública, de su objeto, y de las ventajas que han de reportar con ella los intereses generales. 2.° Cada gobernador anunciará, por medio del *Boletin oficial*, la concesion que se solicita, con una lista nominal de los interesados en la expropiacion, autorizando al propio tiempo al peticionario para hacer el replanteo de las obras, y haciendo saber á los alcaldes de los términos respectivos los dias en que dicho replanteo ha de verificarse, para que á su vez lo pongan en conocimiento de los interesados. 3.° El peticionario ó un delegado suyo procederá en los dias señalados, al replanteo de las obras, oirá á los dueños de los terrenos, y dará las explicaciones que se le exijan. 4.° Las reclamaciones deberán dirigirse á los alcaldes, dentro de los ocho dias siguientes á la terminacion del replanteo en el término de cada pueblo, y aquellos las trasmitirán con su informe al gobernador en el plazo de dos dias. Dichas reclamaciones podrán versar lo mismo contra la declaracion de utilidad pública, que sobre los daños y perjuicios que á los interesados se irroguen. Si por ausencia del dueño del predio que se pretende ocupar, faltase este ó un apoderado, se procederá en la forma establecida judicialmente para los asuntos civiles. Los gastos originados serán de cuenta del peticionario. 5.° Cada gobernador, despues de oir, fijando plazos, á la Diputacion provincial, á las perso-

nas ó á las corporaciones que en cada caso se determine, y al peticionario, mandará el expediente al Gobierno central, quien decretará, en el término de un mes, la declaracion ó no declaracion de utilidad pública. Los informes facultativos no se referirán al mérito del proyecto; porque sobre dicho proyecto no ha de recaer aprobacion; sino única y exclusivamente á su posibilidad racional y á las cuestiones de hecho, propias para ilustrar los dos puntos sometidos al fallo administrativo, á saber: la utilidad pública y la expropiacion.

Si la obra afecta tan solo á una provincia, se seguirán reglas semejantes á las anteriores, substituyendo á la administracion central, el gobernador de la provincia, y este, de acuerdo con la Diputacion, declarará la obra de utilidad pública, ó negará dicha declaracion.

Sin embargo, cuando los que se sientan agraviados acudan en alzada contra el gobernador, compete al ministro de Fomento fallar en último término; pero el recurso contra aquella providencia deberá hacerse precisamente en el término de ocho dias, á contar de aquel en que se publique el fallo del gobernador.

Por último, si la obra estuviese comprendida en un municipio, al alcalde, de acuerdo con el Ayuntamiento, y despues de oir al agente facultativo que corresponda, compete la declaracion de utilidad pública; pero si los que se creen agraviados recurren en alzada, decretará de nuevo el gobernador, oida la Diputacion y el ingeniero; y si aun apelaren, fallará en último término la administracion central.

Queda siempre expedita para toda reclamacion que se refiera á expropiaciones, la via contenciosa: art. 8.° de las bases generales para la nueva legislacion de obras públicas de 14 de Noviembre de 1868.

Para los efectos que marcan las leyes de enajenacion forzosa, todas las obras públicas cuya ejecucion hubiese sido ordenada por el Gobierno, se consideran por el mismo hecho declaradas de utilidad pública (art. 29 de la instruccion de 10 de Octubre de 1845), aun cuando en último resultado vengan á pertenecer á empresas ó particulares, como unos baños ó un ferro-carril; porque el beneficio que reporta el uso es para el público, y esta circunstancia es la que ha movido á la administracion á declararla de utilidad pública: órden de 4 de Marzo de 1873.

En el hecho de haberse declarado tal, se declara tambien, que para la ejecucion de aquellas obras, los concesionarios tienen derecho á usar de las servidumbres necesarias de extraccion de tierras, ocupacion temporal de terrenos contiguos, etc.; ya porque cuando se concede una obra se conceden los medios necesarios de ejecucion, cuanto porque en el derecho á lo mas, está embebido el derecho á lo menos, y dichas servidumbres son derechos de tanta menor importancia que el de expropiacion, cuanto es de mas precio la propiedad, que la absoluta libertad de la misma propiedad; es mas grave perder una finca, que el que se limite al dueño transitoriamente el dominio sobre ella.

El conocimiento de las cuestiones que se susciten sobre el valor de estos gravámenes, ha de resolverse por el juez y no por el gobernador, segun los arts. 4.° y 5.° del decreto de 12 de Agosto de 1869, debiendo tenerse presente lo que sobre esto se dice mas adelante al tratar de la ocupacion temporal de la propiedad particular.

Declarada una obra de utilidad pública, se procederá al *reconocimiento* de las propiedades que sea necesario ocupar para su construccion. Los gobernadores de las provincias donde se hayan de ejecutar las obras, darán las órdenes convenientes á los alcaldes respectivos para que faciliten á los ingenieros civiles las noticias y auxilios que necesiten. Luego que conste quiénes sean los dueños de las fincas que hayan de ocuparse para la ejecucion de las obras, se les dará conocimiento por los alcaldes en los términos que quedan manifestados: reglamento de 27 de Julio de 1853, y bases de 14 de Noviembre de 1868.

Cuando se falte á las disposiciones de las leyes de enajenacion forzosa, podrán las partes intentar la via contenciosa ante el Tribunal Supremo, contra la disposicion gubernativa que se adopte sobre la necesidad de que el todo ó parte de una propiedad deba ser cedida para la ejecucion de las obras públicas provinciales ó municipales, declaradas ya de utilidad pública: art. 25 del reglamento de 27 de Julio de 1853, y 1.° del decreto de 12 de Agosto de 1869, y base 8.ª de las de 14 de Noviembre de 1868.

Una disposicion especial existe en la presente ley, disconforme con la comun; los tutores, maridos y poseedores de vínculos, y demás personas que tienen impedimento legal para vender los bienes que administran, quedan autorizados para ejecutarlo en los casos de expropiacion, sin perjuicio de asegurar, con arreglo á las leyes, las cantidades que reciban por premio de indemnizacion en favor de sus menores ó representados: art. 6.° de la ley de 17 de Julio de 1836.

Las leyes de expropiacion no son aplicables á la de bienes muebles, segun lo evidencia: 1.° El sentido natural de la ley de 17 de Julio de 1836, que indica que todas sus disposiciones se refieren á bienes inmuebles. 2.° La autorizacion que concede el art. 6.° á los tutores y demás personas que tienen impedimento legal para enajenar, y que solo puede tener oportunidad contrayéndose á bienes sitios. 3.° El desahucio de que habla el

art. 8.°, y los casos de depósito que indica el mismo como exclusivamente relativos á cosa raíz. 4.° El tanteo que concede el art. 9.° refiriéndose expresamente á fincas. 5.° La declaracion que se hace en el 10 sobre rentas y contribuciones, que notoriamente se refieren á bienes raíces. 6.° El que cuando las leyes especifican los objetos de la expropiacion, siempre se refieren á terrenos, fincas ó edificios, como puede ejemplificarse con el art. 9.° de la ley de 17 de Julio de 1836, con el 1.° de la Real órden de 25 de Enero de 1853, con la base 8.ª del decreto de 14 de Noviembre de 1868, y con el 2.° del decreto de 12 de Agosto de 1869.

Sin embargo, alguna vez, no en España, al tratarse de la enajenacion de los negros, se ha pensado en *expropiarlos*, considerándolos cosas muebles ó semovientes. V. *Esclavitud*.

Pero de no comprenderse en estas leyes la expropiacion de bienes muebles, no debe inferirse que la administracion no esté autorizada para exigirla en los casos que sea necesaria; porque quien tiene facultad para privar de la propiedad inmueble, ha de tenerla para privar de la propiedad mueble, siempre menos respetable, siempre menos ocasionada su ocupacion á perturbaciones. Mas téngase presente que la piedra de un campo, mientras está en él, ha de considerarse inmueble, como adherente del terreno, y por lo tanto, su extraccion ó laboreo ha de tratarse como servidumbre; pero que si estuviese ya apilada, y por lo tanto, se considerase mueble por estar segregada del terreno ó por haberse traido de otro punto, ha de seguirse la prescripcion del art. 23 del reglamento de 27 de Julio de 1853, que mas adelante trascribimos.

La ley de 17 de Julio de 1836, despues de determinar en su art. 11 que por ella no se alteraban las disposiciones vigentes sobre minas, tránsito y aprovechamiento de agua ú otras servidumbres rústicas ó urbanas, prevenia en el 12 que un Real decreto determinaria los medios mas expeditos de aplicarla á las obras de fortificacion de las plazas de guerra, puertos y costas marítimas, dejando siempre para los casos de guerra ú otras circunstancias urgentes, la latitud conveniente á los comandantes respectivos, para atender de pronto á lo que pidiese la necesidad, salva siempre la subsiguiente Real aprobacion.

En cumplimiento de este precepto, se dió el Real decreto de 13 de Julio de 1863, por el que se dispuso, que cuando por necesidades militares fuese necesaria la ocupacion de terrenos ó construcciones, ó la demolicion de estas, se procediese á la declaracion de expropiacion, mediante expediente prévio en el ministerio de la guerra, que el capitan general del distrito á que corresponda diese cuenta al Gobierno de los terrenos y propiedades particulares que hubiesen de ocuparse; y que se publicara en el *Boletin*, acudiendo los interesados á reclamar, en el término que se señalare, ante la autoridad militar.

El capitan general, prévio informe del director subinspector de ingenieros, su auditor de guerra en los casos convenientes, y oido el Consejo provincial (que hoy deberia ser la Diputacion), propondria lo que estimase procedente al Gobierno, quien decidiria en definitiva.

Esto no se entiende con las construcciones ó plantaciones que con permiso ó sin él se hayan hecho dentro de las zonas polémicas de las plazas y puntos fuertes, que pueden derribarse ó cortarse al arbitrio de las autoridades militares sin indemnizacion: arts. 16 y 18, tít. 6.°, reg. 2.ª de las Ordenanzas de ingenieros; arts. 10 y 11, tít. 2.°, trat. 6.° de las Ordenanzas generales del ejército.

Existen además sobre este punto las disposiciones citadas en el artículo *Edificio*, y dos Reales órdenes de 28 de Marzo y 8 de Junio de 1867 no coleccionadas. V. *Edificios*.

SEGUNDO PERÍODO. *Tasacion y ocupacion de las fincas expropiadas.*—Terminado el expediente de declaracion de utilidad y expropiacion, el gobernador lo pasará al juez de primera instancia del partido en que radiquen las fincas, para que proceda á su tasacion, y al de los daños y perjuicios que pueda causar á su dueño la expropiacion, á juicio de peritos con las formalidades siguientes. El juez intimará á los interesados que dentro del término que se les señale nombren peritos que en union con el que acompañe al ingeniero y con precisa asistencia en el dia y punto que el mismo designe, procedan á la tasacion: art. 7.° de la ley de 17 de Julio de 1836.—5.° del Reg. de 27 de Julio de 1853 y 2.° del dec. de 12 de Agosto de 1869.

Las tasaciones se verificarán por peritos examinados, y á falta de estos por los prácticos del pais ya acreditados en estas operaciones: unos y otros antes de proceder á la tasacion prestarán el juramento de ley ante el alcalde respectivo. Los interesados darán conocimiento al ingeniero del perito que hubieren elegido y este verificará la tasacion puesto de acuerdo con el designado por el mismo ingeniero, y si discordasen, por un tercero de comun acuerdo: no conviniéndose acerca de este nombramiento, lo hará el juez procediendo de oficio sin causar costas, en cuyo caso queda á los interesados el derecho de recusar hasta dos veces el nombrado: art. 7.° de la ley de 17 de Julio de 1836, y 7.° del Reg. de 27 de Julio de 1853.

Los peritos terceros pueden analizar las tasaciones en desacuerdo que se les presenten, ó im-

pugnarlas segun su particular punto de vista; mas por término de sus observaciones deben optar por cualquiera de dichas tasaciones ó proponer dentro de los límites de las mismas, lo que consideren mas justo y equitativo: real órden de 28 de Marzo de 1866.

El ingeniero cuidará de que las operaciones de tasacion se hagan legalmente, y si notase algun abuso, lo participará al juez, quien cuidará de que en las tasaciones se especifique la clase de las fincas, su calidad, situacion y dimensiones legales, representadas estas por plano ó figura de la parte ocupada, arreglado á la escala de 1/400, y con vista de todos estos datos se fijará el valor en venta y renta de la finca, con expresion de todas las circunstancias que se hayan tenido presentes para su avalúo. Al verificar la tasacion de las fincas que solamente deban ser expropiadas en parte, se tendrá en cuenta el demérito que pueda resultar de la ocupacion parcial y division de la propiedad en la parte que no sea preciso sujetar á la expropiacion á fin de abonar el menor valor, como daños y perjuicios indemnizables; pagándose además al dueño de la finca los gastos que se le ocasionen por la tasacion, que se le comunicará á fin de que manifieste al juez su conformidad ó exponga de agravios.

Para que haya lugar á la indemnizacion que se previene en la ley de 17 de Julio de 1836, es necesario que de la expropiacion resulten perjuicios al expropiado; pero si en vez de ello resultasen beneficios estimables, no habrá lugar á la indemnizacion; aunque si dichos beneficios resultaran juntamente con perjuicios, debe deducirse del valor de aquellos, el importe de estos, y verificada la mútua compensacion, se indemnizará al expropiado de la diferencia ó exceso, respecto de los perjuicios que se le hubieren causado.

Fúndase esto, en que el objeto de la Constitucion y las leyes, es la justa indemnizacion de la propiedad privada en la parte que se menoscabe por motivos de utilidad comun, esto es, que no les resulten perjuicios á los particulares de la construccion de las obras públicas; y si se diese lugar á la indemnizacion, cuando lejos de haber sido perjudicados hubieren resultado mejorados, dicha indemnizacion seria un nuevo beneficio y no reparacion del daño causado. Así lo resolvió el Consejo Real por sentencia de 20 de Junio de 1849, en pleito seguido por D. José Roig con el Ayuntamiento de Barcelona.

El derecho que segun los artículos 7.° y 8.° de la ley de 17 de Julio de 1836, tiene la persona expropiada por causa de utilidad pública para exigir, no solo el valor de la propiedad que se le destruye ú ocupa, sino tambien el importe de todos los daños que se causan por la expropiacion y el 3 por 100 á que asciende el total reintegro; se conserva, no obstante, la cláusula general de renunciar á los demás daños que hubiere sufrido, puesta en la carta de pago en que confiese haber recibido una suma importe de dicha indemnizacion; si esta suma no comprende el valor de los perjuicios sufridos que la ley le abona; porque dicha cláusula no puede considerarse extensiva á la renuncia de derecho que le da la ley para exigir el pago de aquellos perjuicios; doctrina confirmada por la sentencia del Consejo Real de 30 de Abril de 1849 que resolvió que el Ayuntamiento de Barcelona debia abonar á doña María Fraixedes, además del valor de parte de la casa que se la habia expropiado, el importe de los daños y perjuicios que se habian ocasionado en el resto del edificio, y el 3 por 100 de la cantidad total del reintegro; aun cuando en el recibo de la indemnizacion habia expresado que con dicha suma se daba por pagada del valor de la parte de la finca cedida y de todos los demás perjuicios que por la expropiacion se le ocasionaran.

Há lugar á la indemnizacion, no solamente respecto de la ocupacion ó expropiacion de propiedad ajena por causa de una obra de utilidad pública, sino tambien respecto de las imperfecciones estimables que en dicha propiedad se causen con motivo de la misma obra.

En cuestiones administrativas, no solo los derechos perfectos y absolutos desconocidos ó heridos producen accion é indemnizacion á favor de su dueño, sino tambien los intereses legítimos, compatibles con el interés público, lesionados á nombre de ese interés. Así lo resolvió la sentencia del Consejo Real de 30 de Junio de 1847, en el pleito sostenido entre el marqués de Vargas y el Ayuntamiento de Bilbao.

Mandó este construir unas aceras que elevaron el pavimento 17 pulgadas, habiendo quedado reducida y deforme la elevacion de las puertas de unas casas del marqués, habiéndose ocupado además dos pulgadas y media del dintel de otra. El Consejo, considerando que uno de estos hechos habia constituido una ocupacion de la propiedad particular, sin prévia expropiacion legal; y los otros habian ocasionado al marqués daños y perjuicios en sus casas, condenó al Ayuntamiento á que de los fondos municipales le indemnizase los gastos necesarios para habilitar, para el uso que antes tenian, las puertas de las casas mencionadas y además el valor del espacio ocupado en el dintel de la otra casa por la acera nuevamente construida.

Atendidas estas doctrinas y las razones que se expongan, el juez resolverá lo que juzgue procedente, y su acuerdo fijando el importe de la

indemnizacion será siempre ejecutivo. En su consecuencia proveerá á la administracion del oportuno mandamiento para que pueda posesionarse del inmueble, prévia la consigna de la suma en que la indemnizacion hubiese sido valuada, y pondrá en posesion á quien hubiere obtenido el mandamiento: art. 7.° de la ley de 17 de Julio de 1836; 8.°, 9.° y 11 del Reg. del 27 de Julio de 1853 y 2.° y 3.° del decreto de 12 de Agosto de 1869.

Dudóse si la sentencia del juez, además de ejecutiva, era ejecutoria y sostúvose la afirmativa, no teniéndose en cuenta que para ello seria necesario que, como derogatoria del derecho comun, se hubiere consignado expresamente en la ley especial.

Para resolver estas dudas se expidió la Real órden de 3 de Julio de 1872, declarando que el artículo 3.° del decreto de 12 de Agosto de 1869 que determina que la providencia del juez fijando el importe de la indemnizacion sea siempre ejecutiva, se entendiese ampliado en el sentido de que los interesados pueden utilizar contra ella todos los recursos establecidos para el juicio ordinario.

Aun cuando dicho artículo 3.° tambien previene que el juez provea á la administracion del mandamiento posesorio, ha de entenderse en el caso en que esta sea la que haya entablado el expediente de enajenacion; pues si hubiere sido algun particular, á favor de este ha de expedirse; tanto porque representa á la Administracion, cuanto porque así lo da á entender el decreto al expresar á seguida que el juez pondrá en posesion al que haya obtenido el mandamiento; con lo cual claramente se indica, que otro que no sea la Administracion puede obtenerlo; lo que confirma el artículo 2.° de la ley del 36, que cuenta entre los casos de expropiacion, el de que las obras de pública utilidad se ejecuten por compañías ó empresas particulares autorizadas competentemente. Hoy esto es indudable, atendido á que el decreto de 14 de Noviembre de 1868, tiende á que los particulares substituyan á la Administracion en la empresa de dotar al pais con obras de pública utilidad.

El precio íntegro de la tasacion se satisfará al interesado con anticipacion á su deshaucio, ó se depositará si hubiere reclamacion de tercero por razon de enfitéusis, servidumbre, hipoteca, arriendo ú otro cualquier gravámen que afecte á la finca; dejando á los tribunales ordinarios la declaracion de los derechos respectivos. Además se abonará al interesado el 3 por 100 del precio íntegro de la tasacion: art. 8.° de la ley de 17 de Julio de 1836.

En el caso de no ejecutarse la obra que dió lugar á la expropiacion, si el Gobierno ó el empresario resolviesen deshacerse del todo ó de parte de la finca que se hubiere cedido, el respectivo dueño será preferido en igualdad de precio á otro cualquier comprador: art. 9.° de idem.

Las rentas y contribuciones correspondientes á los bienes que se enajenaren forzosamente para obras de interés público, se admitirán durante un año subsiguiente á la fecha de la enajenacion, en prueba de la aptitud legal del expropiado para el ejercicio de los derechos que puedan corresponderle: art. 10 id.

Si el constructor de las obras en cuyo favor se hubiere decretado la expropiacion, ocupare ilegalmente fincas, ó parte de ellas, contra el convenio con el dueño, el conocimiento de la cuestion es del juez porque correspondiendo á este autorizar la ocupacion temporal ó definitiva de la finca de un particular con destino á una obra pública, ha de corresponderle el conocimiento de los litigios que nazcan de esa misma ocupacion: decreto de 6 de Marzo de 1873.

Cuando la ocupacion de terrenos de propiedad particular haya de ser perpétua ó por tiempo indefinido, han de seguirse los trámites marcados por la ley de enajenacion forzosa (Real órden de 1.° de Mayo de 1848); mas para la indemnizacion de daños y perjuicios y la ocupacion temporal de terrenos de propiedad particular, para establecimiento de caminos provisionales, talleres, almacenes, extraccion ó acopio de materiales, ó cualesquiera otros usos que requiera la ejecucion de obras declaradas préviamente de utilidad pública, se aplicarán las reglas dictadas en el decreto de 12 de Agosto de 1869 y las del reglamento de 27 de Julio de 1853, que han modificado la Real órden de 19 de Setiembre y reglamento de 10 de Octubre de 1845.

El ingeniero comunicará á los dueños de las fincas y de los materiales la necesidad de su ocupacion temporal ó aprovechamiento, y si los propietarios no se conforman podrán recurrir al gobernador, quien tomando los informes convenientes y oyendo á la Diputacion provincial, resolverá lo que corresponda, con recurso en los interesados al Gobierno por medio del ministerio de Fomento: art. 4.° del decreto de 12 de Agosto de 1869, y 17 del reglamento de 27 de Julio de 1853.

Los edificios solo podrán ocuparse para habitacion de operarios ó servicio de las obras en la parte que los dueños no los habiten ó aprovechen: art. 18 del reglamento.

Las materias de construccion que podrán aprovecharse para las obras públicas se entienden aquellas que no están destinadas ó reservadas para uso particular (art. 19 id.), y siempre que

sea posible la tasacion de los materiales necesarios para la construccion de las obras públicas precederá á su aprovechamiento, y los dueños serán indemnizados antes de ocuparse su propiedad. Cuando esta sea indeterminada y su valor dependa del mayor ó menor acopio necesario para la construccion de la obra, se verificará la tasacion por especie, medida ó pesada, y se hará la indemnizacion liquidando mensualmente ó en los períodos en que se ajusten los demás gastos de la obra, incluyendo entre ellos el valor de las cosas aprovechadas: art. 20 id.

Explotadas las canteras, el terreno que quede se devolverá á los dueños: art. 21 del reglamento.

Todas las tasaciones que sea preciso hacer por ocupacion temporal de las fincas ó por el aprovechamiento de los materiales, se verificarán por peritos y en la forma que las tasaciones de fincas. Si por cualquier motivo no fuere posible la tasacion prévia, entonces se notificará al propietario para que haga las reclamaciones que tenga por oportunas dentro del término de diez dias, pasados los cuales sin haberlas hecho, se procederá á la ocupacion de la propiedad ó materiales que las obras necesiten: Real órden de 10 de Agosto de 1848.

Esto dice el art. 21 del reglamento citado, pero no es fácil de comprender qué motivos puedan hacer imposible la tasacion prévia del valor de la ocupacion temporal de unas tierras, ó de un edificio, ó de la servidumbre que se constituya, ó del aprovechamiento de materiales. Sin embargo, si ocurre el caso, seria de desear que se diese una disposicion aclaratoria que pusiese el precepto del artículo en armonía con el precepto constitucional de que nadie puede ser expropiado de sus bienes sin prévia indemnizacion.

Y por oponerse á él creemos derogado el privilegio que el art. 20 de la ley general de ferro-carriles de 3 de Junio de 1855 concede á las empresas de abrir canteras, recoger piedra suelta, depositar materiales, etc., en terrenos de propiedad particular, sin indemnizar préviamente al dueño, sino con sola la obligacion de hacerlo saber al dueño ó á su representante por medio del alcalde del territorio, y de haberse obligado formalmente á indemnizarle de los daños y perjuicios que se le irroguen.

Los peritos tendrán presente al verificar estas tasaciones el derecho que tienen los dueños á ser indemnizados: 1.° de la renta que les hubiere podido producir su propiedad, mientras estuviere ocupada; 2.°, del descuento que hubiere tenido dicha propiedad, calculado por la diferencia que resulte entre el precio de tasacion verificada antes de ocuparse la finca, y la que se practique cuando cese la ocupacion; 3.°, de los daños y perjuicios que los interesados justifiquen debidamente que se les han irrogado por causa de la ocupacion: art. 22 del reglamento.

Si por cualquier circunstancia no se pudiere apreciar anticipadamente el importe de los daños y perjuicios ocasionados por la ocupacion temporal, podrá el juez expedir el mandamiento oportuno para verificar dicha ocupacion, dejando en suspenso el curso de las diligencias hasta que pueda hacerse formalmente el justiprecio y debido pago: art. 5.° del decreto de 12 de Agosto de 1869.

La piedra que no estando destinada á uso particular se encuentre apilada, y que se necesite para la ejecucion de una obra pública, se tasará y abonará su importe al dueño, juntamente con el coste de la apilacion: art. 23 del reglamento. Las empresas de ferro-carriles pueden recoger la piedra suelta y abrir y aprovechar canteras ajenas, sin mas obligacion que la de abonar el importe de los daños y perjuicios causados en las fincas por la extraccion de la piedra y materiales, segun regulacion pericial, pero sin incluir el valor de los mismos materiales. Así lo decretó la sentencia del Consejo de 28 de Noviembre de 1867, fundada en el art. 20 de la ley general de ferro-carriles, que como se dice poco antes, es incompatible con lo prescrito en el artículo 14 de la Constitucion, y ha de entenderse por lo tanto derogado.

Si las obras se ejecutaren por contrata y no se hubiere estipulado expresamente el libre aprovechamiento de los materiales que se encuentren en terrenos, canteras ó montes de propiedad del Estado, abonará el contratista el precio por tasacion de dichos materiales, y cuando estos pertenezcan á los propios de los pueblos ó comun de vecinos, se usará de ellos por la administracion de la obra ó por el contratista que la ejecute en los términos que se aprovechen por los vecinos: art. 24 del reglamento, sentencia del Consejo de 25 de Junio de 1865.

De este justiprecio entenderán los jueces, siendo ejecutivo su fallo con los recursos ordinarios, quedando derogadas las Reales órdenes de 19 de Setiembre de 1845 y los arts. 30 y 31 de la Real órden de 10 de Octubre del mismo año.

La legislacion establecida para la Península por la ley de 17 de Julio de 1836, se hizo extensiva para las provincias de Ultramar por el decreto del Regente del reino de 15 de Diciembre de 1841, sin mas diferencia que oir al Ayuntamiento, al Tribunal mercantil y Junta de comercio en vez de la Diputacion, para declararse que es la obra de utilidad pública; hacer esta declaracion el gobernador político, que entonces lo era el capitan general, en los casos en que en la Península se habia de resolver por Real órden; oir á los interesados segun el ar

tículo 4.° los gobernadores ó tenientes gobernadores del territorio, en lugar del gobernador civil y la Diputacion provincial, y alguna otra pequeña variacion nacida de la organizacion administrativa especial de las islas.

Pocas son las diferencias de tramitacion para la ocupacion y tasacion de las fincas expropiadas por causa de guerra, y aun estas debidas en algun caso á la urgente necesidad del momento.

Cuando por circunstancias extraordinarias en caso de guerra, ha de privarse de la propiedad á los particulares, la urgente necesidad del momento no permite que se sigan los trámites y dilaciones establecidas. En su lugar las autoridades militares darán precisamente por escrito las órdenes para que se ocupen ó destruyan las propiedades de los particulares, haciendo que se justiprecie préviamente el valor de los edificios y plantaciones que hayan de destruirse, y si fuere posible se levanten planos de los terrenos ó edificios que se ocupen.

Igualmente han de justipreciarse los daños y perjuicios que se causen con las variaciones ú obras que se ejecuten en los edificios que sin destruirlos se ocupen; así como el alquiler ó renta que puedan ganar en las circunstancias que concurran cuando queden á cargo del ramo de la guerra, formándose inventarios detallados que permitan comparar el estado en que queden las fincas con el que tenian cuando se ocuparon, para apreciar los deterioros que se hayan causado.

Aun cuando segun el Real decreto de 13 de Julio de 1863 la autoridad militar es la designada para entender en las tasaciones, en esta parte está derogado el decreto, y ha de conocer el juez, interviniendo por parte de la autoridad militar el cuerpo de ingenieros y la administracion militar, reemplazando á aquel cualquiera de los facultativos, y á falta de personal de ellos, la autoridad militar local, sin que los peritos que intervengan en estas tasaciones disfruten honorarios.

Ha de tenerse muy presente la Real órden de 7 de Agosto de 1871, que si bien no limita en el fondo las atribuciones militares, las restringe en la forma; su importancia nos mueve á trasladarla íntegra en su parte dispositiva.

Con motivo de haber reparado y ampliado don Domingo Sanchez, sin la debida autorizacion, una caseta de su propiedad, situada en el muelle de Cádiz, y dentro, por consiguiente, de la primer zona militar de la plaza, se expidió, de conformidad con el dictámen del Consejo de Estado, la Real órden indicada con las disposiciones siguientes: 1.ª Que con arreglo al art. 20 de la ley de aguas, compete á los gobernadores de provincia conceder permiso para construir chozas ó barracas en las playas, prévio informe del comandante de marina é ingeniero respectivo; pero con el bien entendido, de que si estas construcciones se verifican dentro de la zona de alguna plaza de guerra, deberán los interesados obtener además licencia de las autoridades militares, con sujecion á las ordenanzas y reglamentos. 2.ª Que D. Domingo Sanchez está obligado á exhibir la concesion que se le otorgara para la construccion de la primitiva caseta. 3.ª Que si resultara que la edificacion de esta fuera anterior á la construccion de las fortificaciones de la plaza de Cádiz, ó al establecimiento de las servidumbres militares, el interesado tendria derecho á indemnizacion, excepcion hecha de lo que posteriormente se hubiera aumentado ó mejorado la caseta. 4.ª Que si fuere posterior la edificacion de la caseta primitiva, no há lugar á indemnizacion alguna, aun cuando se hubiese obtenido para levantarla la licencia de las autoridades militares. 5.ª Que en todo caso, si fuere necesaria ó conveniente al ramo de guerra la demolicion de la caseta ó de las obras de reparacion y ampliacion ejecutadas, debe promoverse la expropiacion en los términos prescritos en el reglamento de 1863, dándose intervencion en el segundo período del procedimiento á la autoridad judicial, en cumplimiento del art. 14 de la Constitucion y del Real decreto de 12 de Agosto de 1869, debiendo procederse siempre tambien de este modo en los casos que ocurran de la misma naturaleza.

La última disposicion en que se marca la intervencion de la autoridad judicial en el segundo período del procedimiento, indudablemente, á pesar de su sentido general y absoluto, ha de limitarse al caso en que, por ser los edificios que han de destruirse anteriores á las obras de fortificacion que hayan de hacerse ó se hayan hecho, han de indemnizarse; no si las obras son posteriores y no han de indemnizarse, porque en tal hipótesis, no hay segundo período, que afecta solo á la tasacion de la finca expropiada y daños que se le sigan por la expropiacion. Si se aumentase el radio de la zona polémica por cualquier causa, por ejemplo, el mayor alcance de la artillería, aun cuando en realidad las fortificaciones fueran anteriores á la construccion de los edificios, tendria derecho el dueño á la indemnizacion y á que interviniera el juez en las diligencias, porque los construyó lícitamente, y debe estimarse en los efectos, ampliacion de defensas comprendida en el caso 2.° de los de expropiacion marcados en el reglamento de 13 de Junio de 1863.

Para la ocupacion temporal de terrenos cuando se verifican reuniones de tropas que se dedican á ejercicios de instruccion, debe preceder

órden del Gobierno, designarse los parajes elegidos, y fijarse los alquileres ó arriendos y perjuicios por peritos que nombrarán los particulares y la administracion militar, y caso de discordia, un tercero, por los trámites ordinarios de las expropiaciones.

Cuando las partes se creyeren agraviadas por la decision gubernativa que se adopte sobre la necesidad de que el todo ó parte de una propiedad deba ser cedida para la obras ú objetos militares, podrán incoar la via contenciosa ante el Consejo de Estado; pero si el agravio consistiere en la tasacion han de acudir á los tribunales de justicia.

En Ultramar, para la aplicacion á los casos de guerra del decreto de 15 de Diciembre de 1841 sobre enajenacion forzosa, se expidió el reglamento de 22 de Agosto de 1868, igual al de 13 de Julio de 1863 que para casos análogos rige en la Península.

El funcionario público que expropiare de sus bienes á un particular, para un servicio ú obra pública, á no ser en virtud de mandamiento ó sentencia judicial y con los requisitos prevenidos por las leyes, incurrirá en las penas de suspension en sus grados medio y máximo y multa de 250 á 2,500 pesetas; y en la misma pena incurrirá el que le perturbase en la posesion de sus bienes, á no ser en virtud de mandato judicial: art. 228 del Código penal.

El decreto del 12 de Agosto poco explícito refiriéndose en parte á otro y de menor extension que la necesaria, no logró su objeto de solventar las dificultades que nacian entre las leyes anteriores á la Constitucion del 69, con los principios sentados por esta y sus deducciones lógicas; por ello en 22 de Abril de 1873 se nombró una comision encargada de formular un nuevo proyecto de ley sobre enajenacion forzosa, que hasta el presente no ha presentado su dictámen, ni deja vislumbrar la época en que desempeñe su cometido. V. *Edificio.—Expropiacion.—Obras públicas.* *

* **ENAJENACION DE BIENES DE MENORES É INCAPACITADOS.** V. *Venta de bienes de menores é incapacitados.* *

* **ENAJENACION EN FRAUDE DE LOS ACREEDORES.** La que se verifica perjudicando los intereses de estos maliciosamente, aun cuando aparezca efectuada con distinto objeto.

La ley 7.ª, tít. 15, Part. 5.ª, exige para la revocacion de las enajenaciones de los deudores en perjuicio de sus acreedores, que sean de todos los bienes y hechas despues que los primeros han sido condenados en juicio al pago de sus deudas, porque el que todo lo suyo enajena de esta manera, da á entender que lo hace maliciosamente ó con engaño.

Esta disposicion ha sido modificada por la ley Hipotecaria, la cual, si bien en su art. 33, previene que la inscripcion hecha en el Registro de hipotecas no convalida los actos ó contratos que sean nulos con arreglo á las leyes, dispone en su artículo siguiente 34, que los contratos que se otorgaren por persona que en el Registro aparezca con derecho para ello no se invalidan respecto á tercero, aunque despues se anule ó resuelva el derecho del otorgante en virtud de causas que no resulten claramente del mismo Registro. Mas conforme al art. 37, verifícase la rescision ó revocacion de las enajenaciones en fraude de acreedores cuando se hicieron á título gratuito ó el tercero fué cómplice en el fraude. Véanse los artículos *Accion pauliana* y *Accion rescisoria*, donde se exponen los arts. 36 al 41 de la ley Hipotecaria sobre esta materia.

El Tribunal Supremo de Justicia, ha declarado asímismo: 1.º Que para que se entienda que un deudor enajena sus bienes en fraude de sus acreedores, es indispensable que antes se le haya condenado en juicio á pagar sus deudas y que se pruebe además que al realizarlo obró maliciosamente ó con engaño: sentencia de 6 de Noviembre y 22 de Junio de 1874. 2.º Que no há lugar á la aplicacion de las leyes sobre enajenacion en fraude de los acreedores respecto á la donacion hecha por el deudor, cuando no se prueba que esta fuere universal quedando por ello insolvente el donante, y cuando lejos de ser gratuita la donacion se establecieron obligaciones determinadas del donatario para con el donante y en favor de terceros: sentencia de 1.º de Octubre de 1869. 3.º Que la cesion de bienes por título oneroso no puede revocarse como hecha en fraude de los acreedores, mas que cuando se prueba que el que recibió dichos bienes sabia que el deudor hacia tal enajenacion maliciosamente ó con engaño. 4.º Que no puede revocarse la cesion hecha á un acreedor, en pago de un crédito reconocido de bienes embargados para satisfaccion de otros acreedores, siempre que dicha cesion se hubiere hecho antes de verificarse el embargo: sentencia de 7 de Marzo de 1864. V. *Quiebra.*

En el comercio, al quebrado que hubiera supuesto enajenaciones simuladas de cualquiera clase que estas sean, ó que hubiere anticipado pagos que no eran exigibles sino en época posterior á la declaracion de la quiebra, se le califica de quebrado por insolvencia fraudulenta; y si hubiere revendido á pérdida ó por menor precio de corriente, efectos comprados al fiado en los seis meses precedentes á la declaracion de la quiebra que todavía estuviere debiendo, se reputa quebrado de tercera clase ó por insolvencia culpable: arts. 1005 y 1007 del Código de comer-

cio. V. *Quiebra*. En el primer caso se le imponen las penas marcadas en el art. 537 del Código penal, y en el segundo caso las del art. 538, expuestos en el de esta obra, *Alzamiento*. Véanse tambien los arts. 543 y 551 de dicho Código insertos en el de *Defraudacion*. *

ENCABEZAMIENTO. El registro, matrícula ó padron que se hace de las personas ó vecinos para la imposicion de los tributos, y la suma ó cuota que deben pagar los vecinos por toda contribucion, ya sea en diferentes ramos, ó ya en uno solo.

ENCABEZAR. Registrar ó poner en matrícula á alguno, y tambien formar la expresada matrícula para el cobro de los tributos.

ENCABEZARSE. Convenirse y ajustarse un pueblo con el Gobierno en cierta cantidad por todos los tributos, y convenirse amigablemente en pagar cierta suma por lo que se debe.

ENCANTADOR. El que hace cosas maravillosas en la apariencia, diciendo varias palabras acompañadas de ciertos gestos y operaciones. El ser encantador es causa suficiente, segun la ley, para que el padre pueda desheredar al hijo que se dedica á semejante profesion. V. *Adivino* y *Desheredacion*.

ENCANTE. El pregon para vender alguna cosa por autoridad de justicia al que mas diere, y el paraje destinado para semejantes ventas.

ENCARTACION. El empadronamiento que se hace en virtud de carta de privilegio; el reconocimiento de sujecion ó vasallaje que hacian al señor los pueblos y lugares, pagándole por su dominio la cantidad en que estaban convenidos; y el pueblo ó lugar que tomaba á algun señor por su dueño, y le pagaba cierto tributo por via de vasallaje todo el tiempo que por tal le tenia. V. *Behetría*.

ENCARTACIONES. Ciertos pueblos de las montañas de Búrgos, comarcanos á Vizcaya, á quienes se comunicaron los privilegios y exenciones de este señorío en virtud de cartas y privilegios de los Reyes, por lo que se llamaban las Encartaciones.

ENCARTADO. El natural de las Encartaciones; el llamado por pregon para responder á alguna querella ó acusacion criminal, y el acusado á quien, por no acudir al emplazamiento, mandaba el juez por pregones que no volviese al lugar de su naturaleza ó domicilio. V. *Bando*.

ENCARTAMIENTO. La proscripcion; la condenacion hecha en rebeldía del reo que no ha querido parecer en juicio, aunque ha sido llamado; el despacho judicial en que se contiene la sentencia de condenacion del reo ausente, y lo mismo que encartacion.

ENCARTAR. Proscribir condenando en rebeldía algun reo despues de llamarle con bandos públicos; llamar á juicio por edictos y pregones; incluir á uno en alguna dependencia, compañía ó negociado, y sentar á uno en los padrones ó matrículas para los repartimientos y cargas onerosas de gabelas, tributos y servicios.

* **ENCENSE.** Contribucion directa que se pagaba por el señorío del suelo de la poblacion en que están las casas.

Menciónase en los fueros de San Vicente de la Sosierra, en la Rioja, dados por el Rey de Navarra D. Sancho el Sabio: «Si contra esta carta, el señor, el merino ó el sayon quisieren hacer extorsion, sean matados, y los vecinos no por eso pechen omecillo; pero paguen su *encense* al Rey, á saber: un sueldo por cada casa en el dia de Pentecostés de cada año.» *

* **ENCERRADURA.** Pena pecuniaria que se imponia al que encerraba en su casa á un hombre para hacerle consentir en contratos que se habia negado á otorgar estando libre.

En los fueros de repoblacion de la villa de Navarrete, concedidos por D. Alonso VIII en 11 de Enero de 1195, se consigna: «que el que cerrase á otro hombre dentro de su casa, peche sesenta sueldos, *la mitad en tierra*.»

Segun afirma D. Juan Antonio Llorente, combinando varios fueros, resulta «que esta expresion, *la mitad en tierra*, quiere decir, que la mitad de los sesenta sueldos de la contribucion, se habian de arrojar en la tierra para que los recogiesen los pobres como limosna en sufragio del alma del Rey, que habia perdonado á favor de los pobres del pueblo la mitad del importe de las contribuciones indirectas comprendidas en la clase de caloñas.» No salimos garantes de que sea exacta la interpretacion. *

ENCESTAR. Meter á alguno en un cesto; especie de pena vergonzosa que se usó antiguamente.

ENCIERRO. Unas veces se toma por la casa de reclusion en que viven privadas de su libertad por sentencia de juez ciertas personas que han abusado de ella, para que no cometan nuevos delitos y las demás se abstengan de imitarlas por el terror del ejemplo; y esta es al mismo tiempo una casa de correccion donde se debe trabajar en reformar las costumbres de los presos, para que cuando recobren la libertad no sea este acontecimiento una desgracia para la sociedad y para ellos mismos. Otras veces se entiende por encierro la cárcel en que están detenidos hasta ser juzgados los individuos que se suponen delincuentes, y cuya fuga puede recelarse; y finalmente, esta palabra significa tambien la prision muy estrecha en parte retirada y sola de la cárcel para que el reo no tenga comunicacion. Como quiera que se entienda, solo el juez es el que tiene facultad para ordenar el encierro. V. *Arrestar.—Cárcel* y *Comunicacion*.

ENCOMENDERO. El que lleva encargos de otro, y se obliga á dar cuenta y razon de lo que se le encarga ó encomienda; y en la legislacion de Indias, es el que por merced real tenia Indios encomendados, con obligacion de enseñarles la doctrina y preceptos, y defender sus personas y bienes, á cuyo efecto gozaba de rentas cuantiosas.

ENCOMIENDA. El encargo ó mandato: la dignidad dotada de rentas pingües que en las Ordenes militares de Santiago, Calatrava, Alcántara y Montesa se da á algunos caballeros: el lugar, territorio y rentas de dicha dignidad: la merced ó renta vitalicia que se da sobre algun lugar, heredamiento ó territorio; y en la legislacion de Indias el amparo ó patrocinio que se encargaba á alguno por merced real sobre una porcion de Indios para enseñarles la doctrina cristiana y defender sus personas y bienes. V. *Abad*.

Las encomiendas de las Ordenes militares están dotadas con las rentas procedentes de las fincas, derechos y propiedades que los individuos de dichas Ordenes adquirieron por liberalidad de los Monarcas, y en premio de los servicios que hicieron en la guerra contra los Moros. «Las encomiendas se daban antiguamente, dice el padre Mariana (cap. 6.°, libro 11 de su *Historia de España*), á los soldados viejos de las Ordenes para que con las rentas de ellas se sustentasen honradamente.» Y añade Miñana (en su continuacion de dicha *Historia*, cap. 9.°, lib. 2.°), «que las pingües encomiendas que antiguamente se daban á soldados valerosos despues de muchos trabajos, las disfrutan hoy hombres ociosos y afeminados que jamás han salido de sus casas.»

* Declarados bienes nacionales los de las Ordenes militares (Real decreto de 11 de Junio y Real órden de 12 de Julio de 1847; Real decreto de 1.° de Mayo de 1848 y ley de 4 de Mayo de 1855), y extinguidas estas con las Reales maestranzas por decreto de la República de 9 de Marzo de 1873, solo el nombre histórico queda de las encomiendas, y el recuerdo de los servicios que las Ordenes prestaron al mundo cristiano y á la civilizacion católica. *

ENCUBRIDOR Y RECEPTADOR. Llámase así el que voluntariamente y á sabiendas oculta ó encubre la persona de algun delincuente ó los instrumentos ó efectos del delito ya cometido.

I. Es necesario poner mucho cuidado en no confundir á los encubridores y receptadores con los cómplices, ni con los auxiliadores ó fautores.

Los cómplices y los auxiliadores ó fautores influyen de algun modo directo ó indirecto en la perpetracion del delito; mas los encubridores y receptadores no influyen en ella de modo alguno; pues que sus actos vienen despues del delito ya consumado.

II. El Código penal de 1822 hacia una descripcion exacta de los actos que constituyen á un hombre en el estado de encubridor ó receptador. «Son receptadores y encubridores, decia en su art. 17: 1.°, los que voluntariamente, sin concierto ni conocimiento anterior á la perpetracion del delito, receptan ó encubren depues la persona de alguno de los autores, cómplices ó auxiliadores, ó la protejen y defienden, ó le dan auxilios ó noticias para que se precava ó fugue, sabiendo que ha delinquido; ú ocultan alguna de sus armas, ó alguno de los instrumentos ó utensilios con que se cometió el delito, ó alguno de los efectos en que este consista; ó compran, expenden, distribuyen ó negocian alguno de ellos, sabiendo que aquellas armas, instrumentos ó utensilios han servido para el delito, ó que de él han provenido aquellos efectos; 2.°, los que voluntariamente, aunque sin conocimiento del delito determinado que se haya cometido, acogen, receptan, protegen ó encubren á los malhechores, sabiendo que lo son, ó les facilitan los medios de reunirse, ú ocultan sus armas ó efectos, ó les subministran auxilios ó noticias para que se guarden, precavan ó salven.»

III. Muchos criminalistas han querido que los receptadores y encubridores fuesen considerados y castigados como los cómplices y aun como los autores principales del delito. Mas un hecho cualquiera, posterior al delito, no puede ser un hecho de complicidad ni de co-delincuencia, porque es imposible cooperar ó tomar parte en un acto ya consumado; y si hay delito en el hecho posterior, no puede ser sino un delito *especial*, muy diferente del delito con que se le quiere identificar ó confundir. La indicada opinion, aunque ha encontrado no pocos defensores, es un error muy grave por sus consecuencias. El dar auxilio á un delincuente para substraerlo á las pesquisas ó á la accion de la justicia, y el ocultar los instrumentos del crímen ú otros efectos que puedan servir para descubrirlo, son unos actos que pueden ser castigados con mas ó menos rigor segun las circunstancias; pero poner estos hechos entre los actos que constituyen la co-delincuencia ó la complicidad, es manifiestamente absurdo y contradictorio. Si por salvar de las manos de la justicia á un hombre que ha cometido una injuria y que tal vez no merece mas que algunos dias de prision, se amotinan algunos amigos ó partidarios suyos, y resistiendo á la fuerza pública la ultrajan y la desarman, incurren sin duda en *otra* pena mas grave que la del autor de la injuria. Si un miserable que huye cubierto de la sangre derramada por su mano parricida, mueve por el espanto mismo de su semblante la compasion ó el temor de un al-

deano que le da otro vestido y le esconde en su cabaña, sin duda el aldeano recepta y encubre á un gran criminal: ¿se le impondrá por eso la pena del asesino, y se dirá que ha sido cómplice del parricida?

La sola consideracion de la enorme diferencia y de la inconexion que puede haber entre el hecho imputado al que ha recibido el auxilio y el hecho imputable al que lo ha dado, debiera ser bastante para conocer que no existe entre estos hechos aquel lazo íntimo que une estrechamente unos con otros todos los actos de complicidad ó co-delincuentes. Todos los actos de complicidad son con efecto otros tantos medios que van encaminados mas ó menos directamente á un mismo objeto, y en esta convergencia consiste el vínculo que los une; mas el hecho del parricida y el del aldeano que le encubre, no tienen la misma tendencia ni el mismo fin: el uno ha muerto á su padre, y el otro quiere salvar á su semejante; aquel ha quitado la vida á un hombre á quien tal vez este, si se hubiese hallado en el sitio, habria salvado con riesgo de su propia persona.

IV. Bien parece á primera vista, que en cierta clase de hechos posteriores al delito, esto es, en el encubrimiento de cosas robadas, existe la convergencia ó direccion de ellos hácia un mismo objeto. Puede decirse en este caso, que si el objeto del ladron era el apropiarse los bienes ajenos, el del encubridor es igualmente el apropiarse una parte de los mismos bienes; y aun puede añadirse que el encubridor, ocultando las cosas robadas, ayuda realmente á la verdadera consumacion del crímen.

Movidos de esta idea los compiladores del Código penal de Francia, mientras que han tenido por injusta la aplicacion del principio de la complicidad al encubrimiento de las personas y aun al de los cadáveres de los asesinados, no han dudado en considerar y castigar como cómplices de un crímen ó delito á los encubridores de cosas tomadas, substraidas ú obtenidas por medio del mismo crímen ó delito; de suerte que la persona que por cualquier motivo, aunque sea por ganar una cantidad de dinero, encubriere al malhechor mas abominable, á un parricida, á un asesino, á un incendiario, á un envenenador, ú ocultare el cadáver de la víctima del crímen, no podrá ser condenada sino á algunos meses de prision y cuando mas á dos años; al paso que el encubridor de la menor cosa robada podrá ser condenado á deportacion, á trabajos forzados por toda su vida, y aun al último suplicio, con tal que al tiempo del encubrimiento supiese que el robo se cometió por medio de un crímen digno de dichas penas (arts. 62, 63, 248 y 359). El encubridor, pues, de una cosa que fué robada mediante un asesinato, se hace cómplice del mismo asesinato segun el Código francés, porque tuvo noticia de él despues de ejecutado ¡Cómplice de asesinato, porque llevado de su codicia se aprovecha de un crímen que no estuvo quizá ni está ya en su mano impedir ni reparar! Tales son los errores y las consecuencias funestas en que caen, aun los hombres ilustrados, cuando se dejan guiar por la luz engañosa de ideas que son plausibles en la apariencia y falsas en el fondo.

V. No: el encubridor, por mas que se diga, no es cómplice del robo, y todavía menos del asesinato, cuando el robo y el asesinato se han consumado sin su cooperacion. El que recibe la cosa robada puede recibirla inocentemente en muchas ocasiones; el que roba siempre es culpable; el uno impide la conviccion del delito ya cometido, el otro comete el delito; el ladron necesita vencer mas obstáculos para hacer el hurto que el receptador para encubrirle, lo que supone mas depravacion y malicia en el uno que en el otro. Es cierto que el encubridor saca utilidad muchas veces de la cosa robada; pero si en este caso se aumenta la gravedad del delito especial del encubrimiento, no se muda su calidad. Sentar, pues, que la complicidad es una consecuencia ó induccion necesaria del encubrimiento, es sentar un principio falso. De que un hombre sea encubridor no se sigue que sea cómplice. ¿No sucede muchas veces que uno consiente en ocultar la cosa robada por compasion hácia el delincuente, por debilidad, por temor, por amistad, por parentesco, por devolverla á su dueño despues de cierto tiempo y con las precauciones oportunas para que aquel no sea descubierto? ¿Podrá por lo tanto presumirse siempre entre el que roba una cosa y el que la oculta aquella identidad de intencion que es necesaria para poner al uno y al otro en una misma línea?

VI. Se cita el Derecho romano, y particularmente la ley primera, D. *de receptatoribus*, y la ley única, C. *de rapt. virg.*; mas aun suponiendo que la primera de estas leyes se extiende á toda especie de ocultacion y no únicamente á la de la persona del reo, y que la segunda no es una ley de excepcion lanzada por la cólera imperial, pueden citarse otras varias en que es diferente la pena. Se ha tratado además de conciliar estas leyes; unos han dicho que la pena no era la misma sino cuando entre el culpable y el receptador ó encubridor habia habido *societas scelerum*; otros han observado que no siendo entre los Romanos el hurto *no manifiesto* mas que un delito privado, cuya pena consistia solo en la restitucion del doblo, no era extraño que el encubridor tuviese la misma responsabilidad que el la-

dron con respecto al robado cuyos bienes retenia y ocultaba. Mientras no se trata sino de dinero, la asimilacion entre el uno y el otro nada tiene de repugnante; pero la conciencia no permite extenderla á toda especie de penas.

VII. Pasemos á nuestras leyes, á nuestras leyes antiguas, donde quizá encontraremos mas filosofía que en las modernas de algunos pueblos civilizados.

Es cierto que la regla 19, tít. 34, Part. 7.ª, dice que «á los malfechores, et á los consejadores, et á los *encubridores* debe ser dada igual pena.» Mas por el espíritu de su contexto, y por lo que otras leyes del mismo Código disponen, es fácil conocer que aquí no se da el nombre de encubridores sino á los que concertándose de antemano con los autores principales de los delitos para receptar sus personas ó sus robos, puede decirse que forman con ellos cierta especie de compañía ó sociedad y se hacen participantes en el crímen que tal vez sin la esperanza de este encubrimiento no se ejecutaria.

La ley 18, tít. 14, Part. 7.ª, despues de imponer la pena capital al salteador de caminos, al pirata, al que entrare por fuerza en casa ó lugar de otro con armas ó sin ellas para robar, al que hurtare cosa santa ó sagrada de lugar religioso, al empleado público que se apropiare los tributos ó derechos reales, cuya recaudacion tiene á su cargo, y al juez que abusando de su oficio substrajere los caudales del Rey ó del Concejo, manda que sus encubridores sean castigados con la misma pena. Mas los intérpretes entienden que esta ley solo quiere imponer á los encubridores la misma pena que á los ladrones que indica, cuando el encubrimiento se hace antes de la consumacion del crímen ó mientras el delincuente continúa en su mala vida, de modo que pueda considerarse como verdadera cooperacion en el robo. Como quiera que sea, si es cierto que la excepcion confirma la regla; por el hecho de prescribir esta ley la misma pena contra los encubridores que contra los delincuentes que se han enumerado, y no prescribirla igualmente contra los encubridores de los hurtos y robos en general, de los cuales habla en su primera parte, nos manifiesta de un modo bastante claro ser su intencion que, en principio, los encubridores no deben ser castigados sino con otras penas mas suaves que los autores de los delitos. Esta doctrina se halla confirmada por la ley 19 del mismo tít. 14 y Part, 7.ª, la cual establece la pena de muerte contra los *abigeos* ó robadores de ganados, y se contenta con la de destierro fuera del reino por diez años contra sus encubridores.

La ley 3.ª, tít. 27, Part. 7.ª, castiga con la pena de muerte á los encubridores de los asesinos; pero no habla de los encubridores de cualesquiera personas que hayan cometido algun asesinato aislado, sino de los de aquellos asesinos de profesion que disfrazados de mil maneras van buscando quien les encargue matar traidoramente á cualquiera, por precio ó recompensa que les den. Los encubridores de tales asesinos influyen de cierto modo en los asesinatos que posteriormente se cometan, y se hacen hasta cierto punto sus cooperadores.

A los agoreros, sorteros, adivinos, hechiceros y truanes, que con sus embustes y brevajes engañaban al pueblo y aun causaban muertes y enfermedades habituales, se imponia por la ley 3.ª, tít. 23, Part. 7.ª, la pena capital y á sus receptadores la de destierro perpétuo.

Por las leyes del tít. 26, Part. 7.ª, vemos la grande diferencia que habia entre las penas prescritas contra los herejes y las señaladas contra sus encubridores.

VIII. El mismo sistema de castigar con pena menos grave al encubridor que al autor del delito, se encuentra igualmente en las leyes recopiladas.

Segun las leyes 2.ª y 3.ª, tít. 7.ª, lib. 12, Novísima Recop., mientras que el traidor y el homicida alevoso incurren en pena de muerte y confiscacion de todos sus bienes, el encubridor que los tuviere tres dias en su casa y no los entregare á la justicia no está expuesto á otra pena que á la pérdida de la mitad de sus bienes con destino al juez, al delator y al fisco.

El que receptare en su casa, huerta, cortijo ó heredad á los salteadores, ó les socorriere voluntariamente con víveres, ropas, armas ó municiones, ó les diere avisos ó sirviere de espía, debe ser castigado con la pena de muerte, segun la ley 7.ª, tít. 18, lib. 12, Nov. Recop., salvo si siendo condenado por esta causa entregare vivo ó muerto á alguno de los salteadores; porque en este caso gozará de indulto y le será remitida la pena. Mas en esta ley es claro que se habla de los que encubren *habitualmente* á tales malhechores, y que contribuyen por lo tanto, no solo á su salvacion, sino tambien á la perpetracion de los nuevos crímenes que están siempre proyectando.

Segun la ley 8.ª, tít. 18, lib. 12, Nov. Recop., el receptador, encubridor, auxiliador y protector declarado de los gitanos, vagos y otros cualesquiera que anduvieren por despoblados en cuadrillas con riesgo ó presuncion de ser salteadores ó contrabandistas, además de las penas que merezca, segun la calidad del auxilio y de los excesos del auxiliador, conforme á las leyes, incurre por la primera vez en la multa de doscientos ducados, doble por la segunda, y hasta en la de mil por la tercera; con destino al fisco, juez y

denunciador: si no pudiere pagar la multa, será condenado por la primera vez á tres años de presidio, por la segunda á seis, y por la tercera á diez: si fuere de otro fuero secular privilegiado, podrá la justicia, sin embargo de él, proceder contra sus bienes para la exaccion de las multas, dando cuenta al Rey cuando se hubiere de imponer la pena de presidio por falta de bienes; y si eclesiástico secular ó regular, se pasará informacion del nudo hecho á la Sala del crímen del territorio, la cual, resultando probado, exigirá las multas de las temporalidades, haciendo presente despues al Consejo lo que resulte, para que tome ó consulte otra providencia económica, hasta la del extrañamiento si fuere necesario: pragmática de 19 de Setiembre de 1783. No es necesario advertir que en el dia debe procederse con arreglo á las leyes actuales en cuanto á los reos de fuero privilegiado.

Por lo que hace á los que receptan y encubren á los desertores del ejército, véase la palabra *Desercion*.

IX. De esta ligera reseña de nuestra antigua legislacion sobre el encubrimiento, resulta que entre nosotros no se castigó este delito sino con penas mas suaves que las que se imponian al delincuente á quien se receptaba ó encubria, y que la regla 19, tít. 33, Part. 7.ª, que parece querer que *á los malfechores et á los consejadores et á los encubridores debe ser dada igual pena*, no tenia lugar, sino cuando estos con su receptacion influian ó cooperaban en la perpetracion de los crímenes, haciéndose por razon de las circunstancias tan culpables como los principales reos.

X. Tal era igualmente la doctrina de nuestros autores, y tal asímismo la jurisprudencia de los tribunales, los cuales solian imponer á los encubridores penas arbitrarias mas ó menos graves segun las circunstancias, pero siempre mas ligeras que las correspondientes á los reos que eran objeto de la receptacion; y aun á veces se las remitian absolutamente y los absolvian, cuando veian que no procedieron al encubrimiento, sino por razones que lo justifican ó lo excusan. Véanse las resoluciones varias de Antonio Gomez, lib. 3.°, cap. 3.°, núms. 48, 49 y 50, y el Discurso sobre las penas por D. Manuel de Lardizabal, cap. 4.°, pár. 2.°, núms. 40 y 41.

XI. Conforme con estos principios el Código penal de 1822, fijó las penas de los encubridores ó receptadores, y los casos en que no merecian ninguna. «Los receptadores y encubridores, dice en su art. 17, serán castigados con la cuarta parte á la mitad de la pena que la ley prescriba contra los autores del delito respectivo, excepto cuando la misma ley disponga expresamente otra cosa.» Y en el art. 20 dispone lo que sigue: «Las personas receptadoras ó encubridoras de sus padres ó ascendientes en línea recta, de sus hijos ó descendientes en la misma línea, de sus maridos ó mujeres ó de sus hermanos, no sufrirán por esto pena alguna, excepto si expendieren ó distribuyeren alguno de los efectos en que consista el delito, ó se aprovecharen de alguno de ellos sabiendo su procedencia, en cuyo caso, serán castigadas con la octava á la cuarta parte de la pena prescrita contra los autores del delito. Tambien se castigará solamente con la octava á la cuarta parte de dicha pena en todos los casos á las personas receptadoras ó encubridoras de cualquiera de sus parientes consanguíneos ó afines hasta en cuarto grado inclusive, de sus amos, maestros, tutores ó curadores, ó de aquellos con quienes estuvieren unidas por amistad, amor, gratitud ó compañía doméstica de dos meses por lo menos antes de la receptacion ó encubrimiento, y de una manera que sea conocida en el pueblo respectivo la amistad, amor, motivo de gratitud ó compañía.» Aunque estas disposiciones no están vigentes, pueden dar alguna luz á los jurisconsultos.

* Segun el Código penal reformado en 1870, artículo 16, son encubridores los que con conocimiento de la perpetracion del delito, sin haber tenido participacion en él como autores ni como cómplices, intervienen con posterioridad á su ejecucion de alguno de los modos siguientes: 1.°, aprovechándose por sí mismos, ó auxiliando á los delincuentes para que se aprovechen de los efectos del delito; 2.°, ocultando ó inutilizando el cuerpo, los efectos ó instrumentos del delito para impedir su descubrimiento; 3.°, albergando, ocultando ó proporcionando la fuga al culpable siempre que concurra alguna de las circunstancias siguientes: 1.ª, la de intervenir abuso de funciones públicas de parte del encubridor; 2.ª, la de ser el delincuente reo de traicion, regicidio, asesinato, parricidio ó reo conocidamente habitual de otro delito; 4.°, denegando el cabeza de familia á la autoridad judicial el permiso para entrar en su domicilio, á fin de aprehender al delincuente que se hallase en él.

Conforme al primer párrafo del artículo 16, para ser encubridor es necesario primeramente tener conocimiento de la perpetracion del delito. No es preciso que este conocimiento se refiera al mismo delito especial que motiva el encubrimiento, sino que basta saber que los que pretenden se les encubra, han cometido un delito y que este conocimiento se haya podido tener racionalmente, por ser el delito notorio. Es necesario tambien, para ser considerado como encubridor, que no se haya tenido participacion en el delito, porque quien se hallara en este caso, seria considerado como cómplice ó autor; y aun cuando además de esta participacion reuniese los caractéres del

encubridor, no se le impondria mayor pena, porque ya se le impuso la que le correspondia como autor ó como cómplice. La participacion que han de tomar los encubridores en el delito para ser considerados como tales, es una participacion posterior á la ejecucion del mismo, la cual debe consistir en alguno de los hechos que se expresan en el artículo 16. Respecto del primero de estos hechos, se entiende que se aprovechan de los efectos del delito, los que compran, por ejemplo, las cosas robadas, sabiendo que lo fueron, ó que hacen recaer en su favor las ventajas ó consecuencias favorables de la perpetracion del delito, como si en la falsificacion cometida por otros se aprovechasen del objeto falsificado para su utilidad. En los mismos casos expuestos se entiende que se auxilia á los delincuentes para que se aprovechen de los efectos del delito.

El fundamento de considerarse punibles tales actos, es porque con ellos se aprueba el delito animando para la reincidencia, lo que demuestra un ánimo viciado ó criminal.

Conforme con la doctrina expuesta, ha declarado el Tribunal Supremo: 1.° Que para que sea tenido por encubridor un sugeto, no es necesario que tenga conocimiento con anterioridad al delito, ni que dicho conocimiento sea simultáneo con la ejecucion del mismo; sino que basta que haya tenido noticia del hecho antes de haberse aprovechado de sus efectos teniéndolos en su poder, ó que despues de saberlo, se desprenda de ellos; pues el que así obra, se constituye responsable desde luego como encubridor: sentencia de 27 de Enero de 1872. 2.° Que el asistir á un robo dirigiendo á los ladrones á buscar el dinero y participando de su distribucion, son actos que de ningun modo caben en la calificacion de encubridor: sentencia de 18 de Marzo de 1874. 3.° Que no es encubridor de un delito de homicidio causado en despoblado, el que por el mero hecho de ir en compañía del agresor, no resulta responsable de aquel, toda vez que no tomó parte en el delito, y que el haberle presenciado sin evitarlo, é invitado despues al delincuente á que subiese á la cabalgadura que montaba y le llevara en ella las alforjas no son los requisitos requeridos por el art. 16 del Código penal.

Se entiende que se oculta ó inutiliza el cuerpo ó los instrumentos del delito (segun se expresa en el núm. 2.° del art. 16) para impedir su descubrimiento, cuando, v. gr., en el homicidio, se entierra el cadáver ó se oculta el puñal asesino; mas para que sea imputable el hecho de la ocultacion ó inutilizacion, es necesario que haya habido intencion y voluntad criminal al efectuarlo, de manera que no podria acusarse de encubridora á la mujer que lava la sangre por causa del aseo, é ignorando que fuese sangre humana efecto de un delito, ni al que destruye un documento falsificado juzgando que era un papel indiferente.

El encubridor de los instrumentos de un delito, consecuencia de otro, solo se considera encubridor de aquel cuyos efectos necesarios para su perpetracion ocultó, á no ser que ocultase tambien los del otro delito. Por ejemplo, si para robar se perpetra un asesinato, el que oculta los efectos robados, no es mas que encubridor de robo, á no ocultar el puñal homicida ó alguno de los efectos del asesinato, en cuyo caso será tambien encubridor de este crímen.

La circunstancia que se expone en el número tercero del art. 16 de albergar, ocultar ó proporcionar la fuga al culpable, no se considera generalmente como encubrimiento, ni se castiga como tal. En la ocultacion del delincuente no se obra en general á impulsos del interés, como en los dos casos anteriores; sentimientos mas nobles mueven á ella; la generosidad, la humanidad y tal vez sagrados compromisos de honor y de correspondencia pueden inducir á sustraer de la justicia á un culpable; y la ley no debe manchar con la marca del delito estos sentimientos generosos. Sin embargo, tales impulsos pierden todo su mérito en algunos casos especiales; tales son, primeramente, aquellos en que el criminal ha perpetrado alguno de los delitos que por su gravedad ó por la vileza con que se cometieron, alejan de sí toda idea delicada, toda consideracion á los sentimientos de clemencia; y en segundo lugar, aquellos casos en que el encubridor ejerce un cargo público, y abusa de él para el encubrimiento; pues que entonces falta á sus deberes mas sagrados, volviendo contra la sociedad las mismas armas que esta puso en sus manos para que procurase su conservacion y su tranquilidad. Pero adviértase, que para que haya encubrimiento en este caso, no basta que la ocultacion se verifique por un empleado público, sino que es necesario que haya habido abuso de funciones públicas; por lo cual, será encubridor el comisario de policía que debiendo prender á un delincuente, le ocultare en su casa; pero no el que no teniendo obligacion de prenderlo, le proporcionare la fuga. Pertenece á la excepcion de ocultar á un reo de delito grave, el encubrimiento de reo de traicion, de regicidio, de parricidio ó de asesinato (que es el que se hace con alevosía, por precio ó promesa remuneratoria), ó por medio de inundacion, incendio ó veneno, ó con premeditacion conocida ó con ensañamiento aumentando deliberada é inhumanamente el dolor del ofendido, segun expresa el art. 418 del Código penal reformado en 1870, ó de un reo conocidamente habitual de otro delito.

Los casos mencionados en los núms. 1.°, 2.° y 3.° del art. 16 eran los únicos que marcaba el Código de 1850 como debiendo concurrir para que hubiese encubrimiento. Mas en la reforma del Código de 1870, se ha añadido el caso de denegar el cabeza de familia á la autoridad judicial el permiso para entrar de noche en su domicilio, á fin de aprehender al delincuente que se hallare en él. Esta disposicion ha sido necesaria para refrenar los abusos á que daba lugar lo dispuesto por la Constitucion de 1869, artículo 5.°, sobre que no pueda entrarse en el domicilio de un español ó extranjero residente en España sin su consentimiento, excepto en los casos urgentes de incendio, inundacion ú otro peligro análogo ó de agresion ilegítima procedente de adentro, ó para auxiliar á una persona que desde allí pida socorro; fuera de cuyos casos, solo puede verificarse la entrada decretándose por juez competente y de dia. Los abusos á que aludimos eran tanto mas intolerables, cuanto que en el mismo art. 5.° de la Constitucion se expresa la excepcion al precepto expuesto, para el caso de que un delincuente hallado *in fraganti* y perseguido por la autoridad ó sus agentes, se refugiare en su domicilio, pues entonces pueden aquellos penetrar en él para el acto de la aprehension; y si se refugiare en domicilio ajeno, debiendo preceder requerimiento al dueño de este.

Mas las reglas marcadas en los núms. 2.° al 4.° del art. 16, sobre los que deben considerarse como encubridores, no son aplicables respecto de ciertas y determinadas personas. Segun el art. 17 del Código penal, están exentos de las penas impuestas á los encubridores los que lo sean de sus cónyuges, de sus ascendientes, descendientes, hermanos legítimos, naturales ó adoptivos, ó afines en los mismos grados, con solo la excepcion de los encubridores que se hallaren comprendidos en el núm. 1.° del artículo anterior.

Esta disposicion es una consecuencia del respeto debido á las leyes de la naturaleza, y á los sentimientos nobles que producen los vínculos de la sangre. Además tiene en cuenta el interés que puede existir, aun sin el impulso de aquellos sentimientos, en ocultar un delito cuya revelacion y castigo mancharia el nombre puro de toda una familia. Solo deja fuera de la excepcion y considera á las personas á que se refiere como encubridoras, cuando verificaran el encubrimiento aprovechándose por sí mismas, ó auxiliando á los delincuentes para que se aprovechen de los efectos del delito; porque en este caso, mas bien que evitar el descubrimiento del delito que deshonra y el castigo del delincuente que le es querido, se propone el encubridor participar del mismo delito, reportar mas ó menos directamente un interés material del hecho criminoso, y en una palabra, dar completo efecto al crímen por sí mismo. El Tribunal Supremo ha declarado por sentencia de 2 de Junio de 1873, que no debe declararse encubridora de hurto á la mujer que participa en cierto modo del hurto de que fué encubridor su marido por haberle entregado á este el hurtador los comestibles en que consistió este delito, si aquella no los recibió y guardó.

La generalidad de los intérpretes convienen en que la excepcion que hace aquí la ley á favor de los parientes citados deberia extenderse á otros parientes, como los tios y sobrinos, y aun á otras personas, tales como los amigos íntimos, los bienhechores, los que salvaron la vida al encubridor, y otras respecto de las cuales pudieran concurrir las consideraciones de afecto y honor que motivan la excepcion; pero siendo difícil de apreciar el grado de afecto que podia existir en estos casos, la ley, atenta á evitar abusos y fraudes, ha incluido solo en su excepcion á aquellas personas respecto de las cuales es un deber de naturaleza que existan dichas consideraciones. Sin embargo, creemos que en aquellos casos deberá considerarse como interviniendo en el encubrimiento circunstancias atenuantes.

A los encubridores se impone por el Código la pena inferior en dos grados á la correspondiente á los autores del delito, segun el art. 69. Para la aplicacion de estas penas, segun que el encubrimiento se verificare respecto de un delito consumado ó frustrado ó tentativa de delito, y segun las circunstancias agravantes y atenuantes que concurrieren en el encubrimiento, y con relacion á las diversas escalas graduales de penas, véase *Pena*. *

ENCUESTA. Llamábase así antiguamente la averiguacion ó pesquisa judicial.

ENCHA. Palabra anticuada que significa enmienda ó compensacion de un daño que se ha recibido; y se aplicaba en lo antiguo á la satisfaccion que debia darse á cada guerrero por los daños que durante la campaña recibia en su cuerpo ó en sus cosas. Viene, segun la ley de Partidas, del verbo latino *erigere*, que vale tanto como levantar la cosa que cayó; y segun Covarrubias, del verbo *enher*, que es lo mismo que rehacer. Son muy curiosas las leyes del tít. 25, Part. 2.ª, en que se fija la cantidad que debia darse por la pérdida de un ojo, de un diente, de un dedo, de la nariz, de un brazo, de una pierna, ó por la herida que se recibiese en cualquiera parte del cuerpo. Todo se halla tasado con escrupulosidad, haciendo diferencia de dedos y de dientes y de heridas segun la mayor ó menor extension ó trascendencia de estas.

ENDOSANTE. El que pone el endoso á una letra

de cambio, vale ó libranza para cederla á favor de otro.

ENDOSO. Lo que se escribe al dorso, vuelta ó espalda de un papel ó intrumento y tiene relacion con su contenido; así que, el recibo que pone un acreedor á la espalda ó reverso del papel de obligacion ó promesa de su deudor, es un endoso; mas esta palabra se aplica especialmente á la órden que el propietario ó tenedor de una letra de cambio, vale ó libranza extiende á la espalda de ella para que se pague su importe á la persona que designa. El Código de comercio establece sobre el endoso y sus efectos las disposiciones que siguen:

«Art. 466. La propiedad de las letras de cambio se trasfiere por el endoso de los que succesivamente la vayan adquiriendo.»

=Por regla general, el dueño de un crédito puede cederlo á un tercero; pero el cesionario no se considera dueño del crédito cedido con respecto á terceras personas, mientras no denuncie ó notifique la cesion al deudor; de que resultan varias consecuencias que se explican en el artículo *Cesion de acciones*. Mas con respecto á las letras de cambio y aun á los demás valores de comercio endosables, segun lo establecido en este artículo; por sola la declaracion del dueño escrita en el dorso se entiende cedida y traspasada su propiedad á la persona en cuyo favor se hace, sin que se necesite mas formalidad, gestion ni diligencia; lo que así se ha dispuesto para facilitar las operaciones mercantiles que deben ser rápidas y estar libres de toda traba, si se quiere la prosperidad del comercio.

¿Puede hacerse el endoso por medio de un papel separado é independiente de la letra? La cesion ó traspaso que se hace por via de endoso debe escribirse precisamente al dorso de la letra, pues que tal es la idea que expresa la palabra *endoso*. Mas el artículo no dice que solo por endoso ha de hacerse el traspaso; si no hace mencion mas que de este medio, es por derogar con respecto á él las reglas generales de las cesiones; por lo demás, no prohibe al portador de una letra el hacer su traspaso por escritura pública ó privada; pero esta escritura pública ó privada no tendrá los privilegios de la cesion hecha por endoso.

La persona en cuyo favor está endosada una letra, puede tambien endosarla en favor de otro; y así es que á veces se hallan en una misma letra muchos endosos consecutivos. Cuando estos son tantos, que ya no caben mas, es necesario alargar la letra mediante una tira de papel, la cual forma cuerpo con aquella. Todos los que ponen sus órdenes de traspaso se llaman *endosantes*.

«Art. 467. El endoso debe contener: 1.°, el nombre y apellido de la persona á quien se trasmite la letra; 2.°, si el valor se recibe de contado en efectivo, ó en géneros, ó bien si es en cuenta; 3.°, el nombre y apellido de la persona de quien se recibe, ó en cuenta de quien se carga, si no fuera la misma á quien se traspasa la letra; 4.°, la fecha en que se hace; 5.°, la firma del endosante ó de la persona legítimamente autorizada que firme por él. Cuando no firme el mismo endosante, se expresará siempre en la antefirma su nombre.»

=Como el endoso es entre el endosante y la persona en cuyo favor se hace un contrato semejante al que interviene entre el librador y el tomador de la letra, es claro que ha de estar sujeto á las mismas formalidades que esta, debiendo contener el nombre y apellido del que ha pagado al endosante el valor de la letra para hacerla suya, el modo en que se ha hecho este pago, la fecha y la firma del endosante; así como la letra contiene el nombre y apellido del tomador, la expresion de la cosa ó del modo en que se ha pagado su importe, la fecha y la firma del librador. Las razones que hay para exigir en el endoso cada una de estas formalidades, son las mismas que las que las han hecho prescribir para el cuerpo mismo de la letra de cambio.

«Art. 468. Faltando en el endoso la expresion del valor ó la fecha, no trasfiere la propiedad de la letra; y se entiende una simple comision de cobranza.»

«Si la persona en cuyo favor se hace el endoso no da al endosante el valor de la letra, sea en efectivo ó en géneros, sea en cuenta, esto es, por compensacion, no habrá contrato de cambio, sino tal vez un contrato de préstamo. La omision de la fecha puede ser fraudulenta, especialmente en caso de quiebra; pues con efecto, el quebrado podria dejar de datar el endoso para que no pudiera conocerse que lo habia hecho despues de su quiebra y cuando ya estaba privado de la administracion de sus bienes. Para evitar uno y otro, ha querido la ley, que el endoso que carece de la expresion del valor ó de la fecha, no traspase la propiedad de la letra de cambio á la persona en cuyo favor se hace: sino que se considere como un simple poder, comision ó mandato dado á dicha persona para que cobre y perciba el importe de la letra. Síguese de aquí: 1.°, que como la letra continúa perteneciendo al endosante, pueden los acreedores de este hacer embargar, aun despues del endoso, la cantidad de la letra en manos de la persona á cuyo cargo está librada, sin que pueda oponerse el portador á cuyo favor se hizo el endoso; y que si la persona á cuyo cargo está girada la letra fuere acreedora del endosante, podrá oponer al portador la compensacion de lo que aquel la estuviese

debiendo; 2.°, que como el endoso en este caso es un verdadero mandato, el sugeto á cuyo favor se hizo tiene la calidad de mandatario, y como tal queda obligado con el endosante á presentar la letra para su aceptacion, si ya no estuviese aceptada, á cuidar de exigir el pago al tiempo del vencimiento, y á tener el importe á su disposicion, como igualmente á hacer los protestos y demás diligencias que á falta de aceptacion ó de pago se requieren para asegurar los intereses del endosante dueño de la letra, y el endosante por su parte debe indemnizarle de todos los gastos hechos en el desempeño de la comision.»

«Art. 469. Será nulo el endoso cuando no se designe la persona cierta á quien se ceda la letra, ó falte en él la suscricion del endosante ó de quien le represente legítimamente.»

=Si falta la firma del endosante ó de la persona autorizada para firmar por él, es evidente que el endoso no puede surtir efecto alguno. Tampoco lo surtirá si no se designa el nombre y apellido de la persona á quien se trasmite la letra; pero en este caso puede esta misma persona poner su nombre y apellido, habiendo lugar para ello, y quedará válido el endoso, pues que la ley no exige que vaya extendido todo de mano del endosante.

«Art. 470. La anteposicion de la fecha en los endosos constituye á su autor responsable de los daños que de ella se sigan á tercero, sin perjuicio de la pena en que incurra por el delito de falsedad, si hubiese obrado maliciosamente.»

=Puede suceder que la fecha se anteponga por inadvertencia ó por malicia. En el primer caso debe el que la antepuso responder de los daños que por su falta se siguieren á tercero. En el segundo, tiene tambien la misma responsabilidad, y además incurre en la pena de falsedad. El acreedor que quiere atacar el endoso, es quien ha de probar la antedata con instrumentos ó testigos. V. *Antedata*.

«Art. 471. Se prohibe firmar los endosos en blanco, y el que lo hiciere no tendrá accion alguna para reclamar el valor de la letra que hubiere cedido en esta forma.»

=Los endosos en blanco están prohibidos por el derecho comun de todos los paises, y no producen accion mientras no se llenen, como dice Heinecio: *Elem. jur. camb.* 11, 11. Tambien los prohibian las ordenanzas de Bilbao, cap. 13, número 3.°, por los graves inconvenientes á que están sujetos. Mas como no está prevenido por la ley que el endosante precisamente haya de extender el endoso de su propia mano, puede llenarlo el mismo portador, como se ha indicado mas arriba, y desde entonces será válido. No han faltado empero graves jurisconsultos que han aprobado los endosos en blanco. El canciller d'Aguessau, en carta de 8 de Setiembre de 1747 dirigida al procurador general del Parlamento de Tolosa, dice que los abusos que pueden resultar de los endosos en blanco son del número de aquellos que las leyes humanas no son capaces de prevenir enteramente, y que no pudiendo causar por otra parte sino algunos inconvenientes particulares, están mas que compensados con las grandes ventajas que del uso de tales endosos se siguen al comercio.

«Art. 472. Las letras que se tomen por cuenta y riesgo de otra persona sin garantía del que desempeña este encargo, se girarán y endosarán en favor del comitente, valor recibido del comisionado.»

«Art. 473. El endoso produce en todos y en cada uno de los endosantes la responsabilidad al afianzamiento del valor de la letra en defecto de ser aceptada, y á su reembolso con los gastos de protesto y recambio, si no fuere pagada á su vencimiento, con tal que las diligencias de presentacion y protesto se hayan evacuado en el tiempo y forma que las leyes previenen.»

=Todos los endosantes contraen efectivamente por el hecho del endoso la obligacion de hacer pagar al portador la letra de cambio en el lugar y tiempo que en esta se designan; y como todos ellos se consideran deudores solidarios, podrá el portador, en defecto de pago de la letra, dirigir su accion contra aquel de los endosantes que mas le convenga, como tambien contra el aceptante y el librador, sin que el demandado pueda oponer el beneficio de division. Cada endosante goza igualmente del mismo derecho en el caso de haber hecho el reembolso de la letra, contra los endosantes que le precedan, así como contra el librador y el aceptante; porque con respecto á ellos tiene el lugar del portador, así como tiene el de librador con respecto á los endosantes que le siguen y al portador actual.

«Art. 474. Los endosos de las letras perjudicadas no tienen mas valor ni producen otro efecto que el de una cesion ordinaria, salva las convenciones que en punto á sus respectivos intereses establezcan por escrito el cedente y cesionario, sin perjuicio del derecho de tercero.»

=Letras perjudicadas son las que no se presentan para cobrarlas el dia de su vencimiento, ó en defecto de pago no se protestan en el siguiente. V. *Letra de cambio*.

* Acerca del endoso de conocimiento, véase el artículo de esta obra *Conocimiento;* del endoso de libranza, véase *Libranza*; del de pagaré, véase *Pagaré*; del endoso de póliza de préstamo á la gruesa, véase *Préstamo á la gruesa*; del de póliza de seguro marítimo, véase *Asegurado* ó *Seguro marítimo*. *

ENEMIGO. El que tiene mala voluntad á otro y le desea ó hace mal.

I. Es *enemigo* tuyo, en sentido legal, el que mató á tu padre ó á tu madre ó á tu pariente hasta el cuarto grado; el que te puso pleito de servidumbre ó esclavitud; el que te acusó de delito que probado, merezca pena de muerte, ó mutilacion de miembro, ó destierro, ó perdimiento de todos ó de la mayor parte de los bienes; y por fin, el que te hubiese desafiado: ley 6.ª, tít. 33, Part. 7.ª Segun la ley 2.ª, tít. 17, Part. 6.ª, y la ley 22, tít. 16, Part. 3.ª, es tambien enemigo tuyo el que hubiese procurado quitarte la vida por asechanzas ó en otra manera, y el que te hubiese acusado á tí ó á los tuyos de algun delito de los que causan infamia.

II. El que por cualquiera de estas causas sea enemigo tuyo, no puede ser testigo contra tí en negocios civiles ó criminales: ley 22, tít. 16, Part. 3.ª, y ley 6.ª, tít. 33, Part. 7.ª

III. Esta inhabilidad del enemigo para dar testimonio tiene lugar, aun en los delitos de lesa majestad y otros cualesquiera privilegiados; pues aunque en ellos son admitidos los testigos inhábiles ó menos idóneos, no se admite jamás á los enemigos del acusado á testificar contra él; por el grande temor que hay de que, llevados de su odio, se aprovechen de la ocasion para perderle: Antonio Gomez, lib. 3.º; Var., cap. 12, número 14.

IV. La enemistad grave es siempre causa de inhabilidad para dar testimonio, aunque provenga de culpa de la misma persona contra quien se presenta el testigo, como afirman, Gomez en el lugar citado, y Covarrubias, *tract. de spons*, Part. 2.ª, cap. 2.º, pár. 5.º, núm. 7, y se colige tambien de la ley, que habla en general y sin distincion alguna.

* Segun el art. 320 de la ley de Enjuiciamiento civil, es tacha legal el ser el testigo enemigo manifiesto de uno de los litigantes.

La ley de Enjuiciamiento criminal consigna en su art. 618, que todos los testigos que no estuvieren privados del uso de su razon, sean cualesquiera las relaciones de parentesco amistad, enemistad ó de otra clase que tengan con las partes ó con alguna de ellas, están obligados á declarar lo que supieren sobre lo que les fuere preguntado en juicio, excepto el cónyuge y los ascendientes, descendientes y hermanos del procesado, los cuales no tendrán obligacion de deponer contra él mismo.

La circunstancia expresada de enemistad por parte del testigo respecto del litigante contrario ó procesado, deberá tenerse en cuenta por el juez para minorar el rigor de la sentencia. El artículo 317 de la ley de Enjuiciamiento civil, previene que los jueces y tribunales apreciarán, segun las reglas de la sana crítica, la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos; disposicion que ha modificado esencialmente las reglas de nuestras leyes de Partida, sobre la fuerza probatoria proveniente de la concurrencia de mayor ó menor número de testigos, segun se expone en el artículo de esta obra *Testigo*. *

V. Cesa la inhabilidad del enemigo: 1.º Cuando por hechos posteriores á la enemistad aparece que ha mediado entre ambos una reconciliacion sincera, á menos que esta sea reciente; 2.º cuando la enemistad es afectada ó ha sido procurada de intento y sin motivo alguno por la parte á fin de hacer inhábil al que se habia de presentar como testigo por su adversario; 3.º cuando el testigo es tan enemigo de una de las partes como de la otra; 4.º cuando la enemistad trae su orígen de otra causa menos grave que las designadas por las leyes que mas arriba se han citado. Sin embargo, aunque en este caso no deja de ser idóneo el testigo, se habrá de oir su deposicion con mas ó menos desconfianza, segun el mayor ó menor grado de su enemistad con la persona contra quien se deduce: Antonio Gomez, *Variar.*, lib. 3.º, cap. 12, núm. 14.

VI. Los descendientes del enemigo deben tenerse tambien por enemigos, y aun los colaterales hasta el cuarto grado, segun dice Antonio Gomez, apoyándose en inducciones del derecho romano y en la autoridad de varios escritores que cita en el referido lib. 3.º, cap. 12, número 14.

VII. La enemistad capital que despues del testamento sobreviene entre el testador y el legatario, se reputa causa suficiente para que se entienda revocado el legado; pero si renaciere la amistad antigua, se supone que el legado recobra su valor: Antonio Gomez, *Variar.*, lib. 1.º, cap. 12, núm. 55.

VIII. La enemistad capital que una persona hubiese tenido con el padre del huérfano, sin haber mediado reconciliacion, le presenta una excusa para eximirse de la tutela ó curaduría que se le encargare de dicho huérfano (ley 2.ª, tít. 17, Part. 6.ª), y todavía puede ser un motivo justo para que no se le discierna el cargo, aun cuando quisiere admitirlo.

IX. En lo antiguo, cuando un acusado era condenado en rebeldía á pena capital, prévia probanza plena del delito, tenia derecho el acusador para pedir, despues de pasados tres meses desde la condenacion, que el juez declarase ó diese por *enemigo* al condenado; y hecha la declaracion, podia el acusador llevar por sí mismo á efecto la sentencia, matando al declarado enemigo donde quiera que le encontrare, salvo si el juez lo prendia ó él se presentaba espontánea-

mente á responder á los cargos: ley 4.ª, tít. 3.°, lib. 2.° del Fuero Real; ley 47 del Estilo y ley 76 de Toro. Mas en el dia no está en uso la declaracion de enemigo, ni se concede al acusador la facultad de matar al condenado á muerte.

* La enemistad entre el ofensor y el ofendido no es circunstancia que atenúe la responsabilidad criminal del primero, segun el art. 9.° del Código penal, ni tampoco puede estimarse de igual entidad y analogía á las que dicho artículo comprende: sentencia del Tribunal Supremo de Justicia de 10 de Mayo de 1872. *

ENFEUDACION. El acto de enfeudar ó dar en feudo algun estado, territorio ó predio, y el título ó diploma en que se contiene este acto. Véase *Feudo*.

ENFITÉUSIS. La enajenacion del dominio útil de alguna posesion, mediante un cánon anual que se paga al enajenante, quien conserva el dominio directo, ó sea un contrato por el cual el dueño de una cosa raíz cede á otro su goce para siempre ó para largo tiempo, con la carga de un cánon, censo, pension ó rédito anual que se reserva sobre ella en señal de su dominio directo.

I.

NATURALEZA DE LA ENFITÉUSIS.

I. *Enfitéusis* es palabra griega que significa *nuevo cultivo*, *plantacion* ó *mejora*, porque al principio no se daban en enfitéusis sino las heredades estériles ó incultas, con el objeto de que el que las tomaba las mejorase y las hiciese fructíferas por medio del cultivo, de la plantacion y de la siembra; pero luego fueron tambien, y son objeto de este contrato, las heredades fértiles y que no necesitan de mejora. El que da la cosa en enfitéusis, se llama *propietario* ó *dueño directo*; el que la toma, se denomina *enfiteuta* ó *dueño útil*; y así el predio, como el derecho del enfiteuta, se dice *enfitéutico*.

II. La enfitéusis es un contrato medio entre la compra-venta y el arrendamiento, aunque se parece mas á este último: ley 28, tít. 8.°, Part. 5.ª Se diferencia del arrendamiento: 1.°, en que por la enfitéusis se trasfiere al enfiteuta el dominio útil de la cosa, y por el arrendamiento no se trasfiere al arrendatario sino el uso ó la percepcion de los frutos; 2.°, en que la enfitéusis solo puede constituirse en las cosas inmuebles que son capaces de mejora por el cultivo, y el arrendamiento recae tambien sobre las cosas muebles; 3.°, el arrendamiento puede ser por menos de diez años, y la enfitéusis no suele otorgarse ni admitirse sino á lo menos por un decenio; 4.°, la pension es mayor en el arrendamiento que en la enfitéusis, porque en aquel contrato debe tener alguna proporcion con los frutos, y en este no es mas que una señal de reconocimiento del dominio. Se diferencia de la venta, en que por esta se trasfiere al comprador, no solo el dominio útil, sino tambien el directo, ó sea la propiedad de la cosa vendida, y en que pueden venderse, no solamente las cosas raíces, sino tambien las muebles; al paso que la enfitéusis no traslada el dominio directo, sino tan solo el dominio útil, y solo recae sobre las cosas raíces y no sobre las muebles. Se diferencia tambien del mútuo, de la donacion y de los demás contratos por los cuales se trasfiere la propiedad y el uso, en que no queda sobre la cosa entregada derecho alguno en poder del que la entrega. Diferénciase, por fin, del feudo, porque en la enfitéusis se paga todos los años una pension real, mientras que en el feudo solo se presta por el vasallo al señor algun servicio personal, si es que el feudo no va acompañado, como sucede á veces, de la enfitéusis.

III. La enfitéusis se divide primeramente en eclesiástica y laical. Enfitéusis *eclesiástica* es la que se constituye sobre bienes pertenecientes á una iglesia, monasterio ú otro lugar pio; y enfitéusis *laical* es la que recae sobre bienes cuya propiedad pertenece á cualquiera persona particular. La primera se diferencia de la segunda, en que para aquella se requieren ciertas solemnidades de derecho que no se necesitan en esta, como es de ver en el artículo *Bienes eclesiásticos*, y en que en aquella cae el enfiteuta en la pena de comiso si deja de pagar la pension por dos años contínuos, al paso que en esta no cae en dicha pena sino dejando de pagar la pension por tres años seguidos: ley 3.ª, tít. 14, Part. 1.ª, y ley 28, tít. 8.°, Part. 5.ª Caer en comiso es perder el enfiteuta su derecho enfitéutico y las mejoras hechas en la cosa enfitéutica.

En segundo lugar, se divide la enfitéusis en perpétua y temporal. Enfitéusis *perpétua* es la que se concede, no para cierto tiempo ni á favor de ciertas personas, sino para que pase sin limitacion á los herederos; y enfitéusis *temporal* es la que se otorga solo por tiempo determinado ó por la vida de una ó mas personas, ó bien para cierta generacion ó familia. Las leyes romanas no dan el título de dominio al derecho del enfiteuta, sino cuando la enfitéusis es perpétua; y esta diferencia en la naturaleza de la enfitéusis, explica la contradiccion aparente que resulta entre algunas leyes sobre esta materia, pues que las unas hablan de la enfitéusis temporal y las otras de la perpétua.

En tercer lugar, se divide la enfitéusis en hereditaria, familiar y mixta. La *hereditaria* es la que se concede á uno con facultad de trasferir los bienes en que consiste á cualesquiera herederos legítimos ó extraños. La *familiar* ó *genti-*

licia es aquella en que solo succeden los hijos y demás descendientes, sean ó no herederos, aunque repudien la herencia paterna; y así la hereditaria se trae á colacion, y la familiar no; de la hereditaria se debe sacar tercio y quinto, y no de la familiar que se ha de dividir con igualdad entre todos los hijos. La *mixta* es la que está concedida á uno, para él y sus herederos descendientes, en cuyo caso se requiere para la succesion una y otra calidad, esto es, la de descendiente y la de heredero, de suerte, que no puede succeder el descendiente si no es heredero, ni el heredero si no es descendiente. Añádese por algunos la enfitéusis de *pacto y providencia*, en que no se succede por derecho hereditario, sino segun los pactos y condiciones prescritas en su concesion ó investidura.

IV. La enfitéusis debe constituirse en escritura pública, y de lo contrario será nula: ley 3.ª, tít. 14, Part. 1.ª, y ley 28, tít. 8.°, Part. 5.ª Mas ¿se sigue de aquí que no puede probarse por otros medios que por la escritura? Los autores admiten, á falta de ella, la confesion ó reconocimiento del enfiteuta, y el ejercicio de los derechos y obligaciones que produce este contrato. * Véanse las sentencias del Tribunal Supremo citadas en el artículo *Censo enfitéutico*, en que se ha declarado, que puede probarse el enfitéusis por posesion inmemorial y por otro medio legal distinto de la escritura pública, y los arts. 2.°, 23 y 25 de la ley Hipotecaria sobre que la escritura de constitucion del censo, debe inscribirse en el registro de hipotecas para que perjudique á tercero. *

V. La enfitéusis debe ser perpétua, ó á lo menos por tiempo de diez años, segun opinion comun de los autores, á fin de que pueda ser útil y ventajosa tanto al enfiteuta como al dueño directo; pues de otro modo, ni el dueño directo conseguiria la mejora que desea en su predio, ni el enfiteuta podria sacar las ganancias debidas á su trabajo.

La enfitéusis constituida sin expresion de tiempo ni de personas ó para el enfiteuta y sus herederos sin limitacion, se presume perpétua, y se trasmite á todos los herederos, sean legítimos ó extraños, segun opinion comun de los autores. Mas la concedida con cláusulas especiales, pasa solamente á los llamados por ellas.

VI. Cuando la enfitéusis se concede por cierto número de vidas, se cuentan las de los enfiteutas que succesivamente van poseyendo el fundo enfitéutico; mas cuando se concede por generaciones, todas las personas de un mismo grado, v. gr., todos los hijos de un poseedor se cuentan y tienen por una generacion, los nietos por otra, los biznietos por otra, etc. En la enfitéusis concedida simplemente hasta la tercera generacion, se ha de contar el primer enfiteuta en la primera, su hijo en la segunda y su nieto en la tercera; mas si se concede hasta la tercera generacion del primer adquirente ó enfiteuta, comenzará en sus hijos y acabará en sus biznietos.

VII. No hay ley que fije la cantidad del cánon ó pension que debe pagar anualmente el enfiteuta; y así ha de estarse á las costumbres y circunstancias de cada pais. Sin embargo, atendido el modo de redencion establecido por las leyes 22 y 24, tít. 15, lib. 10, Nov. Recop., parece que no debe exceder de uno y medio por ciento del valor de la finca. V. *Redencion.*

No es indispensable que el cánon ó pension consista precisamente en dinero; puede darse tambien en frutos ú otra cosa cierta en que el dueño directo y el útil se convinieren: ley 3.ª, tít. 14, Part. 1.ª; ley 69, tít. 18, Part. 3.ª, y ley 28, tít. 8.°, Part. 5.ª

II.

DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL ENFITEUTA.

I. El enfiteuta puede usar y gozar libremente de la cosa enfitéutica, y tiene accion real contra cualquier perturbador ó poseedor: ley 1.ª, *D. si ager vectig.*

Tiene derecho el enfiteuta, no solo á percibir los frutos ordinarios de la cosa enfitéutica, sino tambien los extraordinarios, como el tesoro que en ella se encontrare, y los del incremento que esta recibiere por aluvion ó avulsion; pero en cuanto á la propiedad, pertenecerán el aluvion y la avulsion al dueño directo, y despues de la enfitéusis, tambien en cuanto al dominio útil.

II. Acabada la enfitéusis, puede el enfiteuta repetir las mejoras que sin haber precedido pacto expreso hubiere hecho en utilidad de la cosa enfitéutica, sea con aprobacion ó contra la voluntad del dueño directo. Tal es la opinion comun de los jurisconsultos, y entre ellos de Julio Claro, pár. *emphyteusis, q.* 45, de Molina, *disp.* 463, núm. 2.°, y de Alvarez de Velasco, *De jure emphyt., q.* 25, *arg. l. Senatus*, pár. *Marcelus, D. De legat.*, 1, *l. Cum ad quem, C. de usufruct.*, que dice así: *si quid ultra quam impendi debeat, erogatum potes docere, solemniter reposces.* He dicho *contra la voluntad del dueño directo*, porque despues de celebrado sin restriccion alguna el contrato enfitéutico, no puede ya impedir que el dueño útil haga todas aquellas mejoras que le convengan; y si de estas mejoras resultare utilidad al predio mismo, y por consiguiente al dueño directo, no hay razon alguna para que este rehuse la compensacion, pues que *jure naturæ æquum est neminem cum alterius detrimento fieri*

locupletiorem. Las mejoras no se han de estimar por el valor que tenian cuando se hicieron, sino por el que tengan al tiempo en que haya de hacerse la restitucion de la cosa enfitéutica, como añaden los citado autores.

Mas no puede repetir el enfiteuta las mejoras hechas contra la inhibicion del dueño directo, si en el mismo contrato enfitéutico se pactó que no las hiciera sin su consentimiento, ó que en caso de hacerlas, cediesen en beneficio de dicho dueño sin derecho á repetir las expensas, porque segun la ley 28, tít. 8.°, Part. 5.ª, deben guardarse todos los pactos y condiciones que en la escritura enfitéutica se hubiesen puesto.

Tampoco puede repetir el enfiteuta las mejoras hechas en virtud ó por efecto del contrato, como por ejemplo, las que hubiere hecho por conservar la cosa enfitéutica en el buen estado en que le fué entregada, ó por haber recibido en enfitéusis una cosa estéril, inculta ó ruinosa, con la condicion de hacerla fructífera, ponerla en cultivo ó levantarla; pues que todas estas mejoras, luego que se acaba la enfitéusis, pertenecen al dueño directo.

III. Puede el enfiteuta vender la cosa enfitéutica con sus mejoras, observando empero dos condiciones prescritas por derecho. La primera condicion es que haya de dar aviso al dueño directo de su intencion de vender la cosa y del precio que le ofrecen por si quiere usar del derecho de *retracto*, *fádiga* ó *tanteo*, esto es, tomarla por el tanto; y si manifestare que no la quiere ó callare por dos meses, podrá entonces proceder á consumar la venta con otro. * No tiene lugar este derecho de tanteo contra el tercero que haya inscrito su derecho en el Registro de la Propiedad, segun el art. 38 de la ley Hipotecaria. V. *Accion rescisoria.* * La segunda condicion es que haya de hacerse la venta en favor de personas de quienes pueda el dueño directo cobrar la pension ó el cánon tan fácilmente como del actual enfiteuta, y no en favor de manos muertas ni de personas mas poderosas que el dueño directo. Así lo dispone la ley 29, tít. 8.°, Part. 5.ª; y explicándola los autores dicen que se prohibe la venta de cosas enfitéuticas á favor de personas muy pobres ú opulentas por la dificultad de cobrar de ellas el cánon, y á favor de manos muertas, porque el dueño directo quedaria privado de la esperanza de reversion y del laudemio. La prohibicion de vender la cosa á manos muertas está bien fundada, pero no lo está la de venderla á personas pobres ú opulentas, pues que el dueño directo tiene bien asegurado el pago del cánon con la hipoteca de que goza en la misma cosa enfitéutica. Si la cosa enfitéutica se vendiere judicialmente para pagar las deudas del enfiteuta, se ha de requerir tambien al dueño directo por si quisiere quedarse con ella usando el derecho de *retracto* ó tanteo: Gregorio Lopez, en la glosa 3 de la ley 29, tít. 8.°, Partida 5.ª V. *Retracto.*

IV. Puede el enfiteuta donar, legar y constituir en dote inestimada la cosa enfitéutica, sin requerir préviamente ni pedir la aprobacion al dueño directo, pues que en estos casos no hay lugar al derecho de preferencia ó tanteo. Tambien la puede empeñar ó hipotecar sin noticia del dueño directo: ley 29, tít. 8.°, Part. 5.ª; é imponer sobre ella censo, servidumbre ú otro gravámen; porque en estos casos no trasfiere á otro el dominio útil ni la obligacion de pagar el cánon. Por la misma razon puede asimismo libremente arrendarla por mas ó menos tiempo, y darla en usufructo, pero no puede sin dicho requerimiento concederla á otro en enfitéusis. Puede igualmente permutarla con otra, sin aprobacion del dueño directo, porque se supone que este no le dará en cambio la cosa que pretende conseguir de un tercero, como dice Gregorio Lopez en la glosa 3.ª de dicha ley 29; mas como sobre este punto están divididas las opiniones de los autores, obrará con mas prudencia y seguridad requiriendo préviamente al dicho dueño, por si quiere proporcionarle una cosa igual á la que otro le ofrece; pues en igualdad de circunstancias siempre ha de ser preferido el dueño directo.

V. En caso de que se vendiere el dominio directo, tiene derecho el enfiteuta á ser preferido por el tanto, en la forma y dentro del término que se dirá en la palabra *Retracto*; porque conviene que ambos dominios, útil y directo, se hallen reunidos en una misma persona. * Véase el art. 38, núm. 2.° de la ley Hipotecaria expuesto en el de esta obra *Censo enfitéutico.* Con arreglo al derecho expuesto, todo enfiteuta está obligado á dar conocimiento al señor del dominio directo de la venta que intenta hacer de la finca acensuada, por si quiere adquirirla por el tanto: sentencia de 18 de Noviembre de 1864. *

VI. El enfiteuta tiene obligacion de observar los pactos y condiciones que se hubiesen establecido en el contrato enfitéutico: ley 28, tít. 8.°, Part. 5.ª Debe, pues, mejorar la cosa enfitéutica, si es que la recibió bajo esta condicion. Mas si la recibió sin condicion de mejorarla, solo estará obligado á conservarla en el estado en que la tomó; y si por el uso cotidiano, ó por su culpa ó la de sus dependientes experimentare algun detrimento, debe á su costa restaurarla y restituirla en su anterior estado.

VII. Debe asimismo el enfiteuta pagar puntualmente al dueño directo en el tiempo prefijado el cánon ó censo que se hubiese establecido, aun cuando por causa de esterilidad, incursion

de enemigos, ú otro accidente fatal no haya podido servirse de la cosa enfitéutica ó coger frutos de ella, porque no se paga el cánon por los frutos, sino en reconocimiento del dominio directo.

Si la cosa enfitéutica se pierde *toda* por caso fortuito, como v. gr., por incendio, por terremoto, por inundacion, por devastacion de enemigos, pertenece tal daño al dueño directo y no al enfiteuta, quien ya no estará obligado á pagarle cánon alguno en lo succesivo: mas si la pérdida fuere solo parcial, de modo que quede á lo menos la octava parte de la cosa, no se excusará el enfiteuta de pagar el cánon por entero: ley 28, tít. 8.°, Part. 5.ª

Si la cosa enfitéutica se pierde por culpa del enfiteuta, como si la casa se cae porque no tuvo cuidado de hacer en ella oportunamente los reparos que eran de su cargo, tiene que responder de todo el daño el enfiteuta mismo, porque en todo contrato que se celebra por la utilidad de ambos contrayentes hay obligacion de prestar la culpa lata y la leve.

* Téngase muy presente la doctrina expuesta sobre esta materia en el artículo *Censo consignativo*, con arreglo á lo dispuesto en los 150, 151 y 152 de la ley Hipotecaria. *

VIII. Dícese que el enfiteuta debe pagar las contribuciones públicas que se impongan sobre la finca; pero parece mas equitativo que se repartan proporcionalmente entre el enfiteuta y el dueño directo, segun las utilidades ó ventajas que cada uno saque de ella.

* La práctica establecida, de conformidad con las leyes rentísticas, es que los perceptores de censos, y en ellos creemos comprendidos á los dueños directos de las enfitéusis, paguen por contribucion el 12 por 100 del importe del cánon que le satisface el enfiteuta. *

III.

OBLIGACIONES Y DERECHOS DEL DUEÑO DIRECTO.

I. El dueño directo debe dejar libre y expedito al enfiteuta el uso y aprovechamiento de la cosa enfitéutica, sin ponerle embarazo alguno por su parte ni permitir que se lo ponga un tercero, bajo la pena de satisfacerle los daños y perjuicios que se le causaren; y si el enfiteuta hubiese hecho mejoras que aumenten el valor de la finca, debe pagárselas el que por razon de dominio ú otro derecho lograse desposeerle de ella: arg. de la ley 21, tít. 8.°, Part. 5.ª V. *Eviccion*.

II. El dueño directo puede hacer en la cosa enfitéutica todo lo que bien le parezca, con tal que no impida el ejercicio del dominio útil; *Ferraris, verbo Emphyteusis*: art. 3.°, núm. 7.° Sin embargo, no podrá hacer cosa alguna que haya de causar incomodidad al enfiteuta.

III. Si el enfiteuta deja de pagar el cánon por tres años seguidos en la enfitéusis laical, ó por dos en la eclesiástica, cae en la pena de *comiso*, y puede el dueño directo privarle de la cosa enfitéutica y apoderarse de ella por sí mismo sin decreto de juez, aunque no le hubiere interpelado para el pago; porque el cánon se entiende pedido desde el dia del vencimiento: ley 28, tít. 8.°, Part. 5.ª * Véase el art. 118 de la ley Hipotecaria expuesto en el de esta obra *Censo enfitéutico*. *

Hay, sin embargo, algunos casos en que el enfiteuta no cae en la pena de *comiso* por falta de pago, ni puede por lo tanto ser privado de la cosa enfitéutica. Tales son: 1.°, cuando el enfiteuta dejó de pagar el cánon por ignorancia ú otra causa legítima; porque donde no hay culpa no debe tener lugar la pena: 2.°, cuando el mismo dueño directo debia al enfiteuta por otra razon igual suma; pues entonces quedó compensada una deuda con otra: 3.°, cuando el dueño directo no quiso recibir el cánon que en su tiempo y lugar le ofrecia el enfiteuta; porque en tal caso no dependió de este la falta de pago: 4.°, cuando el dueño directo, despues de haber incurrido el enfiteuta en la pena de comiso por no haber pagado los cánones ó pensiones de los dos ó tres años respectivos, recibe las siguientes; porque entonces se presume haber renunciado al derecho de revocar la enfitéusis: 5.°, cuando el enfiteuta, despues de trascurridos los dos ó tres años indicados, purga la mora ó tardanza pagando el cánon dentro de los diez dias siguientes al del último plazo: ley 28, tít. 8.°, Part. 5.ª

Mas esta facultad que la ley confiere al dueño directo para apoderarse por sí mismo de la cosa enfitéutica en caso de insolvencia del enfiteuta, no ha sido admitida por el uso, como confiesan unánimes los autores, en razon de los graves peligros que podria ocasionar al sosiego público, el que los particulares se hiciesen justicia por su mano. Así es que si el dueño directo se cree en el caso de expeler al enfiteuta que ha dejado pasar los dos ó tres años sin pagar el cánon, debe acudir al juez competente para que en juicio contradictorio declare haber caido en comiso la cosa enfitéutica y prive de ella judicialmente al enfiteuta.

IV. Puede igualmente el dueño directo privar al enfiteuta de la cosa enfitéutica, en el caso de que este la venda ó empeñe sin su consentimiento á manos muertas ó á persona de quien no sea tan fácil cobrar el cánon (ley 29, tít. 8.°, Part. 5.ª); como asimismo en el caso de que la venda á cualquiera otra persona sin requerirle para que pueda usar del derecho de *fadiga*, re-

tracto ó tanteo; Gregorio Lopez, glosa 14 de dicha ley 29; l. últ. C. *de jur. emphyt.; cap. Potuit* 4.° *de loc. et cond.*: bajo el concepto de que si la vende toda, podrá privarle de toda, y si solo vende una parte, no podrá privarle sino de aquella parte; porque nadie debe ser castigado en mas de lo que ha delinquido, segun sostiene Julio Claro, lib. 4.° sent., pár. *emphyt.*, q. 13, núm. 10, citando varios autores en apoyo de su opinion, que dice ser la mas comun y equitativa; si bien no faltan algunos que quieren privar al enfiteuta de toda la cosa enfitéutica, aunque solo enajene parte sin noticia del dueño.

Tambien puede el dueño directo privar al enfiteuta de la cosa enfitéutica, en caso de que por culpa de este se haya deteriorado la cosa de un modo muy notable, y aun puede compelerle al resarcimiento del deterioro; pues es muy natural que se disuelva el contrato cuando una de las partes deja de cumplir la obligacion contraida, y que cada uno responda del daño causado por su culpa ó negligencia. Tal es la opinion comun de los autores; y tal es tambien la decision de la Auténtica *qui rem, C. de sacros. ecles.*: *Qui rem*, dice *in emphyteusim acceptam fecerit deteriorem... hoc lege expelli potest, ut tamen id in quo rem læsit, resarciat.*

Mas tanto en estos casos como en el de insolvencia, debe siempre acudir al juez el dueño directo para la expulsion del enfiteuta, porque nadie puede ser juez en su propia causa, y porque si tratase de privar por sí mismo al enfiteuta de la posesion de la cosa que le concedió en enfitéusis, podria dar ocasion á escándalos y riñas: *Non est singulis concedendum*, dice la ley 176, *D. de reg. jur, quod per magistratum publice possit fieri, ne ocasio sit majoris tumultus faciendi.*

V. Cuando se enajena la cosa enfitéutica, tiene derecho el dueño directo á exigir del nuevo enfiteuta el *laudemio ó luismo*, que es la quincuagésima parte, esto es, el dos por ciento del precio del fundo si se vende, ó de la estimacion si se da (ley 29, tít. 8.°, Part. 5.ª): bien que si en la escritura de constitucion de la enfitéusis se hubiere pactado otra cantidad por razon de laudemio, aunque sea la trigésima, vigésima ó la décima parte, como se encuentra en algunas escrituras de esta clase, habrá de estarse al pacto y no á la tasacion de la ley, que es solo supletoria para el caso de que no haya convencion sobre este punto.

No se ha de calcular el laudemio por el valor que tenia la cosa enfitéutica cuando se dió la primera vez en enfitéusis, sino por el que tiene al tiempo de trasferirse á otra persona, segun se infiere de las palabras de la citada ley 29, tít. 8.°, Part. 5.ª, y está expresamente declarado en la ley 3.ª, Cód. *de jure emphyteutico.*

No obstante la regla general, hay varios casos en que por la traslacion de la enfitéusis no se adeuda laudemio, y son: 1.°, cuando habiendo fallecido el enfiteuta, pasa la cosa enfitéutica, por derecho de succesion á los herederos necesarios ó forzosos (ley 3.ª, C. *de jur. emphyt.*): 2.°, cuando poseyendo dos ó mas personas una cosa enfitéutica en comun, la dividen proporcionalmente entre sí mismos, porque tal division se considera necesaria (ley 22, *Cod. Mandati*): 3.°, cuando antes de la entrega ó tradicion de la cosa enfitéutica se rescinde la venta; pues que no se ha verificado la traslacion de la cosa en poder del comprador: 4.°, cuando el padre confiere en dote la cosa enfitéutica á la hija, segun sientan comunmente los autores con Barbosa *in cap. Potuit emphyteuta*, 4.° *de loc. et cond.*, núm. 38, y Bartolo *in l. et ideo, D. de cond. furt.*, dando por razon que el laudemio se adeuda tan solo de la enajenacion voluntaria, y no de la necesaria, cual es la de dotar á la hija: 5.°, cuando el dueño directo hace uso del derecho de retracto ó tanteo.

IV.

MODOS DE ACABARSE LA ENFITÉUSIS.

I. Se acaba ó extingue la enfitéusis: 1.°, por la pérdida ó destruccion total ó casi total de la cosa enfitéutica, de modo que no quede sino menos de la octava parte (ley 28, tít. 8.°, Partida 5.ª); * no olvidándose la advertencia hecha en el núm. VII del aparte II al tratar de los derechos y obligaciones del enfiteuta: * 2.°, por la consolidacion, esto es, por la reunion de los dominios directo y útil en una misma persona; pues si el dueño directo adquiere por justo título el dominio útil, ó el enfiteuta el dominio directo, la cosa deja de ser en fitéutica y pasa al dominio pleno del poseedor: 3.°, por la pena de comiso en que á solicitud del dueño directo se declarare haber caido el enfiteuta, que dejó de pagar el cánon por espacio de tres años ó de dos siendo á Iglesia, ó que vendió la cosa enfitéutica sin noticia del dueño directo, ó que la ha deteriorado por negligencia ú otra culpa de un modo muy notable: 4.°, por el fin de las vidas ó el trascurso del tiempo para que se concedió, en caso de ser temporal: 5.°, por la prescripcion: 6.°, por la redencion: * 7.°, por virtud de la renuncia ó abandono de los derechos que asisten al perceptor ó censualista; pues es doctrina jurídica apoyada en diversos fallos del Tribunal Supremo de Justicia, la legal extincion de los censos por este medio, ya fuesen consignativos, reservativos y señaladamente enfitéuticos: sentencia de 30 de Junio de 1874. V. *Prescripcion* y *Redencion*. *

ENFITEUTA. El que posee el dominio útil de un fundo mediante un cánon anual que paga al dueño directo. Sus obligaciones y derechos se explican en el artículo *Enfitéusis*.

ENFITÉUTICO. Lo que se da en enfitéusis, como campo ó fundo enfitéutico; y lo que pertenece á ella, como censo enfitéutico.

ENFURCION Ó INFURCION. Cierto tributo que se pagaba al señor de un lugar en dinero ó en especie por razon del solar de las casas.

ENGAÑO. La falta de verdad en lo que se dice ó hace con ánimo de perjudicar á otro. *Engaño*, segun el proemio del tít. 16, Part. 7.ª, es una palabra general aplicada á muchos delitos que no tienen nombre propio.

I. El engaño, segun las leyes 1.ª y 2.ª d. título 16, Part. 7.ª, puede ser bueno ó malo. Engaño *bueno* es el que se hace con intencion de prender á los malhechores ó de impedir algun mal que otro trata de causarnos en nuestras personas ó en nuestros bienes. Engaño *malo* es toda astucia ó maquinacion que uno emplea contra nuestros legítimos derechos, ya hablando ú obrando con mentira ó artificio, ya callando maliciosamente lo que se debia manifestar.

II. La ley nos presenta algunos ejemplos de los modos innumerables con que los hombres se suelen engañar unos á otros. Cometen engaño: el que á sabiendas vende ó empeña una cosa por otra, dando la mala por buena ú otra inferior á la ofrecida; el que empeña una misma cosa á dos acreedores, ocultando al segundo el empeño contraido con el primero, á no ser que el valor de ella bastare para ambos; el mercader que poniendo de muestra el género de buena calidad, mete debajo otro inferior y lo vende como igual; el que adultera el vino, el aceite, la cera, la miel, ú otras cualesquiera cosas mezclando en ellas materias de menos valor; el platero ó lapidario que vende por alhajas de oro las de laton ó plata doradas, ó las piedras de cristal ó vidrio por preciosas; el que metiendo en arca ó saco, arena, piedras ú otra cosa, y fingiendo ser oro, plata ó moneda, lo encomienda y deja en poder de alguno para su guarda, y despues toma prestado sobre el depósito, ó lo cambia con fraude, ó lo demanda al depositario atribuyéndole su propia maldad y dolo; el que usare de dados ó naipes falsos en el juego; el que echare serpientes ó fingiere riñas en las ferias, mercados ú otras concurrencias para que en medio del desórden tengan ocasion de robar sus compañeros; el hipócrita que hiciere milagros fingidos para sonsacar á los incautos; el que mueve pleito á otro sobre una cosa que iba á enajenar, sin mas objeto que el de hacerla litigiosa para impedirle su venta; el que fingiendo tener en su poder una cosa ajena, induce al dueño á entablar contra él la accion reivindicatoria, para dar lugar á que durante el pleito la gane por prescripcion el que realmente la posee; el que temiendo ser acusado de un crímen que ha cometido, se pone de acuerdo con alguno para que le acuse y proceda de manera que por falta de pruebas quede absuelto, á fin de escudarse despues con la sentencia absolutoria contra cualquiera otra acusacion que sobre el mismo delito se intentare; el abogado, procurador ó agente de una parte que ayudare á la contraria en el pleito, cuyo engaño se convierte en falsedad con ramo de traicion: leyes 7.ª, 8.ª, 9.ª 10 y 11, tít. 16, Part. 7.ª Hace tambien engaño el mercader que pone artificiosamente en su tienda lienzos, tendales ú otras coberturas de modo que sus mercaderías parezcan mejores de lo que son: ley 2.ª, tít. 4.º, lib. 9.º, Nov. Rec.

III. Como los modos de engañar son tan diferentes y desiguales, no prescribe la ley una pena general que los comprenda todos; y así lo que ordena es que el juez en cada caso imponga la pena de *escarmiento* ó de *pecho* para el fisco, que le parezca justa segun su albedrío, atendiendo á la importancia y tiempo del engaño y á las circunstancias del engañador y del engañado: ley 12, tít. 16, Part. 7.ª El mercader que usare de ardides para que sus mercaderías parezcan mejores de lo que son, incurre por primera vez en pena de dos mil maravedís; por la segunda en la de seis mil, y por la tercera queda privado de tener tienda en el reino: ley 2.ª título 4.º, lib. 9.º Nov. Rec.

* Las penas impuestas por las leyes que cita el autor y las arbitrarias, se hallan derogadas por el Código penal. Actualmente debe el juez en general, sujetarse á la aplicacion de las marcadas en aquel, sin mas latitud que la que permiten sus grados mínimo al máximo, segun las circunstancias que concurran en los delitos y faltas y á las reglas establecidas en el Código. Algunos de los engaños enumerados por el autor en este artículo, se penan con la denominacion de engaño en la sec. 2.ª, cap. 4.º, tít. 13 del mismo, cuyas disposiciones se han expuesto en el *Defraudacion* de esta obra: otros se castigan como delitos especiales, segun se expone en los artículos de la misma, referentes á cada uno de ellos. *

El engañador, además de la pena, está obligado á responder al engañado de los daños y perjuicios que le hubiere causado: ley 3.ª tít. 16, Part. 7.ª

=Véase *Daños y perjuicios*, *Defraudacion*, *Dolo*, *Error*, *Estafa*, *Estelionato*, *Falsedad*, *Lesion*.

ENGASTE. El encaje ó inclusion de una cosa en otra, como de una piedra preciosa en oro ó plata. Como lo accesorio sigue á lo principal, la

piedra preciosa de uno engastada en el anillo de otro cede al dueño del anillo; pero el de la piedra puede usar de la accion exhibitoria contra el poseedor de buena fe para que se la muestre separada del anillo, y luego reclamar su entrega; y contra el poseedor de mala fe puede usar de la accion de hurto. V. *Accesion industrial.*

ENGUERAS. Palabra anticuada que designa los daños y perjuicios ocasionados á uno por la injusta detentacion ó posesion que otro haya tenido de su alhaja, heredad ú otra cosa que le pertenece; y las dietas y costas que se siguiesen á uno de los litigantes mientras que por ausencia culpable ó falta de comparecencia del otro estuviese detenido en el lugar del juzgado. Así dice la ley 3.ª, lib. 3.º, tít. 1.º del Fuero viejo: «Que él (el demandado) peche las *engueras* que fará el de fuera cadal dia fasta que faga derecho.»

ENJAMBRE. La copia de abejas con su maestra que se juntan y salen de una colmena. Véase *Abejas.*

ENJUICIAMIENTO. El órden y método que debe seguirse con arreglo á las leyes en la formacion é instruccion de una causa civil ó criminal, para que las partes puedan alegar y probar lo que les convenga y venir el juez en conocimiento del derecho que les asista y declararlo por medio de su sentencia.

ENJUICIAR. Instruir una causa con las diligencias y documentos necesarios para que se pueda determinar en juicio; deducir en juicio alguna accion, y juzgar, sentenciar ó determinar alguna causa.

ENMIENDA. La correccion de algun error ó defecto; la satisfaccion y paga de los daños causados, y la revocacion ó correccion de alguna sentencia. V. *Daños y perjuicios* y *Sentencia.*

ENRODAR. Castigar á algun delincuente rompiéndole los huesos de brazos y piernas, y colocándole sobre una rueda de carro para que allí espire. Este cruel suplicio, que no conocieron los antiguos, se inventó en Alemania, y fué adoptado en Francia contra los asesinos y salteadores de caminos; pero en el dia no se halla en uso.

ENSALMADOR. En lo antiguo se llamaba así el charlatan ó curandero que tenia por oficio componer los huesos dislocados ó rotos. V. *Cirujano.*

ENSAYADOR. El que tiene por oficio reconocer y examinar la calidad ó ley del oro, plata, etc. El arte de ensaye se estableció en Nueva-España desde el principio de la conquista, ejercitándose libremente por los profesores, los cuales cobraban derechos á los interesados que se valian de ellos, y por Real órden de 19 de Noviembre de 1782 se incorporó á la Corona, la cual hizo una de sus rentas del importe de los citados emolumentos. V. *Contraste.*

ENTERRAR. Dar sepultura á algun cadáver. V. *Cadáver* y *Cementerio.*

* **ENTRADA.** Contribucion semejante á la conocida en nuestros dias, por impuesto de puertas, y que consistia en pagar un tanto en las puertas del pueblo en que se entraba con cosas vendibles. El Rey D. Sancho el Bravo eximió de este impuesto á la ciudad de Orduña en los fueros que le concedió en 1.º de Setiembre de 1288. *

ENTRADA POR SALIDA. En los negocios de cuentas es aquella partida que habiéndose puesto en el cargo se pone tambien en la data por no haberse cobrado aun, por estar subsistente, ó por haberse abonado de algun modo, de suerte que no resulte de ella cargo alguno.

ENTRADAS Y SALIDAS. El derecho que alguno tiene adquirido por cualquier título legítimo para entrar y salir en su casa ó heredad por la casa ó heredad de su vecino. V. *Servidumbre.*

ENTRAMIENTO DE BIENES. Palabra anticuada que significa el embargo ó secuestro; pues entrar se usaba antiguamente por apoderarse de alguna cosa.

ENTREDICHO. La prohibicion, ó mandato para no hacer ó decir alguna cosa; y la censura eclesiástica por la cual se prohibe el uso de algunas cosas espirituales que son comunes á todos los fieles.

* Los entredichos eclesiásticos en el sentido que acabamos de manifestar, los dividen los canonistas en entredichos *locales* y *personales,* y estos en *generales* y *particulares.*

Entredicho local.—Es la prohibicion de celebrar oficios divinos en el lugar entredicho, que se llama general, si comprende muchos lugares, y particular si se limita á alguna Iglesia determinada, incluso el cementerio contiguo y las capillas.

Tiene lugar respecto al cementerio en que se ha prometido dinero para hacerse enterrar, ó en el que se ha enterrado algun hereje; y respecto á las Iglesias, á aquellas en que se reciben personas entredichos expresamente.

Sin embargo, por concesion de Bonifacio VIII pueden los sacerdotes celebrar el santo sacrificio de la Misa y los clérigos rezar las horas canónicas en cualquiera Iglesia ó monasterio, con tal que lo ejecuten en comunidad, en voz baja, cerradas las puertas, sin tocar las campanas y excluidos los clérigos entredichos y los excomulgados vitandos.

Lícito es tambien celebrar Misa y oficios, suspendiéndose el entredicho general, en las festividades de la Natividad de Cristo desde vísperas; de Pascua de Resurreccion, desde la Misa de la

Aleluya; de la fiesta de Pentecostés, desde la Misa solemne de la vigilia, y en la Asuncion de Nuestra Señora, desde vísperas; en la fiesta del Corpus y su octava, añadiéndose en España la festividad de su Inmaculada patrona la Purísima Concepcion de María.

Mas es condicion indispensable para que pueda celebrarse la Misa en dichos dias, que no comulguen en ellas, ni se reciban las oblaciones de los que dieron causa para el entredicho.

A pesar del entredicho local, puede darse sepultura eclesiástica á los clérigos que no estén *nominatim* entredichos, ni hayan dado causa para esta censura, ni la hayan violado.

Entredicho personal.—Es el que prohibe celebrar los oficios divinos á los clérigos, á los legos recibir el Sacramento del Orden y á entrambos asistir á los oficios divinos, recibir el Sacramento de la Extrema-Uncion y sepultura eclesiástica.

El *general*, abraza á una comunidad ó conjunto de personas; el *particular*, recae sobre una ó mas personas designadas *nominatim*.

La prohibicion de recibir el Sacramento de la Extrema-Uncion cesa si el enfermo se halla *in extremis* y no puede confesarse ni comulgar.

Al entredicho especialmente ó que dió causa al entredicho, solo puede administrársele la sagrada Eucaristía por Viático, *in articulo mortis, satisfacta parte*.

En tiempo de entredicho puede bautizarse en Iglesia y por ministros que no estén particularmente entredichos.

Puede confirmarse á persona no entredicha.

El Sacramento de la Penitencia se puede recibir y administrar á todos, menos al penitente particularmente entredicho ó que haya dado causa á él, y aun por ministro especialmente entredicho; aunque el acto que queda válido, no es lícito.

El Sacramento del Matrimonio *es probable* que pueda celebrarse en tiempo de entredicho.

Los entredichos como toda censura son *latæ* y *ferendæ sententiæ*, reservados y no reservados.

En la Constitucion *Apostolicæ Sedis*, se mencionan varios entredichos y se declaran además vigentes los que se hubieren decretado por el Santo Concilio de Trento. De estos solo existe uno, la interdiccion de los Obispos que no denuncien á los Obispos ausentes sin justa causa.

Aun cuando propiamente no es censura y por consiguiente ni entredicho por la similitud que observa con este, trataremos aquí de la cesacion *à divinis*.

La cesacion *à divinis*, que no es mas que una simple prohibicion de celebrar oficios y de recibir ciertos sacramentos; no es correctiva, sino penal; no está mandada en ninguna parte del derecho; por lo tanto solo puede ser *ab homine*; cesa por la absolucion, y su violacion no produce irregularidad.

No usada ya esta pena canónica, era en sus efectos una pena mas rigorosa que el entredicho, puesto que en ningun tiempo, ni en ningun caso se podia celebrar, administrar sacramentos, ni enterrar en sagrado; pero relajándose esta severidad, se permitian por tácita aprobacion de la Iglesia los mismos sacramentos que en tiempo de entredicho, celebrar una misa cada semana para renovar, con asistencia de un solo ministro, y se suspendia en las festividades de Natividad, Resurreccion, Pentecostés y Asuncion: V. *Casos reservados*, *Censuras*, *Degradacion*, *Deposicion eclesiástica* y *Excomunion*. *

ENTREGA. La traslacion de la posesion, ó el acto por el cual uno pone en mano ó en poder de otro alguna cosa.

I. Es un modo de adquirir derivativo, cuando el propietario capaz de enajenar sus bienes pone en mano ó en poder de otro alguna cosa que le pertenece, con ánimo de trasferirle el dominio en virtud de justa causa. Síguese de aquí: 1.°, que la entrega solo puede recaer sobre cosas corporales; 2.°, que no puede hacerse sino por el propietario que tiene la libre facultad de enajenar sus cosas; 3.°, que no se trasfiere el dominio, si no se hace la entrega con ánimo de enajenar; y 4.°, que con ella no se adquiere el dominio, si no precede justo título para trasferirlo.

II. No pudiendo, pues, recaer la entrega sino sobre cosas corporales, es claro que no tendrá lugar en las incorporales, como en las servidumbres y demás derechos; pero es representada en ellas por el uso de aquel á quien se conceden y el consentimiento del que las concede, lo que se llama *cuasi entrega ó cuasi tradicion*. La entrega debe hacerse ó por la traslacion natural de la cosa, como cuando se pasa una cosa mueble de la mano del uno á la del otro; ó por la exhibicion de una cosa inmueble que se tiene presente; ó por la tradicion de algun instrumento, símbolo ó señal, como cuando se dan las escrituras de los contratos ó las llaves del almacen donde se halla el trigo que se ha vendido, que es lo que se llama entrega *simbólica*, ó por la demostracion hecha desde lejos de una cosa que está á cierta distancia, como cuando hallándose el vendedor y comprador á la vista de la cosa vendida, se la muestra aquel á este y dice que la pone en su poder, lo que se llama entrega de *larga mano*, ó por la ficcion de que se traslada la cosa que el que la recibe tiene ya en su poder por otra causa, como cuando vendiéndome Juan una casa que anteriormente me habia dado en depósito ó arriendo, se finge ó su-

pone que yo se la restituyo y que él me la da despues por título de compra, lo que se llama entrega de *breve mano*; ó finalmente por el constituto posesorio, que es tambien una ficcion del derecho, por la cual se supone que uno que ha enajenado una cosa la pasa al poder del adquirente, y que este la vuelve al enajenante para que la posea, no en nombre propio, sino en el del adquirente, de suerte que el primero se queda solo con la posesion corporal, trasladando al segundo, no solo la propiedad, sino tambien la posesion civil: leyes 46, 47 y 48, tít. 28, y leyes 1.ª, 6.ª, 7.ª, 8.ª y 9.ª, tít. 30, Part. 3.ª

III. Como la entrega no puede hacerse sino por el dueño que tiene derecho de enajenar, ó bien por su procurador, síguese de aquí que el pupilo no puede entregar una cosa válidamente sin autoridad del tutor, y que la entrega hecha por uno que no es dueño de la cosa á favor de otro que cree recibirla del verdadero dueño, no trasfiere el dominio, aunque hace poseedor de buena fe al que así la recibe. Dirá tal vez alguno que tambien puede hacerse la entrega de una cosa por el que no sea dueño de ella, ni su procurador, como se ve en el acreedor que enajena la prenda en los casos que se lo permite la ley; pero es necesario observar que esta enajenacion no se hace á nombre del acreedor, sino del deudor, y que por lo tanto se trasfiere el dominio si el deudor lo tenia efectivamente, procediendo tambien del mismo principio el que la eviccion se haya de prestar por este y no por aquel.

IV. Finalmente, como la entrega debe hacerse con ánimo de enajenar y con justa causa, es evidente que no se trasfiere el dominio si falta la intencion ó la justa causa para trasferirlo, como venta, dote, donacion, permuta, ú otro título semejante; y aun en la entrega por causa de venta es preciso advertir que no se traslada el dominio, si el precio no se paga de presente, ó no se ha estipulado á plazos, ó no queda asegurado mediante fianza ó prenda: ley 46, tít. 28, Part. 3.ª La entrega puede hacerse tambien á personas inciertas, con tal que sean ciertas indefinidamente, como cuando en las funciones de alegría se echan dineros ú otras cosas á una muchedumbre reunida para que las coja el que pueda; pues aunque el que las echa no las entrega corporalmente al que las coge, como las echa con este fin, se supone que las entrega; bien que este modo de adquirir puede reducirse á la ocupacion, pues el que arroja una cosa, lo hace con el ánimo de no tenerla ya mas en el número de sus bienes; y como en su consecuencia se reputa por abandonada, debe ceder segun el principio general al primero que la ocupa: ley 48, tít. 28, Part. 3.ª

V. Pero ¿qué necesidad hay de que se verifique la entrega de una cosa, para adquirir el dominio de ella? ¿No bastará la voluntad del dueño para trasladar la propiedad? Si Juan me vende, ó me dona, ó permuta conmigo una alhaja ó un fundo cualquiera, ¿no será suficiente el contrato para que yo haga mia la alhaja ó el fundo, sin que intervenga la formalidad de la entrega real ó fingida? Así lo dicta el derecho natural ó de gentes; pero el derecho civil, con el objeto de quitar motivos de pleitos, ha establecido la necesidad de la entrega ó tradicion para trasferir el dominio. El contrato, pues, solo da el derecho á la cosa, *jus ad rem*, esto es, el derecho de precisar en juicio al enajenante á que ponga en nuestro poder la cosa enajenada, y solo la entrega es la que nos da el derecho en la cosa, *jus in re*, es decir, el dominio ó la propiedad, en cuya virtud podemos ya reclamar la cosa, cualquiera que sea su poseedor, *quia non pactionibus sed traditionibus dominia rerum transferuntur*. Así es, que de dos compradores ó donatarios de una misma cosa, el primero que ha sido puesto en posesion de ella, adquiere la propiedad, aunque su contrato sea posterior al del otro.

* Con arreglo á la ley Hipotecaria, no adquiere el dominio entre dos compradores ó donatarios de una misma cosa inmueble, el que primero tome posesion, sino el primero que la inscriba á su favor; de modo que si el adquirente mas antiguo recibe la finca del enajenante y toma posesion de ella; pero no la inscribe en el Registro; y el adquirente mas moderno, sin recibir la finca del dueño ni tomar posesion de ella, la registra á su favor, á este se ha trasladado el dominio, quedando á aquel solo una accion personal contra el vendedor para la indemnizacion. *

No deja, sin embargo, de haber algun caso en que se traspasa el dominio sin la entrega. La ley 7.ª, tít. 4.º, Part. 5.ª, por ejemplo, dispone que cuando uno hace donacion á otro hasta cierto tiempo determinado, pasa la *posesion* y el *dominio* de la cosa donada, luego que concluye el tiempo, á los herederos del donante ó á la persona que este hubiere designado; bien que el señor Covarrubias y algunos otros, á pesar de la claridad con que la ley se explica, quieren que los herederos ó el segundo donatario no adquieran la posesion ni el dominio sino desde que se les entregue la cosa donada.

ENTREGA. La remision que un juez hace de algun reo que se halla en el distrito de su jurisdiccion, al juez de otro territorio que lo reclama por ser de su competencia el entender en la causa. V. *Competencia* y *Extradicion*.

ENTRONCAR. Probar que alguna persona tiene el mismo tronco ú orígen que otra; y con-

traer parentesco ó conexion con alguna familia.

ENTRONQUE. La relacion de parentesco con el que es tronco de una familia.

ENVENENAMIENTO. Todo atentado á la vida de una persona por medio de sustancias capaces de dar la muerte con mas ó menos prontitud, de cualquier modo que se empleen ó administren, y cualesquiera que sean los resultados.

I. Este modo de atentar á la vida merece castigarse con mas severidad que los otros, porque es mas secreto y peligroso, porque es tan fácil cometerlo como dificil conocer á sus autores, y porque lleva siempre consigo una especie de traicion y se ejecuta regularmente por aquellas personas de quienes menos desconfiamos.

II. Las mujeres son las que mas especialmente se sirven de este medio para vengarse ó deshacerse de las personas que las incomodan, porque la debilidad de su sexo no les permite recurrir á la fuerza ó á la via de las armas. En el consulado de Marco Claudio Marcelo y de Cayo Valerio, fueron tantas las muertes repentinas acaecidas en Roma, que en medio del espanto general hubo de creerse que no podian traer su orígen sino de la intemperie del aire, hasta que una esclava se presentó al magistrado revelándole que todo era efecto de la malicia de las matronas romanas, quienes se valian del veneno para hacer perecer las personas que eran objeto de su aversion. Sorprendióse desde luego á veinte envenenadoras con sus drogas; llevóselas á la plaza pública; y como sostuviesen que aquellas drogas no eran sino remedios para la salud, se las obligó á tomarlas ellas mismas, y todas murieron á un mismo tiempo. Descubrióse inmediatamente á otras muchas, y fueron castigadas con rigor hasta setenta matronas, además de las veinte. Cerca de doscientos años despues de este acontecimiento que cuenta Tito-Livio, Lucio Cornelio Sila publicó una ley, llamada de su nombre *Cornelia de veneficiis*, por la cual impuso á los envenenadores la misma pena que á los homicidas, esto es, la interdiccion del agua y del fuego.

III. No han sido mas suaves con este delito atroz nuestras leyes. La ley 2.ª, tit. 2.°, lib. 6.° del Fuero-Juzgo, dice que «los que maten con yerbas ponzoñosas deben ser tormientados é morir mala muerte.» La ley 7.ª, tit. 8.°, Part. 7.ª, dispone que el que matare á otro con yerbas ó ponzoñas «debe morir deshonradamente echándole á los leones ó á canes ó á otras bestias bravas que lo maten;» bien que esta pena no ha estado en uso, sino la de horca. La misma ley condena en la pena de homicida, esto es, en la de muerte, al que se lo vendiere á sabiendas, y al que se lo diere á conocer ó le enseñare el modo de prepararlo ó administrarlo para lograr tan siniestro fin, aunque por efecto de alguna causa independiente de la voluntad del que concibió tal designio dejare de consumarse el envenenamiento.

IV. La ley establece la pena de muerte, tanto contra el que compra ó adquiere veneno con intencion de matar, aunque luego no pueda ejecutar su proyecto, como contra el que llega efectivamente á consumar su delito logrando causar por este medio el homicidio que habia meditado; pero la ley hace cierta diferencia entre la muerte que debe darse al uno y la muerte que debe darse al otro, queriendo que la del segundo sea mas dolorosa y cruel que la del primero. Ya, pues, que no está en uso la pena de echar á un hombre á las fieras, ni otro género de pena capital que vaya acompañada de circunstancias que la hagan mas sensible que la que se ejecuta por el método ordinario, y ya que por otra parte ha prevalecido en la jurisprudencia la máxima de que el delito intentado no ha de castigarse con tanto rigor como el consumado, es muy natural y consiguiente, aun segun el espíritu de dicha ley, que si al que mata con veneno se le impone simplemente la pena capital, no ha de imponerse al que lo intenta sino una pena menos grave.

La ley habla solo del caso en que se adquiere ó propina el veneno con intencion de matar á otro. ¿Qué será si el veneno se adquiere ó propina, no con el fin de matar á una persona, sino con el de causarle alguna enfermedad ó ponerle en estado de demencia? Parece que entonces la pena debe ser menor que la capital, graduándose en proporcion de los efectos que el veneno produjere, á no ser que de él resultare el fallecimiento del paciente.

El que sin intencion de matar ni hacer daño á una persona, y solo para inspirarle alguna aficion ó desafecto, le aplicare ó hiciere tomar droga ó confeccion que pueda ser nociva á la salud, no merece ser castigado sino segun el daño que resultare.

Con respecto á los que vendieren ó facilitaren á sabiendas el veneno, ó enseñaren el modo de prepararlo ó administrarlo, debe tenerse presente cuanto se ha dicho en general sobre los que contribuyen á la perpetracion de un delito, en el aríiculo *Cómplice*. Véase tambien *Boticario*.

V. Para la justificacion del envenenamiento no basta la deposicion de testigos, ni la confesion del envenenador, ni el fallecimiento del envenenado, es necesario además el informe ó declaracion de facultativos que examinen la sustancia que se supone venenosa y los síntomas ó efectos producidos. La cuestion del envenenamiento es quizá la mas vasta y complicada entre todas las cuestiones médico-legales. V. *Veneno*.

* Por el Código penal reformado en 1870 se castiga, en su art. 418, el homicidio cometido por medio de envenenamiento, con la pena de cadena temporal en su grado máximo á muerte, por constituir el delito de asesinato. Véase el artículo de esta obra, *Asesinato*. Es tambien circunstancia agravante en general, segun el artículo 10, núm. 4.°, ejecutar el delito por medio de veneno. Respecto de la pena que debe imponerse á los cómplices de este delito, rigen las mismas reglas generales de que trata el cap. 4.°, tít. 2.°, lib. 2.° del Código para toda clase de delitos, expuestas en los artículos *Cómplice.—Delito.—Pena* (aplicacion de la).

El que elaborare, expendiere ó vendiere sin competente autorizacion sustancias nocivas ó productos químicos que puedan causar grandes estragos, es castigado con arresto mayor y multa de 250 á 2,500 pesetas segun el art. 352; y el que alterare las bebidas ó comestibles destinados al consumo público ó vendiere géneros corrompidos, es castigado con arresto mayor en su grado máximo á prision correccional en su grado mínimo y multa de 125 á 1,250 pesetas: art. 356. V. *Boticario* y *Salud pública* (delitos contra la).

Los facultativos que notando en una persona á quien asistieren, ó en un cadáver, señales de envenenamiento, no dieren parte á la autoridad inmediatamente, siempre que por las circunstancias no incurrieren en responsabilidad mayor, son castigados con las penas de cinco á diez dias de arresto ó multa de 25 á 75 pesetas: artículo 598. *

ENVESTIDURA. El acto de conferir un Soberano á alguna persona un reino, pais, feudo, dignidad ó estado, concediéndole la potestad, posesion y jurisdiccion de él con reconocimiento de vasallaje, y reservándose el alto y supremo dominio; cuya concesion se significa con la entrega de alguna alhaja, como pendon, espada, estandarte, vara, sortija, guante ú otra cosa. Envestidura, pues, es lo mismo que enfeudacion, y envestir lo mismo que enfeudar: ley 4.ª, tít. 26, Part. 4.ª Hoy se llama investidura.

ENVIADO. La persona que destina un Soberano á la córte de otro, para que le represente y tenga el carácter de su ministro en ella. V. *Ministro público*.

EPIQUEYA. La interpretacion benigna y prudente de la ley segun las circunstancias del tiempo, lugar y persona. Esta palabra viene del griego, y equivale á equidad. V. *Interpretacion de las leyes* y *Equidad*.

EQUIDAD. Esta palabra tiene dos acepciones en jurisprudencia; pues ora significa la moderacion del rigor de las leyes, atendiendo mas á la intencion del legislador que á la letra de ellas, ora se toma por aquel punto de rectitud del juez que á falta de ley escrita ó consuetudinaria consulta en sus decisiones las máximas del buen sentido y de la razon, ó sea de la ley natural. Así es que unos llaman á la equidad *legis supplementum*, y Grocio dice ser *virtus correctrix ejus, in quo lex propter universalitatem deficit*.

«La ley no es nada sin la equidad, dice un autor, y la equidad lo es todo sin la ley. Los que no ven lo que es justo ó injusto sino con los ojos de la ley, no lo distinguen jamás con tanta precision, como los que lo ven con los ojos de la equidad. La ley no debe considerarse hasta cierto punto sino como un auxilio para los que tienen las luces de su entendimiento débiles ú obscurecidas, del mismo modo que lo son los vidrios que nos facilita la óptica para los que tienen la vista corta ó turbia.»

Es bien cierto, á la verdad, que los que hacen un estudio profundo del derecho y de la equidad, tienen de lo justo y de lo injusto nociones mas finas y delicadas, que los que no estudian ni saben sino la ley; y aun puede decirse que si todos los hombres tuviesen arraigado en su corazon el amor á la equidad y pudieran instruirse suficientemente por sí mismos de sus deberes, la ley entonces seria inútil, y la equidad lo haria todo sin la ley. Pero ¿qué cosa es la equidad en la opinion de la mayor parte de los hombres? Regularmente no es mas que una cosa que tiene mucho de arbitrario: lo que uno cree justo, á otro le parece injusto; y cada cual sostiene de buena fe su modo de pensar con armas tan iguales, que muchas veces nos vemos embarazados sin saber á quién dar la preferencia. La equidad, sin embargo, así como la verdad no es mas que una. Ella es, pues, la que debe mostrársenos por sí misma; y nunca se nos muestra mejor en semejante caso, que cuando la ley nos la presenta de la mano. Todos los ojos la ven entonces y se fijan en ella sin temor de engañarse, porque la ley, que debemos mirar como hija de la sabiduría, no se presume jamás que nos quiera inducir en error.

No puede decirse, pues, con exactitud que *la equidad es el todo sin la ley*: sin la ley no es á veces otra cosa que una nube muy obscura. Mas ¿qué es por otra parte la ley sin la equidad? Prescindiendo de una ley que chocase abiertamente con las primeras nociones de la justicia, porque una ley semejante, difícil de suponer, no podria subsistir mucho tiempo; ¿qué seria, hablando en general, la ley por sí sola, si sus administradores no se hallasen dotados de los verdaderos principios de la equidad para saber aplicarla en cada caso con oportunidad y cordura? Por muy profundo que sea un legislador, no es posible que prevea todos los casos particula-

res relativos á la ley que publica: preciso es que los jueces, despues de haber penetrado bien el espíritu de ella, encuentren en la equidad su suplemento, y decidan por sí como el mismo legislador habria decidido. Síguese de aquí, que el estudio de los principios de la equidad es el estudio, por excelencia, del magistrado y del jurisconsulto, quienes tienen que buscar en él la ilustracion y sabiduría que deben caracterizarlos. No basta ser íntegro, es necesario además ser equitativo y justo: la integridad por sí sola puede ser patrimonio de un hombre muy limitado; mas la equidad no lo es sino de un hombre que á un mismo tiempo esté lleno de rectitud, de luces y de discernimiento.

No solo es de grande auxilio el estudio de los principios de la equidad para comprender bien el espíritu de una ley y suplir sus omisiones, sino que á veces la equidad misma es la única ley á que hayamos de arreglarnos sobre muchas materias que no han llamado la atencion del legislador. ¡Cuántas cuestiones no hay en materia de contratos, cuya decision está, digámoslo así, abandonada á la equidad de los magistrados! ¡Cuántos delitos cuya reparacion se reserva, igualmente á su sabiduría y discrecion! La ley por otra parte suele manifestarse en asuntos criminales con todo el aparato de una severidad imponente, afectando nó distinguir en los delitos que condena, ni la calidad de las personas que los cometen, ni las circunstancias que las arrastran, ni la ignorancia con que á veces obran, ni los motivos que las determinan; y sin embargo, el magistrado no puede menos de templar su rigor, acomodándose á los casos y siguiendo los principios de la equidad que así lo exige. *Placuit in omnibus rebus præcipuam esse justitiæ æquitatisque quam stricti juris rationem*; l. 8, C. de judic.: *Æquitas rationem personarum habet;* l. 14, pár. 6.°, D. de relig.: *educitur ex ipsarum rerum natura;* d. l. 14, pár. 13: *Judici ante oculos debet;* l. 4, in fine. D. de eo quod certo loco: *unde religio judicantis dicitur* l. 13, D. de testib.

Mas la equidad no puede servir de regla en la administracion de la justicia, sino cuando la cuestion que se va á juzgar no está decidida expresamente por la ley, ó cuando el sentido y las palabras de la ley admiten alguna interpretacion á causa de su ambigüedad ó de su demasiada extension. El juez puede entonces inclinarse á la parte mas equitativa, desechando la explicacion demasiado rigurosa de los términos en que está concebida la ley, y aquellas vanas sutilezas que son evidentemente contrarias á la justicia y á la intencion del legislador; porque obrando de otro modo con demasiado apego á la letra, se expondria á ser injusto y aun á cometer algun absurdo, verificándose el axioma de que á veces la letra mata y el espíritu vivifica. Pero cuando los términos de la ley son claros y precisos, y en el hecho de que se trata no hay ninguna circunstancia particular que obligue á desviarse algun tanto de lo establecido, no puede prescindir el juez de atenerse puntualmente á la ley, aunque sea dura, segun la máxima *Dura lex, sed servanda*; porque la ley que se ha dado al juez para ser la regla invariable de su conducta, debe ser cierta y estar al abrigo de todo capricho, prestando seguridad á todos para que puedan tratar con solidez á la sombra de sus disposiciones. V. *Arbitrio de juez.*

EQUITATIVO. Lo que es mas conforme á la equidad que al rigor del derecho, ó lo que trae mas utilidad, esto es, lo que evita mayores males ó causa mayores bienes.

EQUIVALENTE. Cualquier cosa que es igual á otra en la estimacion ó valor; como por ejemplo la suma que se paga en algunas partes para eximirse de ciertas gabelas, y que se llama equivalente porque es igual poco mas ó menos á la cantidad que se pagaria si se hubiera impuesto el tributo.

EQUIVOCACION. El error y engaño que se padece en tomar ó tener una cosa por otra. Véase *Error*.

EQUÍVOCO. Lo que en una ley, en una sentencia, en un contrato ó en un testamento, presenta dos sentidos. V. *Ambigüedad*, *Anfibologia* ó *Interpretacion*.

ERA. El punto fijo de tiempo desde donde se empieza el cómputo de los años en alguna nacion, como la era cristiana, la era hispánica. La *era cristiana*, que tambien se llama era comun ó vulgar, es el cómputo de tiempo que empieza á contarse por años desde el nacimiento de Jesucristo, como de época muy señalada; y la *era hispánica*, que se dice igualmente *era del César*, es el cómputo que se usó en España, tomado desde el año 38 antes de Cristo; de modo que si á los años de la era cristiana se añaden 38, se tendrá el número y año de la era hispánica; y al revés, si cuando en nuestras leyes y Concilios encontramos la computacion de años por eras, queremos reducirlos á los de Jesucristo, no hay mas que quitar 38 años y nos queda la era vulgar. Llámase *era* ó *æra*, segun unos, *ab ære solvendo*, por el tributo que pagaban anualmente los Españoles á los Romanos; y segun otros, por las letras iniciales de las palabras *Annus Erat Regni Augusti* que los Romanos usaban en sus fechas. Nuestros antepasados se sirvieron de la era del César para el cómputo de los años hasta los tiempos del Rey D. Juan I, quien en las Córtes celebradas en Segovia el año de 1383, dispuso que en adelante se empezase á contar desde el

nacimiento de Cristo; y aunque efectivamente se comenzó el año desde entonces el dia 25 de Diciembre, en que se celebra dicho nacimiento, se dejó fácilmente esta época y se adoptó la del año Juliano que principia en 1.° de Enero y acaba en 31 de Diciembre.

ERA. El espacio de tierra limpia y firme, y por lo comun empedrada, donde se trillan las mieses. «En ningun caso ni por ningun título se podrá hacer ejecucion ni embargo en las mieses que despues de segadas existan en los rastrojos ó en las *eras* hasta que estén limpios y entrojados los granos; pero se podrá poner interventor cuando el deudor no tenga arraigo, y no dé fianza suficiente. Hasta la misma epoca, y mientras que los granos existan en las *eras*, no permitirán los Alcaldes y Ayuntamientos de los pueblos que se hagan en ellas cuestiones ni demandas algunas de granos por ninguna clase de personas, ni aun por los religiosos de las órdenes mendicantes:» decreto de Córtes de 8 de Junio de 1813, restablecido en 6 de Setiembre de 1836.

ERARIO. El Tesoro público del Estado, y el lugar donde se guarda. Esta palabra viene de la latina *æs*, *æris*, que significa dinero.

ERMUNIO. En lo antiguo cualquier caballero que por su nobleza era libre de todo género de servicio ó tributo ordinario; y tambien cualquiera que gozaba de este privilegio, diferenciándose de los que pechaban.

ERROR. La oposicion, discordancia ó no conformidad de nuestras ideas con la naturaleza de las cosas; ó bien un pensamiento, una idea ó una opinion contraria á la vèrdad: de modo que el error, generalmente hablando, consiste en creer verdadero lo que es falso, ó en creer falso lo que es verdadero, en suponer una cosa que no existe, ó en suponer una cosa que no es tal cual se cree existir. El error no es absolutamente lo mismo que la *ignorancia*, la cual consiste solo en no saber tal ó tal cosa; pero á veces se confunde con ella en cuanto la ignorancia de una cosa ó de un hecho puede dar lugar á suponer la existencia de otra cosa; y el error de derecho no es mas que la ignorancia de la ley. Así es que en el derecho romano se trata de la ignorancia y del error bajo el título, *de juris et facti ignorantia.*

El error puede ser de *hecho* ó de *derecho.* El error de *hecho* consiste en la falsa creencia que uno tiene de que tal ó tal cosa ha sucedido ó no ha sucedido; como si yo creo equivocadamente que mi padre dejó de satisfacer una deuda que habia contraido, y la vuelvo á pagar. El error de *derecho* es la ignorancia de lo que se halla establecido por la ley ó la costumbre; como si un donatario no cuida de hacer insinuar la donacion que pasa de quinientos maravedís de oro, por no saber que esta formalidad es indispensable.

El error es contrario al consentimiento: *Nihil tam contrarium consensui quam error*; ley 51, D. *de jurisdict. Non videntur consentire qui errant*; ley 116, *de reg. juris.*

I.

ERROR DE HECHO.

I. Con respecto á las convenciones, puede recaer el error de hecho: 1.° sobre la causa impulsiva ó el motivo particular que ha tenido para contratar una de las partes; 2.°, sobre la causa principal y legal del contrato; 3.°, sobre el cuerpo de la cosa que es objeto de la convencion; 4.°, sobre la sustancia de esta cosa; 5.°, sobre su nombre ó sus cualidades; 6.°, sobre su valor; 7.°, sobre la naturaleza del negocio; 8.°, sobre la persona con quien se tiene intencion de contratar; 9.°, sobre su nombre; 10, sobre su cualidad.

1.° El error que recae sobre la *causa impulsiva* del contrato, esto es, sobre el motivo particular que ha tenido una de las partes para contratar, no hace nulo el contrato. Así es que si teniendo yo noticia de que me han robado mi caballo procedo á comprar otro para reemplazarlo y luego recupero el robado, no podré negarme á recibir el comprado y pagar su precio, bajo pretexto de que el *motivo* particular que tuve para la compra era en realidad el error en que estaba sobre la pérdida de mi caballo, porque este error es una circunstancia extrínseca é independiente del contrato.

Tampoco el legado se invalida por el error del motivo que tuvo el testador para dejarlo (leyes 20 y 21, tít. 9.°, Part. 6.ª); y así es que si este dijese que legaba cien pesos á Francisco porque habia cuidado de sus negocios, se tendria que entregar dicha suma al legatario, aunque no fuese verdad que habia cuidado de los negocios del testador. V. *Legado causal.*

2.° Mas el error que recae sobre la *causa eficiente* de la obligacion, anula el contrato; porque entonces la causa es falsa, y no puede surtir efecto la obligacion sin causa, y el obligado en este caso puede oponer á un tiempo el error en el consentimiento y la falta de causa en la obligacion: *Cum nulla subest causa propter conventionem, nulla obligatio constituitur*: ley 7.ª, *D. de pactis.* Así que, si creyendo yo deberte cuatro yugadas de tierra en virtud del testamento de Pablo, de quien soy heredero, me he obligado á pagarte en lugar del legado la cantidad de 4,000 reales en un año, y despues descubro que este testamento estaba revocado por otro posterior,

cuya existencia ignoraba yo al tiempo de obligarme, es claro que mi obligacion, como resultado del error, y sin otro apoyo que el de una causa que no existe, debe tenerse por nula y no puede surtir efecto.

3.° En los contratos sinalagmáticos, el error sobre el *objeto* de la obligacion de una de las partes, recae precisamente sobre la *causa* de la obligacion de la otra, y hace por consiguiente nulo el contrato bajo ambos aspectos. Si tú crees, por ejemplo, venderme el caballo A, cuando yo pienso comprarte el caballo B, es evidente que hay á un mismo tiempo error sobre el objeto de tu obligacion y error sobre la causa de la mia, porque yo no he creido contraerla sino por adquirir el caballo B y no el caballo A. En este caso, en que cae el error sobre el *cuerpo* mismo de la cosa ú objeto que hace la materia de la convencion, debe declararse nulo el contrato, con tal que se acredite el error por el que lo alega, aunque muestre el vendedor que la cosa que él ha creido vender vale mas que la que el comprador ha creido comprar; porque es indispensable para que haya contrato válido, que el consentimiento de ambos contrayentes recaiga sobre una misma cosa, y por otra parte, los cuerpos ciertos tienen muchas veces un precio de afeccion que no se encuentra en otro cuerpo, aunque sea de la misma especie: ley 20, tít. 5.°, Part. 5.ª

4.° El error sobre la cosa recae necesariamente sobre la *sustancia* misma de la cosa que hace la materia de la obligacion; pero el error sobre la sustancia no siempre recae sobre la cosa. En el lenguaje filosófico, se entiende por *sustancia* todo sér que *subsiste* por sí mismo, á diferencia del *accidente* que no subsiste sino en cuanto va inherente á una cosa; y bajo este aspecto, la *sustancia* no es mas que la cosa misma. Mas en el lenguaje legal, la palabra *sustancia* tiene diferentes acepciones segun los casos, pues unas veces abraza juntamente la forma y la materia, de modo que si la forma varía, se considera destruida la sustancia; y otras veces consiste solo en la forma, de modo que si esta se conserva, aunque se mude totalmente la materia, la sustancia se reputa siempre la misma: *res eadem existimatur*. De esta segunda acepcion tenemos un ejemplo en la nave que habiéndose reparado muchas veces, llega por fin á verse renovada en todas sus partes; y de la primera nos los dan Ulpiano en la ley 9.ª, pár. 3.°, D. *ad exhibendum*, y el jurisconsulto Paulo en la ley 18, párrafo penúltimo, D. *de pignerat. act.* En los contratos, por *sustancia* de la cosa se entiende tambien la materia de que la cosa está formada; de suerte, que el error sobre la materia, aunque no recaiga sobre el cuerpo de la cosa, destruye sin embargo el consentimiento, y se opone por consiguiente á la validez del contrato. Así que, si creyendo yo comprar un par de candeleros de oro, me los venden de cobre dorado, padezco error sobre la *sustancia*, esto es, sobre la materia y no sobre el cuerpo, y mi error es causa de nulidad de la compra-venta: *Nullam esse venditionem puto, quoties in materia erratur*: ley 9.° *in fine*. y ley 14, D. *de contr. empt.* Mas si yo compro los candeleros, no por razon de su materia, sino como una antigüedad, ó por haber pertenecido á un personaje célebre en la historia, podrá considerarse como sustancia el valor que estas circunstancias les dan, y será válido el contrato: ley 21, tít. 5.°, Part. 5.ª

5.° El error acerca del *nombre* de la cosa no da lugar á la nulidad, con tal que no se dude del cuerpo de ella: ley 21, tít. 5.°, Part. 5.ª *Si in nomine dissentiamus, verum de corpore constet, nulla dubitatio quin valeat emptio et venditio; nihil enim facit error nominis, cum de corpore constat*: ley 9.ª, pár. 1.°, D. *de contr. empt.*

El error que recae sobre la *calidad* accidental de la cosa no da tampoco lugar, generalmente hablando, á la anulacion del contrato; porque la estabilidad que el interés público reclama para las transacciones de los hombres, no permite que bajo un ligero pretexto de error se pueda anonadar una convencion. Así que, si habiendo yo comprado una alhaja de oro, me resulta luego que el oro es de calidad inferior á la que yo creia, no podré deshacer la venta, ni aun pedir diminucion de precio, salvo el caso de engaño por parte del vendedor sobre la ley del oro, ó el de lesion en mas de la mitad del justo precio. Pero si la mala calidad depende de algun vicio ó tacha de la cosa, es preciso entonces hacer distincion; si los vicios son *aparentes*, de modo que el comprador pudo convencerse por sí mismo de ellos, no puede quejarse del error en que diga haber caido sobre la calidad de la cosa; mas si son *ocultos*, ó no se hallan tan á la vista que pueda el comprador fácilmente conocerlos, y hacen que la cosa sea impropia ó menos idónea para el uso á que está destinada, podrán entonces considerarse como causa de anulacion ó rescision del contrato, ó á lo menos de diminucion de precio, aun cuando el vendedor los ignorase: leyes 63, 64, 65 y 66, tít. 5.°, Part. 5.ª Si has comprado, por ejemplo, un prado que contiene yerbas malas y dañosas para los ganados, podrás anular la venta por no poder hacer de la cosa comprada el uso á que la destinabas. V. *Accion estimatoria* y *Accion redhibitoria*.

6.° Cuando el error fuere solamente sobre el *valor* de la cosa, constituye lo que se llama *lesion*, de la cual se hablará en su lugar.

7.° Si recae el error sobre la *naturaleza* ó especie del negocio, como v. gr., si yo creo com-

prar y tú no crees sino arrendar ó prestar, no hay compra, ni arrendamiento ni préstamo; porque si bien hay acuerdo sobre la cosa, no lo hay sobre las obligaciones ó derechos que con respecto á ella pensamos contraer ó adquirir.

8.° El error que recae sobre la *persona* con quien se ha contratado, no es causa de nulidad sino cuando la consideracion de la persona con quien se creia contratar ha sido la causa principal del contrato. Así que, si compras un libro á Pablo pensando comprarlo á Pedro; si empleas en el cultivo de tus viñas á Juan creyendo emplear á Marcos; si conciertas el acarreo de ladrillo para tu casa con el carretero Simon creyendo haberlo concertado con Antonio, tu error en todos estos casos es indiferente, y no puedes pretextarlo para anular la convencion. Pero en los matrimonios, en las sociedades ó compañías, en los contratos de obras que requieren cierto talento ó habilidad particular, en las donaciones y en los legados, el error que recae sobre la persona invalida el acto ó el contrato, porque la consideracion de la persona es aquí la causa principal de ellos. Si pensando, pues, casarte con Engracia, te casas con María, puedes deshacer el matrimonio por falta de consentimiento: ley 10, tít. 2.°, Part. 4.ª Si encargas un retrato á un pintor mediano á quien tomas equivocadamente por otro de mayor fama, y le prometes, v. gr., 20,000 rs. en consideracion á la habilidad extraordinaria que le supones, no estarás obligado á cumplir la promesa, en razon del error que has padecido; bien que como tu negligencia en tomar mejores informes no debe perjudicarle, habrás de pagarle el valor que á juicio de peritos tuviere su retrato.

9.° En cuanto al error en el *nombre* de la persona con quien se ha tratado, cuando por otra parte no hay error en la persona misma, es claro que no es un motivo para anular el contrato, así como tampoco se invalida la institucion de heredero ni el legado por el error en el nombre del heredero ó del legatario, con tal que no se dude sobre la persona designada por el testador: ley 13, tít. 3.°, Part. 6.ª

10. Mas el error en la *calidad* de la persona es causa de nulidad, cuando por razon de esta calidad se ha celebrado el contrato. Así, pues, si teniendo yo á Pablo por heredero de Pedro, sin que sea mas que un usurpador de este título, hago con él una transaccion sobre un litigio que habia yo entablado contra el difunto, será nula esta transaccion por efecto de error en la calidad de heredero de que yo suponia revestido á Pablo, y ni el verdadero heredero podrá invocarla ni yo podré oponerla, pues que no hemos tratado uno con otro, y las convenciones no surten efecto alguno con respecto á los que no han sido parte en ellas. El error en la *calidad* de la persona no anula el matrimonio, aunque este se haya contraido por razon de dicha calidad; y así es que si una persona se casare con otra precisamente por creerla rica ó noble, no podrá despues alegar su error para deshacer el enlace: solamente en el caso de que teniéndola por libre la encontrare sierva, con tal que ella sea libre, tendrá derecho á deducir su error como causa de nulidad: ley 11, tít. 2.°, Part. 4.ª

II. El error de hecho no perjudica á nadie; y así es que debe repararse, tanto en el caso de que por él se haya sufrido una pérdida, como en el de que se haya dejado de hacer una ganancia: *Error facti*, dice Papiniano (ley 8.ª *ff. de jur et fact. ignor.*), *ne maribus quidem in damnis vel compendiis obest.* Si alguno, pues, paga por error de hecho una cosa ó cantidad que no debe creyendo que la debia, tiene accion á pedir que el que la recibió se la devuelva con los frutos que hubiere percibido: leyes 28 y 37, tít. 14, Part. 5.ª V. *Paga indebida*.

El error de cálculo, que es el que se padece en una cuenta, como que no es mas que un error de hecho, no puede tampoco causar perjuicio alguno; y así es que en cualquiera época puede pedirse su enmienda y correccion, pues que siempre se pone ó sobrentiende al fin de una cuenta la cláusula, *salvo error* ú *omision*.

El error manifiesto que cometiere el juez en las sentencias condenando á uno en mas ó menos cantidad de la que corresponde por deuda ó costas, puede repararse tambien en cualquier tiempo, aunque el perjudicado no hubiese interpuesto apelacion; mas el error de cuenta cometido en el juicio por los litigantes no puede reformarse despues de la sentencia definitiva que no ha sido apelada: ley 19, tít. 22, y ley 4.ª, tít. 26, Part. 3.ª

III. Hay ciertos casos en que no excusa ni se admite el error de hecho. Recházase, por ejemplo, la alegacion que uno hace de su error sobre hechos ajenos que son públicos y notorios; porque el error entonces es craso y afectado. Recházase igualmente el error sobre hechos propios, cuando el que lo deduce pretende sacar de él algun provecho en perjuicio de tercero. Así es que si uno poseyese una cosa como suya creyendo haberla adquirido personalmente por compra, donacion ú otra razon legítima, no podria ayudarse de este error, una vez conocido, para prescribirla: ley 14, tít. 29, Part. 3.ª Puede alegarse, sin embargo, el error de los hechos propios, cuando se trata de evitar alguna pérdida; como si no acordándose alguno de haber pagado á su acreedor lo que le debia, le satisfaciese el crédito segunda vez: *Error quilibet non nocet in damnis.* V. *Ignorancia*.

II.

ERROR DE DERECHO.

El error de derecho ó la ignorancia de la ley no excusa á nadie; de suerte que nadie puede evitar por razon de su ignorancia ó error las penas ni los demás efectos de las leyes, salvas las modificaciones establecidas en favor de algunas personas por consideracion á su edad ó al estado de su entendimiento: leyes 20 y 21, tít. 1.°, Part. 1.ª V. *Edad* y *Loco.*

Sin embargo, el militar ocupado en el servicio de las armas, el labrador y la mujer que viven en despoblado, y el pastor que anda con ganados por los montes, pueden alegar su ignorancia ó error de derecho para excusarse en aquellas cosas que no conciernen á la moralidad natural de las acciones: ley 21, tít. 1.°, Part. 4.ª * V. *Ignorancia,* donde se expone la ley 2.ª, tít. 2.°, lib. 3.° de la Nov. Recop. que prescribe ser la ley, comun así para los sabios como para los simples, para poblados como para yermos, y que no sirve de excusa para mal facer el decir que no se saben las leyes. *

II. El error de derecho no aprovecha para que haga una ganancia ó mejore su condicion el que lo alega: *Juris ignorantia non prodest acquirere volentibus*, dice la ley 7.ª, D. *de jur. et fact. ignorantia*; y la ley 8.ª, confirmando el mismo principio, añade: *Juris error nec fœminis in compendiis prodest.* Así es que el error de derecho no puede servir para la prescripcion: el que compró, v. gr., de un pupilo una heredad de que este no era propietario, no puede prescribirla como poseedor de buena fe; aunque creyese que un pupilo podia disponer de sus bienes sin autoridad de su tutor: ley 2.ª, pár. 15, *D. pro tempore.* Así es tambien que el heredero que por error de derecho paga por entero los legados sin reservarse la cuarta falcidia cuando tiene accion á ella, no puede ya repetirla despues de dicho pago, pues que solo deja de hacer una ganancia; al paso que si paga de mas por error de hecho ó de cálculo, puede repetir el exceso; ley 9.ª, pár. 5.°, *D. de jur. et fact. ignor.*; ley 9.ª, *cód. ad leg. falc.*: ley 6.ª, tít. 11, Part. 6.ª

III. El error de derecho no perjudica cuando el que lo ha padecido sufre por ello una pérdida ó daño; y así da lugar á la restitucion para evitar ó resarcir la pérdida ó el daño contra la persona que no tiene á su favor otro título en la cosa, objeto de la restitucion, que el hecho mismo en que intervino el error: *Juris ignorantia..... suum petentibus non nocet. Omnibus juris error in damnis amittendæ rei suæ non nocet*: leyes 7.ª y 8.ª, D. *de juris et fact. ignor.* Así que, la obligacion que no tiene causa legítima ó natural, y que no se ha consentido sino por error de derecho, es absolutamente nula; y el pago que se ha hecho por un error de esta especie, de cosa que no se debia civil ni naturalmente, está sujeto á repeticion. Supongamos, por ejemplo, que el deudor de una cosa cierta, v. gr., de un caballo que ha tomado en préstamo ó alquiler y que ha llegado á perecer por un caso puramente fortuito, ignorando que la ley le exime de toda responsabilidad (ley 9.ª, tít. 14, Part. 5.ª); se obliga á pagar al acreedor 1,000 rs. vellon por el caballo ó le paga efectivamente esta cantidad: esta obligacion es nula, como que no se apoya en otra causa que en un error de derecho ó en la ignorancia de la ley; y si la cantidad llegó á entregarse al acreedor del caballo, puede repetirse como dada por una cosa que no se debia.

Los autores están generalmente de acuerdo sobre el primer punto, pero no sobre el segundo, esto es, convienen casi por unanimidad en que es absolutamente nula la obligacion contraida sin mas fundamento que un error de derecho; pero en cuanto á lo que se ha pagado en virtud de un error de esta clase, sin haber habido para ello motivo justo, á lo menos natural, quieren algunos que no haya lugar á repeticion. Bajo este concepto, en el ejemplo del caballo, sientan con la opinion comun, que no puede apremiarse al deudor á dar los 1,000 que se obligó á pagar; mas si ya los hubiese pagado, le niegan toda accion á reclamarlos. Fúndanse principalmente en una ley romana, la cual dice con efecto que el pago realizado por el que ignoraba el derecho, de una cantidad que no debia, no puede repetirse, á diferencia del caso en que este pago hubiera tenido lugar á consecuencia de un error de hecho: *Cum quis jus ignorans, indebitam pecuniam solverit, cessat repetitio; per ignorantiam enim facti tantum repetitionem indebiti soluti competere tibi notum est*: ley 10, C. *de jur. et fact. ignor.* Pero en primer lugar, esta ley no es mas que un simple rescripto dado por los Emperadores Constantino y Maximiano sobre un caso particular que allí no se expresa, y que, segun observa Vinio, debia contener alguna obligacion de equidad, como la de pagar un legado ó fideicomiso dejado de una manera irregular. No hubieran podido sin eso decir con alguna razon los Emperadores al sujeto á quien respondian, que sabia muy bien que solo el error de hecho, y no el de derecho daba lugar á la repeticion del pago de lo indebido, pues que por el contrario, segun las citadas leyes 7.ª y 8.ª del Digesto, que formaban la regla general, el error de derecho no hace perder á nadie sus bienes, y no es por consiguiente un obstáculo á la repeticion de lo que se ha pagado sin causa. En segundo lugar, la opinion que rechaza la repeti-

cion de lo que se ha pagado por error de derecho, destruye los principios de equidad establecidos para las obligaciones; hace de mejor condicion al que recibe lo que no se le debe, que al que paga lo que no debe; castiga como delito el error de derecho con la pérdida de la cosa sobre que este ha recaido, y despojando de sus bienes al que se ha engañado, los atribuye sin razon al que ningun derecho tiene á ellos. No puede sostenerse, pues, una doctrina tan absurda: el buen sentido la condena: solo puede hallar cabida en cabezas donde bullen las cavilosidades y sutilezas que suele producir el rigor del derecho. Se parte del principio de que nadie se presume que ignora las leyes; y de aquí se saca la consecuencia que quien paga una cosa, que segun ellas podia retener, la paga con conocimiento y renuncia tácitamente su accion á repetirla: mas segun la ley 30, tít. 14, Part. 5.ª, para que una cosa indebida se entienda dada y no pueda repetirse, es necesario que se haya pagado á sabiendas con la certeza de que no se debia, y no se halla seguramente en este caso el que la paga solo por error de hecho ó de derecho; y sobre todo, el verdadero principio es, que todo pago supone una deuda, y que lo que se ha pagado sin deberse puede reclamarse, con tal que se pruebe que no se pagó sino por error.

IV. No se admite empero la repeticion, como ya puede inferirse de lo dicho mas arriba, con respecto á las obligaciones naturales ó de equidad que voluntariamente han sido satisfechas; pues si bien no puede exigirse civilmente del deudor la ejecucion de ellas, sea por razon de la causa de su procedencia, sea por la incapacidad de las personas que las han contraido, sea por efecto de las excepciones que se les oponen, tampoco es justo apremiar al acreedor á devolver lo que no sin razon se le ha pagado. Así es, que si un heredero entrega la manda dejada en un testamento que no está revestido de todas las solemnidades que la ley requiere, ó si un deudor paga voluntariamente la deuda de que fué absuelto en juicio, no podrán pedir despues su restitucion alegando haber padecido error de derecho; pues que á pesar de la imperfeccion del testamento y de la absolucion del juez, estaban naturalmente obligados á entregar la manda ó á pagar la deuda: leyes 31 y 33, tít. 14, Part. 5.ª V. *Paga de lo indebido.*

V. La transaccion no puede revocarse por causa de error de derecho; y así lo que una de las partes hubiese pagado ó remitido por creer que la ley le era contraria, no puede repetirlo despues manifestando que le era favorable; porque como la transaccion tiene por objeto impedir ó terminar un litigio, presenta causa justa de la remision ó del pago en las ventajas que al transigente procura, libertándole de los sinsabores del pleito y del peligro del mal éxito, y asegurándole una parte de sus pretensiones: ley 34, tít. 14, Part. 5.ª; ley 23, *Cód. de transact.*; ley 65, pár. 1.º, *D. de condict. indeb.* y ley 6.ª, *Cod. de jur. et fact. ignor.*

VI. Tampoco puede retractarse la confesion judicial bajo pretexto de no haberse prestado sino á consecuencia de un error de derecho; porque el error, que no es otra cosa que la ignorancia de la ley, no destruye aquí la verdad del hecho confesado; y esta confesion no produce por sí misma una obligacion á cargo del confesante, sino que solo establece un hecho relativo á una obligacion que ya existia, de modo que es únicamente una prueba de un hecho verdadero que ya no puede ponerse en cuestion: ley 2.ª, *D. de confessis.* Así que, si en lugar de oponer la prescripcion de tres años al especiero que te pide el pago de los géneros que te ha suministrado, confiesas haber recibido los géneros y no haber satisfecho su importe, no podrás despues revocar tu confesion alegando que la hiciste por ignorar la ley que te autorizaba á invocar la prescripcion de la deuda; porque como la prescripcion en este caso está solo fundada en la presuncion del pago, tu confesion ha venido á destruir esta presuncion y por consiguiente los efectos de la prescripcion á que se supone has renunciado. V. *Confesion judicial* é *Ignorancia.*

* Acerca del error de derecho que da motivo al recurso de casacion, véase *Recurso de casacion*, y sobre los errores en los asientos de Registro de la propiedad, véase *Rectificacion de errores.* *

ESCALA. En el comercio marítimo, el paraje, sitio ó puerto señalado adonde tocan de ordinario las embarcaciones para proveerse de lo necesario en alguna navegacion, y la nómina ó relacion por escrito que se forma por grados y antigüedades en las oficinas públicas, y principalmente en la milicia, para no perjudicar á ninguno en el órden que suele guardarse en las propuestas para los ascensos. Suele en el último concepto llamarse escalafon.

ESCALA FRANCA. En el comercio, el puerto libre y franco donde los buques de todas las naciones pueden llegar con seguridad para comerciar.

* **ESCALA DE PENAS.** El Código penal reformado en 1870, establece en su art. 26 una escala general de todas las penas comprendidas en el mismo, y en el art. 92, las seis escalas graduales formadas con aquellas para la aplicacion de los grados inferiores ó superiores de una á otra á los delitos, segun las circunstancias atenuantes ó agravantes que concurran en ellos, ó que haya que imponerse á los autores, cómplices ó encu-

bridores, conforme á las reglas ó prescripciones contenidas en el cap. 4.°, tít. 3.° del lib. 1.° del Código penal. Véase el artículo de esta obra *Pena* (aplicacion de la), donde nos hacemos cargo de todas estas disposiciones. *

* **ESCALAMIENTO.** Hay escalamiento cuando se entra por una via que no sea la destinada al efecto. Así se define por el Código reformado en 1870, art. 10, núm. 21, al prevenir ser circunstancia agravante ejecutar el delito con escalamiento. La misma definicion se comprendia en el art. 431, núm. 2.°, del Código de 1850. Además, en el art. 10, núm. 21, se añadia, al prevenir que era circunstancia agravante el escalamiento, la de que hubiera de hacerse de *lugar cerrado*, que se ha omitido en la nueva reforma. Sin embargo, es opinion fundada que debe sobrentenderse, puesto que no hallándose el lugar cerrado, y si se puede penetrar en él por cualquiera parte, no hay, ni es posible que haya escalamiento, aunque aquel solo tuviera una entrada señalada.

Segun la definicion expuesta, habrá escalamiento si se saltare por una tapia ó se entrare por una mina subterránea no destinada al efecto de entrar, ó por un torno, ó por un balcon ó una ventana elevadas, aunque no se necesitare valerse para la entrada de escala, con tal que se verificara sirviéndose de un medio inusitado de introduccion ó de un modo violento ó alarmante, que haga presumir intencion criminal; pues lo que constituye el escalamiento es la sorpresa, la alarma, el arrojo del hecho de introducirse de un modo inesperado. Pero si la tapia, pared ó ventana estuvieren tan bajas que no fuese necesario hacer ningun esfuerzo extraordinario para pasar por encima de la tapia, ó para entrar por la ventana, es opinion que no se verifica escalamiento, no obstante la letra de la definicion expuesta; porque siendo accesible á todos sin esfuerzo alguno la entrada por aquella via, no se ocasiona la alarma y la sorpresa que parece requerir la ley, puesto que era de presumir que se efectuaria por allí la entrada. Con menos razon deberá considerarse que hay escalamiento, cuando la via por que se entra, aunque no sea la destinada ordinariamente para la entrada, sea para penetrar en el edificio, como si se entrare por una puerta del jardin, ó por una puerta secreta que dejó abierta el morador, ó por el boquete de una pared que estaba desmoronada, sabiéndolo el inquilino.

Al expresarse en la definicion expuesta que ha de verificarse la entrada en un lugar, se refiere á la entrada en las primeras habitaciones ó sitios del edificio, por las puertas ó entradas exteriores; de manera que no debe considerarse como escalamiento la entrada violenta por otra via que la destinada al efecto en las habitaciones interiores, respecto del delincuente que se hubiere introducido en una casa sin escalamiento. V. *Robo.* *

ESCALAR LA CÁRCEL. Abrir rompiendo la pared ó tejado de la cárcel para escaparse. V. *Cárcel.*—*Desórdenes públicos* y *Presos* (infidelidad en su custodia).

ESCÁNDALO. Toda palabra ó accion que por el mal ejemplo que da, influye naturalmente en la corrupcion de las costumbres.

Por Real cédula de 19 de Noviembre de 1771 se previene lo siguiente: «Para evitar los pecados públicos de legos, si los hubiere, ejercite el Obispo todo el celo pastoral por sí y por medio de los párrocos, tanto en el fuero penitencial, como por medio de amonestaciones y de las penas espirituales, en los casos y con las formalidades que el derecho tiene establecidas; y no bastando estas, se dé cuenta á las justicias reales, á quienes toca su castigo en el fuero externo y criminal, con las penas temporales prevenidas por las leyes del reino, excusándose el abuso de que los párrocos con este motivo exijan multas; así porque no bastan para contener y castigar semejantes delitos, como por no corresponderles esta facultad; y si aun hallase omision en aquellas, dé cuenta al Consejo para que lo remedie, y castigue á los negligentes conforme las leyes lo disponen.»

Por el art. 20 de la instruccion de 15 de Mayo de 1788 se pone á cargo de los corregidores y alcaldes mayores impedir y castigar los pecados públicos y escándalos, como tambien los juegos prohibidos; pero sin tomar conocimiento de disensiones domésticas entre padres é hijos, marido y mujer, amos y criados, no habiendo queja ó escándalo grave.

En bando publicado de órden de Cárlos IV el 21 de Julio de 1803 (ley 10, tít. 25, lib. 12, Novísima Recop.), se manda que se observen los capítulos siguientes: 1.° A los que profieran blasfemias, juramentos y maldiciones en las calles y parajes públicos, se les impondrán las penas establecidas por las leyes. 2.° A los que lo hagan de palabras obscenas y torpes, ó ejecuten acciones de la misma clase, se les destinará por la primera vez á los trabajos de las obras públicas por un mes, siendo hombres, y por igual tiempo á San Fernando, siendo mujeres; doble pena por la segunda; y si tercera vez reincidieren, se agravarán hasta imponerles la de vergüenza pública. 3.° Los dueños de las casas públicas, como tabernas, juegos de billar, cafés y otras, serán responsables de la falta de observancia de los dos capítulos anteriores; y además se les impondrá la pena de cerrarlas.» Sin embargo, por Real órden de 7 de Abril de 1829 se dispuso, que los que

públicamente pronunciaren palabras indecentes ó se explicaren con personas de otro sexo por acciones de la misma especie, sufran la pena de cincuenta ducados ó tres meses de correccional del Prado, con derogacion del Fuero militar y cualquier otro.

En Real órden de 22 de Febrero de 1815, se dice: «El Rey quiere que el Consejo cuide de que se castiguen los escándalos y delitos públicos ocurridos por voluntarias separaciones de los matrimonios y vida licenciosa de los cónyuges ó alguno de ellos, por amancebamientos tambien públicos de personas solteras, y por la inobservancia de las fiestas eclesiásticas; y asímismo las palabras obscenas, las injurias hechas á los ministros de la Religion, el desprecio con que se hable de ellos y las irreverencias en el templo: igualmente quiere S. M. que los jueces reales auxilien francamente á los eclesiásticos y párrocos para el cumplimiento de lo que paternalmente hubieren dispuesto para realizar el arreglo de costumbres, y evitar los referidos escándalos públicos, valiéndose unos y otros de amonestaciones y exhortaciones privadas, y procediendo conforme á derecho contra los que obstinadamente las desprecien.»

Por otra Real órden circulada por el Consejo en 10 de Marzo de 1818, se reencarga á los tribunales y jueces el puntual cumplimiento de la de 22 de Febrero de 1815, disponiendo «que no se formen causas sobre amancebamientos sin haber precedido comparecencia y amonestacion judicial y que haya sido esta despreciada, y llegado el caso de formarlas, se abstengan de imponer por este delito la pena de presidio, aun en los correccionales, ni otra infamatoria, limitándose á las pecuniarias, á la de reclusion en hospicios ó casas de correccion, ó á la de aplicacion al servicio de las armas, segun lo exigieren las circunstancias.»

Finalmente, por Real decreto de 15 de Marzo de 1829 se renovaron las citadas disposiciones de la ley 10, tít. 25, lib. 12, Nov. Recop., y de las órdenes de 22 de Febrero de 1815 y 10 de Marzo de 1818, añadiendo que si advertidos por las autoridades no se reunen inmediatamente los matrimonios separados voluntariamente, y cesan los amancebamientos, se proceda sin detencion al arresto y prision de los culpables, su destierro de los pueblos en que residan, y demás penas dispuestas por las leyes, siendo responsables los jueces y justicias del menor descuido ó connivencia; y que S. M. mandará separar á los pertinaces de los empleos y honores que obtengan; y ni admitirá á cargos ni servicio público á semejantes delincuentes, ni permitirá que cobren sueldo sin testimonio acreditado de cristiana conducta.

Alguna vez la palabra *escándalo* se toma en las leyes por alboroto, tumulto, inquietud, ruido, bullicio. V. *Asonada.*

* El Código penal de 1870 castiga en el capítulo 3.° del tít. 9.°, lib. 2.°, con el epígrafe *Delitos de escándalo público*, á los que de cualquier modo ofendieren el pudor ó las buenas costumbres con hechos de grave escándalo ó trascendencia no comprendidos expresamente en otros artículos de dicho Código, con la pena de arresto mayor y reprension pública: art. 456. Esta disposicion se hallaba incluida en el artículo 365 del Código de 1850, imponiendo la pena de arresto mayor á prision correccional y reprension pública, y añadiendo que en caso de reincidencia se impusiera la pena de prision correccional á prision menor y reprension. De todos modos, la disposicion es demasiado vaga y deja sobrado espacio al arbitrio judicial en la diversidad de casos que pueden ocurrir.

Los que con la exhibicion de estampas ó grabados ó con otra clase de actos ofendieren la moral y las buenas costumbres sin cometer delito, incurren en falta y son castigados con la pena de arresto de uno á diez dias y multa de 5 á 50 pesetas: art. 586, núm. 2.°

Segun el art. 457, comprendido en el cap. 4.° citado, los que expusieren ó proclamaren por medio de la imprenta y con escándalo, doctrinas contrarias á la moral pública, son castigados con la pena de 125 á 1,250 pesetas.

En el mismo cap. 4.°, art. 455, se pena al que estando unido en matrimonio religioso indisoluble, abandona á su consorte y contrae matrimonio civil con otra persona ó viceversa; disposicion que ya se expuso en el artículo de esta obra *Abandono de consorte.*

El hecho de tener un marido manceba pública con escándalo, se halla penado en el art. 452, expuesto en el de *Adulterio* de esta obra.

Los cónyuges que escandalizaren con sus disensiones domésticas, despues de haber sido amonestados por la autoridad, si el hecho no estuviere comprendido en el libro segundo de este Código, serán castigados con la pena de cinco á quince dias de arresto y reprension: art. 603. V. *Amancebamiento, Blasfemia, Embriaguez, Injuria, Juegos prohibidos.*

Sobre el escándalo en lugar religioso, véase el art. 241 expuesto en el de esta obra *Culto.* Véase tambien el artículo *Escarnio.* *

* **ESCARNIO.** El Código penal de 1870 castiga al que escarneciere públicamente alguno de los dogmas ó ceremonias de cualquiera religion que tenga prosélitos en España, con la pena de prision correccional en sus grados medio y máximo y multa de 250 á 2,500 pesetas: art. 240, núm. 3.° La misma pena impone al que con el

mismo fin profanare públicamente imágenes, vasos sagrados, ó cualesquiera otros objetos destinados al culto: art. 240, núm. 4.°

En la nueva reforma se ha impuesto igual pena en estos dos casos, alterando el texto del Código anterior que imponia por su art. 133 en el segundo caso la pena mas grave de prision mayor, la cual en nuestro juicio, aun era poco severa, puesto que el que comete un delito tan impío es un ser que no reconoce freno alguno, y da muestras de tener un corazon desalmado, y de ser capaz de los mayores crímenes, no pudiendo verlo la sociedad sin horror en su seno. Véanse tambien las disposiciones de los arts. 241 y 486, núm. 1.°, expuestas en el artículo de esta obra *Culto*. *

ESCLAVITUD. El estado de un hombre que es propiedad de otro contra el derecho natural; ó bien, la necesidad en que un hombre está constituido de hacerlo todo en utilidad ajena. La esclavitud se llama tambien servidumbre. «Servidumbre, dice la ley 1.ª, tit. 21, Part. 4.ª, es postura et establecimiento que ficieron antiguamente las gentes, por la cual los omes, que eran naturalmente libres, se facen siervos, et se meten á señorío de otro contra razon de natura:» *Constitutio juris gentium*, como dice Justiniano, *qua quis dominio alieno contra naturam subjicitur*.

I. Todos los hombres nacen libres; pero la ley del mas fuerte, el derecho de la guerra, la ambicion, el amor de la dominacion y el lujo, introdujeron la esclavitud en todas las partes del mundo y en casi todas las naciones.

Los Judíos se distinguieron en el trato cruel que daban á sus esclavos. En vano les predicaba Moisés que no los oprimiesen ni ejerciesen sobre ellos el rigor de su imperio; jamás pudo suavizar con sus exhortaciones la dureza de aquella nacion feroz; y así tuvo que recurrir al establecimiento de leyes para remediarla. Comenzó por fijar un término á la esclavitud, ordenando que no habia de durar sino á lo mas hasta el año del jubileo con respecto á los extranjeros, y solo por espacio de seis años con respecto á los hebreos. Una de las principales razones que tuvo para la institucion del sábado, fué procurar algun descanso á los sirvientes y á los esclavos. Estableció tambien que ninguna persona pudiese vender su libertad á no verse en el caso de no tener absolutamente medio alguno de subsistencia; y quiso que al rescatarse un esclavo se le tomase en cuenta su servicio. Si el amo dejaba tuerto á un esclavo ó le quebraba un diente, debia darle la libertad en resarcimiento de esta pérdida; y si le apaleaba hasta el extremo de matarle, era castigado como homicida.

Los Lacedemonios fueron los primeros que introdujeron la esclavitud entre los Griegos, reduciendo á servidumbre á los prisioneros de guerra. No contentos con haber privado á los ilotas de su libertad, tuvieron la barbarie de condenarlos al estado perpétuo de esclavos suyos, prohibiendo á sus dueños el manumitirlos y aun el venderlos fuera del pais. Los Atenienses trataban á sus esclavos con mucha mas suavidad, y por eso no vieron amenazada por ellos la existencia de su república como lo fué la de Lacedemonia.

Es fácil comprender que la humanidad ejercida con los esclavos debe ser en un Gobierno moderado el único medio de evitar los peligros que pudieran temerse de su excesivo número. Los hombres se acostumbran á la esclavitud, con tal que su dueño no sea mas duro que la esclavitud misma; y nada prueba mejor esta verdad que el estado de los esclavos entre los Romanos en los bellos dias de la república.

Los primeros Romanos trataban á sus esclavos con mas bondad y dulzura que no lo ha hecho jamás ningun otro pueblo; los señores los miraban como compañeros suyos, vivian, trabajaban y comian con ellos; y lejos de impedir su multiplicacion, la fomentaban con todo su poder, asociándolos por medio de una especie de matrimonio que llamaban *contubernium*. Así llenaban sus casas de individuos de ambos sexos, y aumentaban de un modo extraordinario la poblacion del Estado. Los hijos de los esclavos hacian á la larga la riqueza del dueño, quien cuidaba de su crianza y educacion. Libres de esta carga los padres, seguian la inclinacion de la naturaleza, y multiplicaban sin temor alguno su familia, veian sin envidia una sociedad feliz de que se consideraban miembros; conocian que su alma podia elevarse como la de su señor, y apenas se apercibian de la diferencia que habia entre la condicion de esclavo y la de hombre libre; si manifestaban talento, se les enseñaban los ejercicios, la música y las letras griegas, como prueba el ejemplo de Terencio y de Fedro.

La república sacaba ventajas inmensas de este pueblo de esclavos, ó mas propiamente de súbditos. Cada uno de ellos tenia su *peculio*, es decir, su pequeño caudal, que poseia con las condiciones que le imponia su señor, y trabajaba con él en aquellas especulaciones á que mas le inclinaba su genio; este hacia la banca, dedicábase aquel al comercio marítimo; el uno abria tiendas de mercaderías, el otro arrendaba tierras; quien ejercia las artes mecánicas, quien se aplicaba á las liberales: ninguno habia que dejase de sacar partido de su peculio, procurándose al mismo tiempo la comodidad y el bienes-

tar en la servidumbre, y la esperanza de obtener algun dia su libertad. Todos estos medios derramaban por todas partes la abundancia, y animaban las artes y la industria.

Enriquecidos así los esclavos, lograban la manumision, y se hacian ciudadanos; la república se reparaba incesantemente de sus pérdidas, y recibia en su seno nuevas familias, á medida que se destruian las antiguas. Tales fueron los bellos dias de la esclavitud, mientras que los Romanos conservaron su probidad y sus costumbres.

Mas luego que se engrandecieron con sus conquistas y sus rapiñas, y que lejos de considerar á los esclavos como sus compañeros en el trabajo, les hicieron instrumentos de su lujo y de su vanidad, cambió absolutamente la condicion de dichos esclavos, se les llegó á mirar como la parte mas vil de la nacion, y no se tuvo escrúpulo de tratarlos del modo mas inhumano. Por la razon de que ya no habia costumbres, hubo de recurrirse á las leyes; y aun fué necesario establecerlas bien duras por cierto y bien terribles á beneficio de la seguridad personal de aquellos señores crueles, que vivian en medio de sus esclavos como en medio de sus enemigos. Enemigos se hicieron con efecto de sus señores, y enemigos encarnizados los esclavos, quienes alzando por tres veces la bandera de la rebelion, formaron ejércitos, sostuvieron guerras sangrientas, atemorizaron á Roma, y casi se hicieron dueños de sus amos.

Como la esclavitud no quedó abolida por el Evangelio, duró todavía mucho tiempo, despues del establecimiento del cristianismo, la costumbre de tener esclavos, no solo entre los Romanos, sino tambien en la mayor parte de las demás naciones; y hay todavía paises donde se encuentran paisanos ó colonos que son naturalmente esclavos de los nobles. Pero como hace ya siglos que no se reduce á esclavitud á los prisioneros de guerra, sino que se les conserva solo con el objeto de cangearlos de tiempo en tiempo aun durante la misma guerra en que son cogidos, y por fin se los restituyen mútuamente las naciones beligerantes al tiempo de ajustarse la paz, y como por otra parte no sufren ya las leyes ni las costumbres modernas el que los hombres vendan la libertad de sus personas, se hallan totalmente extinguidas, digámoslo así, las fuentes originarias de la servidumbre, y apenas quedan de ellas otros vestigios que los que la legislacion nos ha dejado. Aun la esclavitud que sostenian los Marroquíes, Argelinos, Tripolinos y Tunecinos, está tambien abolida por tratados especiales con nuestro Gobierno.

II. Sin embargo, subsiste todavía en las colonias de Ultramar la esclavitud de los negros, que se estableció en aquellos paises, muy poco tiempo despues de haber sido descubiertos. La imposibilidad en que estaban los Indios de ocuparse en diferentes trabajos útiles, aunque penosos, nacida del ningun conocimiento que tenian de las comodidades de la vida, y de los cortísimos progresos que entre ellos habia hecho la sociedad civil, puso á los descubridores en el caso de buscar brazos mas activos y robustos para el beneficio de las minas y el rompimiento y cultivo de las tierras. Encontráronlos en el Africa, y hubo desde luego quienes se apresuraron á trasportarlos á las Américas, con la sancion de nuestros Reyes. «Esta providencia, que no creaba la esclavitud, sino que aprovechaba la que ya existia por la barbarie de los Africanos para salvar de la muerte á sus prisioneros y aliviar su triste condicion, lejos de ser perjudicial para los negros de Africa, trasportados á América, les proporcionaba, no solo el incomparable beneficio de ser instruidos en el conocimiento del Dios verdadero, y de la única religion con que este Supremo Ser quiere ser adorado de sus criaturas, sino tambien todas las ventajas que trae consigo la civilizacion, sin que por esto se les sujetara en su esclavitud á una vida mas dura que la que traian siendo libres en su propio pais.» Así se explica Fernando VII en su Real cédula de 19 de Diciembre de 1817. Mas la novedad de este sistema requeria mucho detenimiento en su ejecucion, y así fué que la introduccion de negros esclavos en América dependió siempre de permisos particulares que los Reyes concedian segun las circunstancias de los lugares y de los tiempos, hasta que la de negros bozales fué generalmente permitida, así en buques nacionales como extranjeros, por Reales cédulas de 28 de Setiembre de 1789, 12 de Abril de 1798, y 22 de Abril de 1804, en cada una de las cuales se señalaron diferentes plazos para dicha introduccion.

Tomóse despues en consideracion, que habian variado enteramente las circunstancias que movieron á los Reyes á permitir el tráfico de negros bozales en las costas de Africa y su introduccion en ambas Américas; que en estas ha crecido prodigiosamente el número de negros indígenas y aun el de los libres; que el de los blancos se ha aumentado mucho, y el clima no es tan perjudicial para estos como lo era antes de que las tierras se desmontasen y pusiesen en cultivo; y que aun el bien que resultaba á los habitantes de Africa de ser trasportados á paises cultos no era ya tan urgente y exclusivo desde que una nacion ilustrada ha tomado sobre sí la gloriosa empresa de civilizarlos en su propio suelo.

III. Mas aunque ya no puedan llevarse á las colonias nuevos cargamentos de negros del Afri-

ca, sigue todavía la esclavitud de los negros que en ellas existen; y es por consiguiente necesario conocer las leyes que les conciernen.

Los esclavos se consideran mas bien como cosas comerciales que como personas; y así se adquiere su propiedad por los mismos medios que la de las cosas, incluso el de accesion. Es, pues, esclavo el nacido de madre esclava, aunque el padre sea libre, y es libre el nacido de madre libre, aunque el padre sea esclavo, porque el hijo sigue la condicion de la madre en cuanto á la libertad ó servidumbre; de modo que el dueño de la madre lo es tambien del hijo, así como el dueño de la oveja lo es igualmente del cordero; mas si la madre adquiriese la libertad por poco ó mucho tiempo hallándose en cinta, aunque despues volviese á la servidumbre, naceria el hijo revestido de la calidad de hombre libre: ley 2.ª, tít. 21, Part. 4.ª

Puede el señor disponer á su arbitrio del esclavo; pero no puede matarlo, ni herirlo, ni tratarle con demasiado rigor; y si lo hiciere, tiene derecho el esclavo de quejarse al juez, quien con conocimiento de causa deberá disponer que sea vendido y se entregue el precio al amo, sin que este pueda jamás volver á adquirir su dominio: ley 6.ª, tít. 21, Part. 4.ª

El esclavo está obligado, en cuanto pueda y sepa, á guardar y defender á su señor, mujer é hijos de cualquiera daño y deshonra que alguno intente causarles, aunque para ello exponga su propia vida; como igualmente á obedecerles con puntualidad, y procurar el aumento de sus bienes: ley 5.ª, tít. 21, Part. 4.ª

El señor hace suyo todo cuanto ganan y adquieren por cualquier título sus esclavos; y si los pusiere al frente de tienda, nave ú otro cualquier establecimiento, queda obligado á guardar y cumplir los contratos que hicieren, como si él mismo hubiese intervenido en ellos: ley 7.ª, tít. 21, Part. 4.ª

El señor que fuere mayor de catorce años puede dar libertad á su esclavo en testamento; y el que fuere mayor de veinte puede dársela en instrumento, ó ante el juez, ó bien ante amigos con asistencia de cinco testigos; mas el menor de veinte y mayor de diez y siete, puede darla ante el juez con otorgamiento de su curador, á su hijo habido en esclava, á su padre, madre, hermano y maestro, á su nodriza, á la persona que le hubiere criado, á la que hubiese criado el mismo, y á su hermano de leche, al siervo que le hubiese librado de muerte ó de deshonra, al que quisiere hacer administrador extrajudicial de sus cosas siendo de diez y siete años, y á la esclava con quien tratare de casarse: ley 1.ª, título 22, Part. 4.ª

Si dos ó mas señores tuvieren un esclavo comun, puede libertarlo cualquiera de ellos, dando á los otros el justo precio de la parte que á cada uno correspondiere; y aun puede comprarlo un tercero con objeto de darle libertad: ley 2.ª, tít. 22, Part. 4.

Merece la libertad el esclavo en los cuatro casos siguientes: 1.º, si delatase al raptor ó forzador de mujer vírgen; 2.º, si descubriese al que hace moneda falsa; 3.º, si descubriese al jefe militar que abandonó su puesto; 4.º, si acusare al homicida de su señor, ó vengare su muerte, ó descubriere traicion contra el Rey ó el reino. En los tres primeros casos debe el Rey dar el precio del esclavo á su dueño: ley 3.ª, tít. 22, Part. 4.ª

Si el dueño prostituyere públicamente á su esclava, queda esta libre por el mismo hecho, y no puede aquel recobrar ni tener derecho alguno sobre ella: ley 4.ª, tít. 22, Part. 4.ª

Adquiere por fin libertad el esclavo, por el matrimonio que contrajere con persona libre ó por las Órdenes sagradas que recibiere con noticia y consentimiento de su señor; como tambien por la prescripcion, cuando con buena fe se tratare como libre por diez años en la tierra donde mora su señor, ó por veinte en otra, ó sin buena fe por espacio de treinta: leyes 5.ª, 6.ª y 7.ª, tít. 22, Part. 4.ª V. *Liberto*.

* Todas estas leyes pronto quedarán como un recuerdo histórico: la abolicion absoluta de la esclavitud camina á pasos ajigantados á su realizacion.

La idea abolicionista, más fundada en miras políticas y en errores económicos que en la justicia y en la humanidad, soltó su primera frase en el Parlamento inglés por boca del ministro Pitt, en 1788, y resonó en la tribuna francesa apadrinada por el mónstruo de elocuencia revolucionaria, Mirabeau.

«La abolicion de la esclavitud, es un bien que nadie desconoce, que nadie rechaza, á que aspira muy justificadamente todo el mundo civilizado; pero la supresion del rescate, donde este se hace para suavizar los efectos de una guerra de exterminio, sin inventar nada que lo substituya, sin concertar entre las naciones civilizadas los medios de poner coto en África á los sacrificios humanos, sin dar allí fundamentos á otra civilizacion y garantías á otros procederes; no es idea digna de la mente de grandes estadistas, ni del apoyo de naciones verdaderamente generosas.» Ferrer de Couto: *Los negros en sus diversos estados y condiciones.*

Y este y no otro es el verdadero aspecto de la cuestion de abolicion de la esclavitud: un gran mal social cuya desaparicion impremeditada é imprevisora ocasiona mayores males que los que se tratan de evitar.

Pero sigamos la historia: en 1807 aprobaron los lores ingleses la ley de abolicion en sus colonias. El auxilio que prestó Inglaterra á España en la guerra de la Independencia, trajo en pos el tratado de paz, amistad y alianza en 5 de Julio de 1814, ratificado con una adicion acerca de la esclavitud en 28 de Agosto del mismo año.

El artículo adicional decia: «Siendo conformes enteramente los sentimientos de S. M. Católica con los de S. M. Británica con respecto á la injusticia é inhumanidad del tráfico de esclavos, S. M. Católica tomará en consideracion con la madurez que se requiere, los medios de combinar estos sentimientos con las necesidades de sus posesiones en América. S. M. Católica promete además prohibir á sus súbditos que se ocupen en el comercio de esclavos, cuando sea con el objeto de proveer á las islas y posesiones no pertenecientes á España, y tambien el impedir por medio de reglamentos y medidas eficaces que se conceda la proteccion de la bandera española á los extranjeros que se empleen en este tráfico, bien sean súbditos de S. M. Británica, ó de otros estados ó potencias.»

A consecuencia de los acuerdos del Congreso de Viena celebrado en 1815, y de la guerra colonial que sostuvo España y que la sumió en nuevos apuros, formalizó con Inglaterra el tratado de 17 de Setiembre de 1817, «consiguiente S. M. Católica al espíritu del 2.° artículo adicional antes copiado y á los principios de humanidad que le animan.»

Por él se convino en que el tráfico de esclavos quedase abolido en todos los dominios de España el dia 30 de Mayo de 1820, y que desde aquella época en adelante no fuera lícito en ningun vasallo de la Corona de España el comprar esclavos ó continuar el tráfico de esclavos en parte alguna de la costa de África bajo ningun pretexto, ni de ninguna manera que fuese, concediéndose un plazo de cinco meses desde aquella fecha, para que completasen su viaje los buques que antes de ella hubieren sido legítimamente habilitados.

Hasta el 30 de Mayo de 1820 se permitia la trata, pero solo en la costa africana que cayere al Sur del Ecuador; pues respecto al Norte del Ecuador, quedaba prohibida desde el cange de las ratificaciones.

En cambio el Gobierno de Inglaterra se obligaba á entregar 400,000 libras esterlinas, como compensacion completa de todas las pérdidas que hubieren sufrido los Españoles ocupados en este tráfico, con motivo de las expediciones interceptadas antes del cange de las ratificaciones del presente tratado, como tambien de los que eran una consecuencia necesaria de la abolicion de aquel comercio.

Establecióse por fin, en el art. 9.°, el derecho de visita por los buques de guerra de las reales marinas, á los buques mercantes de ambas naciones, de los cuales se sospechase con fundamentos razonables, que llevaban á bordo esclavos de ilícito comercio.

A pesar del anterior tratado, el ilícito comercio de esclavos seguia, y por ello, cuando en España ardia la guerra de succesion y la Inglaterra auxiliaba con hombres, armas y dinero al Gobierno constituido en Madrid, instó de nuevo y consiguió que en 28 de Junio de 1835 se firmase otro tratado, declarando nuevamente por parte de España que el tráfico de esclavos quedaba desde entonces total y finalmente abolido en todas las partes del mundo, obligándose á adoptar las medidas mas eficaces para impedir que los súbditos de S. M. Católica y su pabellon se empleasen en el tráfico de esclavos, promulgándose una ley penal que impusiere un castigo severo á los que bajo cualquier pretexto tomaren parte, fuese la que fuese, en el tráfico de esclavos, ratificándose el derecho de visita y estableciéndose un tribunal mixto que juzgase de la legalidad de las presas.

En el art. 13 se prevenia, que los negros que se hallasen á bordo de un buque detenido por un crucero y condenado por la comision mixta, quedarian á disposicion del gobierno del crucero, debiendo, no solo ponerse inmediatamente en libertad y conservarse en ella, saliendo de ello garante el gobierno á quien hubiesen sido entregados, sino que deberia este subministrar las noticias y datos mas cabales acerca del estado y condicion de dichos negros.

Si el aprehensor fuere inglés, el gobierno británico se obligaba á que los negros fuesen tratados en absoluta conformidad con las leyes vigentes en las colonias de la Gran Bretaña respecto al régimen de los negros emancipados que se hallan en el aprendizaje. Si el aprehensor fuese español, los negros habian de entregarse á las autoridades de la Habana ó de cualquiera otro punto de los dominios españoles donde se hallase establecido el tribunal mixto, obligándose el Gobierno solemnemente á hacer que fueran cuidados allí segun los reglamentos sobre el trato de libertos; que tienen por objeto asegurar á los negros emancipados la conservacion de la libertad adquirida, el buen trato, el conocimiento de los dogmas de la religion cristiana y de la moral, la civilizacion y la instruccion suficiente en los oficios mecánicos para que dichos negros emancipados se hallen en estado de mantenerse por sí mismos: arts. 3.° y 4.° del reglamento, anejo C.

Al paso que tanto adelantaba en España la abolicion de la esclavitud, en Francia, los dipu-

tados Passy, Tracy y Tocqueville habian logrado que los ministros Rossin, Thiers y Guizot declarasen en las Cámaras, que la emancipacion de los esclavos en sus colonias era una cosa decidida en principio. Al mismo tiempo, Mr. de Broglie presidia una sociedad anti-esclavista, sucursal de la famosa inglesa, centro de la propaganda.

A consecuencia de todos estos trabajos, la Comision administrativa de los asuntos coloniales propuso al Gobierno, en 19 de Junio de 1840, la abolicion absoluta de la esclavitud, presentando tres sistemas diferentes, sin que se consultase á los Consejos de las colonias, á quienes fundadamente creian adversos.

El ministro, aun cuando se negó á la absoluta abolicion en la forma, en la esencia la admitió; pues al remitir los tres sistemas á informe de los Consejos coloniales, les prohibió discutir la conveniencia ó inconveniencia de la emancipacion, por estar ya decidida en principio afirmativamente, dejándoles solamente el derecho de manifestar sus opiniones respecto á cada uno de los tres sistemas de la Comision central administrativa.

Eran estos tres sistemas, y los enunciamos solamente para que puedan compararse con los proyectos de los diputados españoles: uno, el de Mr. de Tracy, proponia la emancipacion parcial y progresiva, declarando el vientre libre, los hijos de los esclavos hasta cierta edad sujetos á la jurisdiccion de los amos de las madres, quienes beneficiarian su trabajo, hasta que mayores, les retribuyesen con cierto salario, con el que pudieran emanciparse comprando su libertad.

El segundo consistia en *expropiar* á los dueños de los esclavos por utilidad pública, haciéndose cargo de ellos el Estado, que se los alquilaria; el producto del jornal se dividiria por mitad, una para los gastos de manutencion, y otra para satisfacer á los propietarios la indemnizacion debida por el Estado.

El tercer sistema se basaba en declarar libres inmediatamente á todos los esclavos, indemnizando á los colonos, en cuyo poder quedaban los esclavos durante algunos años en el concepto de aprendices, pagando los gastos del aprendizaje con el producto de su trabajo.

Discutióse largamente y nada se hizo, hasta que en 1848, la revolucion que derribó del trono á Luis Felipe, decretó la abolicion.

Tres años antes, el Gobierno español, cumpliendo la palabra empeñada en el tratado de 1835, publicó la ley de 2 de Marzo de 1845, estableciendo las penas en que incurrian los que se empleasen en el tráfico ilícito de esclavos. Los capitanes, sobrecargos, pilotos y contramaestres de los buques apresados con negros bozales á bordo, tenian la pena de seis años de presidio, si no hubieren hecho resistencia; si la hubiesen hecho sin herida grave, á ocho; y si resultare muerte, la pena que correspondiese segun las leyes comunes. Los marineros en los mismos casos, á cuatro y á seis años.

Si no hubiese negros á bordo del buque negrero, la pena se disminuiria segun la distancia á que estuviese el buque de la costa africana.

Para los propietarios y armadores de los buques, el destierro á cincuenta leguas susbtituia á los años de presidio, tantos años de aquel, cuantos de este se impusieran al capitan, y además multa de 1,000 á 10,000 pesos; y en caso de insolvencia, un año por cada 1,000 pesos.

Los efectos encontrados á bordo y el buque se decomisaban, y este se habia de vender por trozos, con arreglo al tratado de 1835.

Con motivo de haber abolido la República de Nueva-Granada los restos de esclavitud que en ella quedaban, Lord Howden, Embajador inglés, por encargo de Lord Pálmerston, pasó al Gobierno español una nota en 26 de Setiembre de 1851 recomendando como digno de imitacion el ejemplo de Nueva-Granada, que contestada, dió orígen á frecuentes comunicaciones diplomáticas que reanimaron el celo de los abolicionistas; y que no quiso apoyar el gabinete de Whasington, interesado entonces en sostener la esclavitud.

Indirecto paso fué para abolirla el de las contratas de chinos, que ideada y fomentada por Inglaterra, se aceptó por el Gobierno español, reglamentando la introduccion (reglamento de 6 de Julio de 1860 y Real órden de 12 de Diciembre de 1867): á corta diferencia lo que con ello se hizo, fué substituir la raza negra con la raza amarilla; puesto que por un jornal menor que el de los negros, descontado contínuamente por las multas que se les imponen cada vez que faltan á sus compromisos, están obligados á servir un número indefinido de años, muchas veces toda su vida; porque toda ella la necesitan para pagar los adelantos del viaje, y aun siendo gratuito, la cantidad que necesitan para el de vuelta á su pais. Añádase á esto, que pueden convenirse y se convienen al trabajo de quince horas diarias, que es el máximum que las leyes permiten para los esclavos, y véase cómo tenemos razon al sostener que solo hay un cambio de esclavitud, excepto (lo que no es poco) la negacion del principio teórico.

El motin de Hasper's Ferry y el ahorcamiento de su jefe John Brown en Charlestówn, acaloró á los partidarios del Norte y del Sur de los Estados-Unidos, y la cruzada abolicionista, con graves síntomas de hostilidades recíprocas, se

esparció por la República anglo-americana motivando la guerra entre los Estados esclavistas y los anti-esclavistas. En 7 de Marzo de 1861 fué proclamado presidente Abraham Lincoln, quien en 22 de Setiembre de 1862, llamando la atencion sobre el acta del Senado y de la cámara para reprimir la insurreccion fechada en 17 de Julio del mismo año, decretó la libertad desde 1.° de Enero de 1863 de todas las personas tenidas como esclavas en cualquier Estado ó parte de él, *que se hallare en rebelion con los Estados-Unidos.*

De manera que el pensamiento filantrópico de Lincoln se subordinaba, como siempre, al interés; fué simplemente un arma de guerra para combatir el espíritu separatista que se ostentaba pujante en el Sur. Los que seguian esta bandera perdian sus esclavos; los que permanecian unidos á la federacion los conservaban.

En su consecuencia, el 1.° de Enero de 1863 se decretó la libertad de los negros esclavos en los términos anunciados, y vencida la confederacion, la ley tuvo su debido cumplimiento.

Este suceso no pudo menos de influir en el mundo, y gravemente en la isla de Cuba, donde mayor era el número de esclavos, y donde há largos años se trabaja contra los propietarios; el Gobierno, para que los sucesos no le encontrasen desprevenido, estudiaba la cuestion de abolicion.

En las Córtes el diputado Galindo presentó una proposicion en 1864, para la abolicion gradual de la esclavitud, que no llegó á discutirse por haberse cerrado las Córtes.

Ocupáronse de nuevo en este asunto y en 11 de Julio de 1866 votó el Senado un proyecto de ley que no llegó á serlo definitiva por haber faltado el número necesario para votarla, pero se publicó como Real decreto en 29 de Setiembre elevándose á ley por la de 17 de Mayo de 1867. La represion y castigo del tráfico negrero se aumentaron con graves penas, designándose la de muerte para los capitanes, pilotos, sobrecargos y contramaestres de los buques que hicieren resistencia armada en las costas de África, Cuba ó Puerto-Rico ó en alta mar á los buques encargados de su persecucion, ó á las guarniciones de los buques de guerra, ó á la fuerza pública que en tierra tratare de impedir el plagio: desde la publicacion de aquel decreto, todo individuo de color, hombre, mujer ó niño que se hallare constituido en servidumbre en nuestras provincias de Puerto-Rico ó de Cuba, se reputaria emancipado y libre al pisar el territorio de la Península y de sus Islas adyacentes, ó al llegar á la jurisdiccion y zona marítimas del mismo, sea cual fuere la causa por la que se verificare el hecho de desembarcar en dicho territorio ó de encontrarse en las aguas de su jurisdiccion marítima. Tambien disfrutaria del beneficio de la emancipacion y libertad, todo individuo de color siendo esclavo, cuando en compañía de sus amos ó enviado por ellos pisare el territorio ó entrare en la jurisdiccion de cualquier Estado en que la esclavitud no existiere: art. 1.° del Real decreto de 29 de Setiembre de 1866.

Se prohibió que se condenase á los esclavos procesados, á presidio ultramarino con retencion, debiendo extinguir sus condenas en los presidios de Cuba y Puerto-Rico y que se les vendiese para satisfacer costas que en tal caso se declararian de oficio: arts. 2.° y 4.° id. Digno de estudio es el preámbulo de este Real decreto en el que se consigna la legislacion de la materia y especialmente la Real órden de 18 de Agosto de 1859 que sienta el principio de que el título de propiedad sobre un esclavo solo puede ser válido en aquellos paises en que las leyes reconocen la existencia de la esclavitud.

Diéronse al mismo tiempo multitud de disposiciones que tendian todas á hacer fructuosas las medidas abolicionistas, tales fueron las de que para que nunca se tuvieran por esclavos los negros que pudieran introducirse en contravencion de la ley, se formase un empadronamiento general y un censo de todos los existentes en Cuba y en Puerto-Rico; considerándose libres, sin admitirse prueba en contrario, los hombres de color no empadronados ni inscritos en el censo ó registro (art. 38 de la ley de 29 de Setiembre de 1866); y sin que valiese ningun acto ó contrato relativo al dominio del esclavo hasta que se inscribiese (art. 42 de id., y 72 del Reg. de 18 de Junio de 1867), creando al efecto plazas de registradores de esclavos (art. 65 del Reg. y Real órden de 21 de Octubre de 1867), que se suprimieron poco despues en Cuba, encargándose de sus funciones los administradores y colectores de contribuciones (decreto de 13 de Julio de 1869), y en Puerto-Rico los secretarios de los corregimientos: decreto de 28 de Noviembre de 1869.

Aun el Gobierno adelantó mas: ó por no creer suficientes las disposiciones anteriores, ó por una pueril consideracion al gobernador civil de Cuba, que habia dictado algunas de su cuenta y riesgo, dispuso: que si las medidas legislativas no bastaren para la represion de la trata, se llevasen á efecto como gubernativas las extraordinarias que habia acordado aquel funcionario, dando el triste espectáculo de autorizar el que el criterio de los gobernadores se sobrepusiese á las disposiciones de las leyes: Real órden de 11 de Julio de 1867.

Así las cosas, sobrevino la revolucion de 29 de Setiembre de 1868, que dió el poder á los hom-

bres de ideas mas avanzadas, quienes consecuentes con sus doctrinas, hicieron de ellas públicos alardes. La Junta revolucionaria de Madrid, considerando que la esclavitud de los negros es un ultraje á la naturaleza humana y una afrenta para la nacion, que *única* ya en el mundo civilizado, la conserva en toda su integridad, propuso al Gobierno provisional en 15 de Octubre de 1868, como medida de urgencia y salvadora, el que se declarase: «quedan libres todos los nacidos de mujer esclava, á partir desde el 17 de Setiembre próximo pasado.»

En la circular de 23 de Setiembre de 1869, el ministro de Ultramar, indicando el pensamiento general del Gobierno acerca de las reformas que la revolucion habia hecho necesarias en Cuba, decia: «que si el estado de la Isla lo permitia, en breve plazo sus diputados vendrian á compartir con los constituyentes peninsulares, y con el Gobierno nacido de la revolucion de Setiembre, la envidiable y reparadora obra *de regenerar á Cuba por medio de la libertad*.»

Respondia esta circular al pensamiento oculto en el art. 108 de la Constitucion; mas aun no se habia manifestado de un modo concreto, hasta qué punto y qué forma la libertad habia de regenerar á Cuba, si bien no era dudoso el pensamiento, visto el decreto de 10 del mismo Setiembre, en que afirmando que «ni las eternas leyes de la moral, ni la mision del Estado, permitian que sin un acto de inmoralidad y de injusticia se prolongase por mas tiempo la existencia de la esclavitud,» creaba una Comision que prediscutiese y propusiese, en el término de treinta dias, las bases á que debiesen sujetarse los proyectos de ley convenientes para realizar la abolicion de la esclavitud en Puerto-Rico; ya que como consecuencia del estado de fuerza en que por la insurreccion se hallaba Cuba, habian de aplazarse sensible, pero necesariamente, las reformas en su territorio.

Sin duda el ministro tenia su proyecto y el nombrar la Comision fué solo por seguir la comun costumbre, pues separándose de esta, cumplidos los treinta dias, dió por terminado su encargo, sin que dijera si lo habia llevado á efecto; lo que hace presumible que no lo desempeñó, ni era posible en tan tasado tiempo é involucrándose cuestiones de tal magnitud y que encerraban el porvenir de las posesiones ultramarinas.

Pero ya se habia echado á los cuatro vientos el propósito del Gobierno de abolir la esclavitud, y en ello no habia de encontrar oposicion, si los medios se atemperaban á lo que la prudencia del mando, y los intereses creados exigian; por mas que era de temer que semejantes declaraciones, empeorasen la aflictiva situacion de la Isla de Cuba, trabajada rudamente por los filibusteros y por la division que empezaba á dibujarse entre los peninsulares.

Con mas pulso y detenimiento que era de esperar de lo embravecido de las pasiones, la ley de 23 de Junio, sancionada en 4 de Julio de 1870, preceptuó reglas para la abolicion de la esclavitud en un tiempo dado. Segun ella, todos los hijos de madres esclavas que nacieran despues de su publicacion, que tuvo lugar el 6 de Julio de 1870, se declaraban libres: art. 1.°

Todos los esclavos nacidos desde el 17 de Setiembre de 1868 hasta la publicacion de la ley, los adquiria el Estado de los dueños por la cantidad de 500 rs., quedando estos y aquellos bajo el patronato de los dueños de la madre: artículos 2.° y 6.°

Todos los esclavos que hubieran servido bajo la bandera española ó de cualquier manera hubieren auxiliado á las tropas durante la actual insurreccion de Cuba, se declaraban libres; reconociéndose además como tales, á todos los que hubieran sido declarados libres por los gobernadores superiores de Cuba. El Estado indemnizaria á los dueños que hubieren permanecido fieles á la causa española: art. 7.°

Se declaraban libres, sin indemnizacion á los dueños, los esclavos que hubiesen cumplido sesenta años ó los cumplieren en lo succesivo: art. 4.°

Tambien se declararon libres los esclavos que perteneciesen al Estado; y aquellos que sufriesen trato cruel, declarado así judicialmente: artículo 17.

Los emancipados que estuvieran bajo la proteccion del Estado, entraban desde luego en el pleno ejercicio de los derechos de los ingenuos: art. 5.°

Como la libertad á veces habia de ser intolerable carga para los libertos, por su imposibilidad de adquirir medios de subsistencia, la ley imaginó el *patronato*.

Por él, los niños nacidos desde el 17 de Setiembre de 1868, quedaban bajo el patronato de los dueños de las madres, con obligacion en los patronos de mantenerlos, vestirlos, asistirles en sus enfermedades, y darles la primera enseñanza y la educacion necesaria para ejercer un arte ú oficio.

En cambio el patrono adquiria todos los derechos de tutor, pudiendo aprovecharse del trabajo del liberto hasta la edad de diez y ocho años en que habia de pagarle la mitad del jornal de un hombre libre, y todo á los veintidos años: arts. 6.°, 7.°, 8.° y 9.°

A esta edad cesaba el patronato, y tambien por el matrimonio posterior á los catorce años en las hembras y á los diez y ocho en los varones; por abusos del patrono en los castigos; por

no cumplir con sus obligaciones ó por corromper á los menores: arts. 9.° y 10.

El patronato se consideró trasmisible y renunciable por justas causas respecto á los menores, y reivindicable por los padres libres de los esclavos, indemnizando á los patronos de los gastos hechos: art. 11.

Los esclavos mayores de sesenta años, aunque declarados libres, podian á su voluntad salir de casa de sus amos, sin derechos algunos ó permanecer en ellas, y entonces los dueños antiguos adquirian los derechos de patronos, sin obligacion de retribuirles su trabajo, pero siempre con la de alimentarlos, vestirlos y asistirles en sus enfermedades, mediante el derecho de ocuparlos en trabajos adecuados á su edad, que si el liberto se negase á ejecutar, daban motivo de queja y resolucion de la autoridad: artículos 14 y 15.

En fin, para evitar ocultaciones, se estableció como regla general que se considerarian libres todos los que no apareciesen inscritos en el censo formado en la Isla de Puerto-Rico en 31 de Diciembre de 1869, y en el que deberia quedar terminado en la Isla de Cuba en 31 de Diciembre de 1870: art. 19.

Para mejorar el estado de los que quedaban en esclavitud, hasta que se presentase el proyecto de ley de *emancipacion indemnizada* de todos ellos, se prohibió el castigo de azotes y el que se pudieran vender separadamente de sus madres los hijos menores de catorce años, y los esclavos casados: art. 21.

Como se ve, esta era la abolicion gradual de la esclavitud por breve tiempo; puesto que solo se esperaba para la emancipacion total indemnizada, el que, presentes los diputados por la Isla de Cuba, se aprobase el proyecto en las Córtes.

Aun tal dilacion pareció intolerable á los abolicionistas, y esta ley, nacida de ellos mismos, murió atropelladamente sin llegar, puede decirse, á plantearse. En 22 de Marzo de 1873, la Asamblea Nacional, en uso de su soberanía, decretó y sancionó la abolicion para siempre de la esclavitud en Puerto-Rico, debiendo ser indemnizados los dueños del valor de sus esclavos en el término de seis meses, desde la publicacion de la ley (26 de Marzo de 1873), fijándose el valor de esta indemnizacion en 35 millones de pesetas que habian de hacerse efectivos mediante un empréstito garantido exclusivamente con las rentas de la Isla, y si el empréstito no se colocase, entregando los títulos á los actuales poseedores de esclavos. Los libertos quedaban obligados á formalizar contratos por tiempo no menor de tres años con sus dueños ú otras personas.

A los cinco años, ó sea en Marzo de 1878, entrarán los libertos en el pleno goce de los derechos políticos. El reglamento para la ejecucion de la ley se promulgó en 7 de Agosto de 1874. En él se manda la formacion de un registro de libertos: los niños quedan á cargo de sus padres y madres; los huérfanos é incapacitados para ganar el sustento, á cargo de los municipios: se reitera la obligacion de los libertos á contratarse por tres años, sin que pudiesen exigir mayor jornal que el que en épocas normales se dé en cada localidad á los trabajadores libres, ni los dueños mayores servicios que los que presten los trabajadores libres; quedando prohibidas todas las disposiciones que los propietarios tomasen contrarias al espíritu de la ley de abolicion y los contratos colectivos para el trabajo; pues solo se permiten individuales, é interviniendo en ellos tres funcionarios especiales nombrados por el Gobierno general de la Isla, con carácter de curadores y con el nombre de protectores de los libertos.

Queda, pues, reducida la esclavitud á Cuba, donde la cuestion, por el cúmulo de intereses creados, por la preponderancia de la raza negra, mas numerosa que la blanca; por su proximidad á los Estados-Unidos, laboratorio donde se traman todas las conspiraciones contra el dominio español; por lo formidable de la insurreccion que trabaja á aquella desgraciada colonia há largos años, reviste tal gravedad que es de temer que una medida impremeditada ó prematura realice el temor de los peninsulares: que la libertad de los negros sea la esclavitud de los blancos. *

ESCLAVO. El que está sujeto para siempre al dominio ajeno, ó bien el que tiene que servir toda su vida á cierto hombre ó al que adquiera sus derechos. V. *Esclavitud.*

* **ESCOMBROS.** Los que arrojaren á la calle y en sitios públicos donde está prohibido hacerlo, escombros, basuras ó animales muertos, son castigados con la multa de 5 á 25 pesetas y reprension: art. 596 del Código penal. *

ESCOPETA. Arma de fuego que se compone de un cañon de hierro de cuatro ó cinco cuartas ordinariamente, asegurado en una caja de madera, con su llave para disparar y su baqueta para cargar. Está prohibido á toda clase de personas el uso de la escopeta en caza durante el tiempo de la veda, aunque sea por diversion ú otro pretexto, cerca ó lejos de los pueblos, sin que por esto haya de alterarse la costumbre que hubiere en algunos de usar de ella por repartimiento ó autoridad de la justicia solo para la extincion de gorriones y resguardo de frutos; mas no se impide á ningun viajero el usarla libremente en todo tiempo para la defensa de su

persona y bienes, no estándole prohibida por otra causa; ni tampoco á los pastores para el resguardo de sus ganados contra los lobos y otros animales carnívoros. En el resto del año, solo pueden usar de escopeta en la caza, los nobles, eclesiásticos y personas honradas en quienes no sea de temer ningun exceso, y los jornaleros y oficiales mecánicos únicamente pueden hacerlo por mera diversion los dias de fiesta de precepto: ley 11, arts. 3.°, 4.° y 13, tít. 30, lib. 7.°, Nov. Recop. Mas para usar de escopeta, es necesario estar habilitado con licencia por escrito de la autoridad política. * De estas disposiciones solo la última se halla vigente en los térmidos expuestos en el artículo *Armas*. *

ESCRIBANÍA. El oficio que ejercen los escribanos públicos, y el aposento donde el escribano tiene su despacho, y donde están los protocolos y demás papeles pertenecientes á su oficio. V. *Oficio público*.

ESCRIBANO. * Antiguamente, bajo la palabra escribano, se comprendia el notario; en la actualidad, ambos cargos están separados, siendo aquel el oficial ó secretario público que con título legítimo está destinado á redactar y autorizar con su firma los autos y diligencias de los procedimientos judiciales, así como el notario es el que tiene á su cargo todo cuanto concierne á la fe pública extrajudicial.

Trataremos primero de los escribanos cual antes se conocian; despues, de sus actuales atribuciones. *

La ley 1.ª, tít. 19, Part. 3.ª, dice que *Escribano tanto quiere decir como home que es sabidor de escribir*; pero la ley no nos da aquí la definicion del oficio, sino que solo indica la etimología del nombre.

I. La utilidad de la institucion de los escribanos, es igual á la importancia y aun necesidad de que se fije y conserve para siempre todo cuanto pasa en los juicios y se estipula en las convenciones. Así es, que ya en los pueblos antiguos se hubieron de crear escribanos, aunque no con la autoridad que en el dia tienen, pues su intervencion no daba carácter alguno de autenticidad legal á los contratos, los cuales recibian toda su fuerza del sello de las partes y de los testigos. Tales fueron los escribas de los Hebreos, los argentarios de Atenas y otros oficiales de la misma clase: los instrumentos que extendian no se consideraban sino como escritos privados; y para hacerlos auténticos, tenian que presentarlos las partes, con asistencia de cierto número de testigos, al magistrado encargado de ponerles el sello público. Tales fueron tambien los diferentes oficiales que ejercian en Roma la profesion de recibir los otorgamientos de los contratos. Llamábanse *scribæ*, título comun á todos los que sabian escribir; *cursores* ó *logographi*, porque escribian tan aprisa como se habla; *notarii*, porque escribian por notas ó minutas; *tabularii* ó *tabelliones*, porque escribian en tablillas; *argentarii*, para designar á los que no asistian á otros contratos que á las negociaciones de dinero, como las de préstamos ó depósitos; *actuarii*, para denotar á los que redactaban las actas públicas y las decisiones ó decretos de los jueces; *chartularii*, para significar á los que reconocian y guardaban los instrumentos públicos. Cada gobernador de provincia tenia á su lado uno de estos últimos oficiales para recibir, registrar y sellar los actos, como las emancipaciones, adopciones, manumisiones y testamentos. Todos los referidos oficiales eran ministros de los magistrados, y todos redactaban los contratos y las sentencias. Los notarios escribian sus notas y las pasaban á los tabeliones, que eran los únicos que tenian derecho de extender el instrumento sobre estas notas, consideradas como simples borradores ó minutas.

II. En España se celebraban antiguamente los contratos ante algun sacerdote, monje ó religioso, con asistencia de varios testigos de todas clases; el sacerdote redactaba la escritura, y la firmaban todos los testigos, ó los que sabian por los que no sabian, estampando además el sello de sus armas ó blasones los que le usaban; y aun algunas veces se hacia todo en presencia de la justicia. Esta costumbre duró hasta los tiempos del Rey D. Alonso el Sabio, quien con acuerdo de los tres Estados ó brazos del reino, creó los escribanos públicos y dispuso que en cada pueblo, cabeza de jurisdiccion, se estableciese cierto número de ellos para autorizar las escrituras ó instrumentos con asistencia de dos ó tres testigos, señalándoles ciertos derechos por su trabajo. Adoptáronse tambien entre nosotros las denominaciones de los Romanos; y así hemos llamado á nuestros escribanos tabeliones y *cursores*, no precisamente porque hayan escrito tan aprisa como se habla, sino por la celeridad con que han debido y deben practicar las diligencias que por los jueces se les confian. Todavía conservan el nombre de *cartularios* de la palabra *carta*, que significaba en lo antiguo toda especie de escritura ó instrumento; y mas especialmente el de *actuarios*, con que se designan los escribanos ante quienes pasan los autos ó se instruyen los procesos. Dícense igualmente *secretarios*, no solo porque efectivamente lo son de los jueces y magistrados cuyas órdenes y decretos redactan, sino por razon del secreto que deben guardar en el desempeño de su oficio. La denominacion de *notarios* ha estado y está siempre en uso, por las notas ó minutas que toman de lo que las partes tratan á su pre-

sencia, á fin de ordenar luego y extender con la solemnidad y cláusulas de estilo los instrumentos.

III. Los escribanos estaban clasificados en escribanos reales, escribanos numerarios, escribanos de Concejo ó Ayuntamiento, y escribanos de cámara. Los escribanos *reales* podian ejercer su profesion en todo el reino, menos donde los hubiese numerarios. Los escribanos *numerarios* solo podian ejercer su oficio en el pueblo ó distrito á que estaban asignados, pero lo ejercian allí con exclusion de otros cualesquiera; y se llamaban numerarios, por ser fijo y determinado el número de los que habia en cada punto. Los escribanos *de Ayuntamiento ó de Concejo* eran los que estaban encargados de asistir á las juntas ó sesiones de este cuerpo y autorizar sus acuerdos ó resoluciones; y por fin, escribanos de *cámara* se dicen los que actúan ante los tribunales superiores, de los cuales se hablará en artículo separado.

IV. La profesion de los escribanos es por su naturaleza tan delicada como honorífica y respetable, pues que en ellos está depositada la fe pública. Así es que los Griegos no admitian para ejercerla sino á sujetos distinguidos por su lealtad, su rectitud y su ciencia. No la estimaron en tanto los Romanos, quienes para que nada costase al público la redaccion de los contratos y de los procesos, confirieron el encargo de llenar estas funciones á los esclavos pertenecientes al cuerpo de cada ciudad, hasta que los Emperadores Arcadio y Honorio las erigieron en cargas públicas que debian desempeñar gratuitamente por turno los ciudadanos, y que llegando á ser demasiado gravosas, hubieron por fin de darse como plazas ó empleos á oficiales ministeriales adictos á los presidentes y gobernadores de provincias. Nuestras leyes llaman tambien honrado el oficio de escribano, y no quieren que se confiera sino á hombres libres y de buena reputacion; y aun ordenan que quien hiriere ó deshonrare á un escribano, peche dos tantos de lo que habia de pechar si cometiere igual delito contra otra persona, y si lo matare, muera por ello, salvo mostrando razon derecha: ley 3.ª, tít. 8.°, lib. 1.°, Fuero Real y leyes 2.ª y 14, tít. 19, Part. 3.ª

V. El nombramiento de los escribanos se hacia por el Rey, precediendo su exámen y aprobacion por el Consejo Real: ley 1.ª, tít. 8.°, lib. 1.°, Fuero Real, ley 3.ª, tít. 19, Part. 3.ª, y leyes 3.ª y 10, tít. 15, lib. 7.°, Nov. Recop.: despues correspondia á las Audiencias territoriales «examinar, con órden del Gobierno, á los que en su distrito pretendieran ser escribanos públicos, prévios los requisitos establecidos ó que se estableciesen por las leyes; debiendo los examinados acudir á S. M. con el documento de la aprobacion para obtener el correspondiente título:» artículo 58, reglamento provisional de 26 de Setiembre de 1835. No podia dispensarse la comparecencia personal ante el tribunal superior, ni darse comision para el exámen: notas 5.ª y 6.ª, y ley 10, tít. 15, lib. 7.°, Nov. Recop.

Como la Corona enajenó varias escribanías, del mismo modo que otros oficios públicos, convirtiéndolas en propiedades particulares, ya por títulos meramente graciosos, ya por causas onerosas, es claro que el propietario podrá servirlas por sí ó nombrar escribano al efecto; pero como al mismo tiempo se reservó la Corona la calificacion de la aptitud personal de cada uno de los que hayan de desempeñarlas, nadie podrá entrar á ejercer el oficio sin obtener primero el título real, que nunca se despacha sino prévio exámen de la suficiencia y demás circunstancias que exigen las leyes: leyes 11, 19, 29 y 30, y notas 4.ª y 20, tít. 15, lib. 7.°, y ley 8.ª, tít. 23, libro 10, Nov. Recop., y Real órden de 22 de Enero de 1836. V. *Oficio público.*

Por Real órden de 1.° de Mayo de 1837 se resolvió que el tribunal especial de las Órdenes no pudiese ya nombrar escribanos ni notarios para el despacho de negocios civiles.

VI. Para obtener el título de escribano se requeria: 1.°, ser hombre *libre* y no esclavo; 2.°, ser *lego* y no eclesiástico; 3.°, haber cumplido la edad de veinticinco años; 4.°, haber adquirido la instruccion suficiente para el buen desempeño del oficio, y practicado cuatro años con un escribano; 5.°, gozar de buena reputacion; 6.°, poseer bienes, á fin de poder responder de los excesos y culpas que cometiere en su profesion: leyes 7.ª y 8.ª, tít. 9.°, Part. 2.ª; ley 2.ª, tít. 19; Part. 2.ª; leyes 2.ª, 5.ª, 6.ª, 7.ª, 8.ª y 10, tít. 15, libro 7.°, Nov. Recop. El 6.° requisito sobre la garantía de los bienes se miró con indiferencia, y aun puede decirse que se habia olvidado del todo. No puede concederse dispensa de la edad, ni de los años de práctica; porque como dice la ley, es «el oficio de escribano uno de los instrumentos que, al paso de ser indispensables para el ejercicio de la justicia, ninguno otro es capaz de invertirla, alterarla y confundirla con daños irreparables tanto como él, depositado en personas de incuria y sin edad competente y madura:» ley 10, tít. 15, lib. 7.°, Nov. Recop., y ley sobre gracias al sacar de 14 de Abril de 1838.

Quien pretendiese, pues, recibirse de escribano, habia de presentar: 1.°, su fe de bautismo legalizada; 2.°, la fe de práctica, ó sea un testimonio formal de cuatro años de práctica dado por el mismo escribano con quien la hubiese tenido, en que se expresase, si habia sido continuada ó con intermisiones y si el pretendiente se hallaba

ó no en estado de poder desempeñar el oficio á que aspiraba; y solo en el caso de haber fallecido el escribano ante quien hubiese practicado, se le admitia justificacion de testigos para acreditarlo; debiendo citarse para uno y otro al procurador síndico del pueblo de la práctica; 3.°, informacion de la justicia del pueblo de su domicilio sobre su legitimidad, limpieza de sangre, edad, y asistencia en oficio de escribano; 4.°, informacion de su honradez, buena fama y arregladas costumbres, hecha ante el corregidor, alcalde mayor ó juez de la cabeza del partido, con citacion del procurador síndico general; debiendo además dar su informe el citado juez bajo su responsabilidad sobre la aptitud, pericia y buena reputacion del pretendiente: leyes 4.ª, 5.ª, 6.ª, 7.ª y 8.ª, y nota 7.ª, tít. 15, lib. 7.°, Nov. Recopilacion, y circular del Consejo de 12 de Agosto de 1757 que no está copiada con exactitud en dicha ley 7.ª por lo que hace á los años de práctica. Por Real decreto de 29 de Abril y cédula del Consejo de 17 de Junio de 1783 (ley 32, tít. 15, lib. 7.°, Nov. Recop.), se previene, que con respecto al que hubiese de ejercer la profesion en Madrid se pidiese informe de su suficiencia y circunstancias al Colegio de escribanos; excusándose las informaciones que comunmente se hacian, y en que muchos de los testigos que deponian, guiados de un falso espíritu de piedad ó por colusion, declaraban al gusto del pretendiente, faltando á la verdad en gravísimo perjuicio de sus conciencias y del público.

VII. Era obligacion de los escribanos: 1.° Autorizar los actos y contratos á que fueren llamados y extender las correspondientes escrituras, salvo si tuvieren para no hacerlo razon ó excusa legítima, debiendo recorrer de cuando en cuando con este objeto los pueblos de su distrito: ley 3.ª, tít. 8.°, lib. 1.°, Fuero Real, y ley 16, tít. 15, lib. 7.°, Nov. Recop. 2.° Dar fe y testimonio de lo que ante ellos pasare, si fuere de dar y se les pidiere por persona interesada, dentro de los tres dias siguientes al hecho, bajo la pena de pagar los daños y perjuicios que por su omision se siguieren á la parte: ley 3.ª, tít. 23, lib. 10, Nov. Recop. 3.° Tener un libro llamado registro ó protocolo, para sentar en él las escrituras que las partes les mandaren hacer, extendiéndolas en la forma que se dirá en la palabra *Protocolo*: ley 1.ª, tít. 23, lib. 10, Nov. Recop. 4.° Extender las escrituras, actos é instrumentos cumplidamente y no por abreviaturas, poniendo todas las letras de los nombres de personas ó pueblos y no solamente las iniciales, y usando tambien de todas las letras y no de números ó guarismos para expresar cantidades ó fechas, bajo pena de nulidad del instrumento y de pagar el daño á la parte perjudicada: ley 7.ª, tít. 19, Part. 3.ª 5.° Presentar sus títulos ante los Ayuntamientos, siendo meramente escribanos reales y no de número ni de Concejo, para el uso de su profesion, y expresar en las suscripciones de las escrituras el lugar de su vecindad ó domicilio, bajo pena de pérdida de oficio: ley 13, tít. 15, lib. 7.°, Nov. Recop. 6.° Asentar en el protocolo las escrituras antes de dar copias signadas á los interesados, bajo las penas de nulidad de tales copias, de pérdida del oficio, de inhabilidad para obtener otro, y de pagar á la parte los daños y perjuicios: ley 1.ª, tít. 23, lib. 10, Nov. Recopilacion. 7.° Dar á las partes copias de las escrituras que ante ellos pasaren, dentro del término de los tres dias siguientes al en que les fueren pedidas, si solo contuvieren dos pliegos, y dentro de ocho dias si excedieren de los dos pliegos, bajo la pena de pagarles los daños y perjuicios que se les siguieren por la dilacion, y de cien maravedís mas por cada dia de tardanza; teniendo entendido que no podian dar á cada parte, sin mandamiento de juez, mas que una sola copia, cuando de la duplicidad pudiera seguirse perjuicio á la otra, bajo las penas de pérdida del oficio y resarcimiento de daños: leyes 3.ª y 5.ª, tít. 23, libro 10, Nov. Recop.; y leyes 10 y 11, tít. 19, Part. 3.ª 8.° Poner traslado auténtico de la escritura en el archivo del pueblo siempre que alguna de las partes así lo quisiera: ley 9.ª, tít. 23, lib. 10, Nov. Recop. 9.° Hacer en las escrituras la advertencia de que se ha de tomar razon de ellas en el oficio de hipotecas. 10. Conservar con todo cuidado, bajo su responsabilidad, los registros ó protolocos; y signarlos al fin de cada año, bajo la pena, en caso de omision, de diez mil maravedís para el fisco, y suspension del oficio por un año: leyes 4.ª y 6.ª, tít. 23, lib. 10, Novísima Recop. 11. Remitir á la Audiencia del distrito, dentro de los ocho primeros dias del mes de Enero de cada año, testimonio literal del índice de los protocolos que hubieren otorgado en el anterior, con fe negativa de no quedar otros en su poder, á fin de evitar fraudes y poder subministrar á los interesados las noticias que necesitaren, segun se dice con mas extension en el artículo *Archivos judiciales*: Real órden de 21 de Octubre de 1836. 12. Asistir á todos los actos de sustanciacion de los juicios que penden entre ellos, y escribir por sí mismos las declaraciones de los testigos, sin que á ello esté presente persona alguna, guardando la debida legalidad y el correspondiente sigilo; pero en caso de impedimento por vejez ó enfermedad, podia un escribano nombrar otro escribano del juzgado que actuase por él en pleito comenzado ante él mismo, pues en el que estuviere por empezar, lo habia de nombrar la justicia: ley 7.ª, tít. 11, lib. 11, Nov. Re-

copilacion. 13. Notificar á los litigantes los autos ó providencias que lo requieran, y darles traslado de lo que fuere de dar. 14. Asentar en los procesos que ante ellos pasaren, todas las presentaciones de escrituras y probanzas, aunque ya las hayan asentado á la espalda de ellas, para evitar los extravíos ó desgloses maliciosos, bajo la pena de mil maravedís para el fisco: ley 18, tít. 15, lib. 7.°, Nov. Recop. 15. Entregar los autos cuando corresponda, directamente á los procuradores judiciales ó á los letrados, y no á los litigantes ni á sus agentes. 16. Conservar en su poder bajo su responsabilidad, y pasar á su tiempo al archivo de la Audiencia del territorio, los procesos que pasaren ante ellos. 17. Notar y firmar en los mismos procesos, escrituras y cualesquiera instrumentos, los derechos que ellos y los jueces ó cualesquiera otras personas llevaren á las partes, bajo la pena de perderlos, con el cuatro tanto para el fisco: ley 18, tít. 15, lib. 7.°, y ley 8.ª, tít. 35, lib. 11, Nov. Recop. 18. Tener expuesto al público en su escribanía el arancel de honorarios y derechos, y exigir solamente los señalados en él: Real órden de 29 de Noviembre de 1839. 19. Poner fe del dia y hora en que se trabe la ejecucion, bajo la pena de nulidad de esta, y de pagar á la parte los daños y perjuicios: ley 14, tít. 30, lib. 11, Nov. Recop. 20. Respecto á todos aquellos actos que en las causas civiles ó criminales tenian señalado un término fatal ó perentorio, era obligacion de los escribanos anotar sin derechos el dia, y aun la hora cuando lo requiriese el caso, en que se les presenten los escritos de las partes, y en que ellos den cuenta al juez; en que se entreguen y devuelvan ó recojan los procesos, y en que estos se pasen al juez cuando tenga que examinarlos; para que con ello, si hubiere dilaciones, se pueda venir en conocimiento de quiénes son los responsables: art. 52 del reglamento de 26 de Setiembre de 1835. 21. Extender todas las diligencias judiciales, documentos y escrituras públicas en el papel sellado que corresponda, con arreglo á los decretos expedidos sobre el particular; pues son nulas las que se hicieren en papel comun, é incurren además en varias penas los infractores. 22. Servir los oficios por sí mismos y no por substitutos: ley 12, tít. 15, lib. 7.°, Nov. Recop.

VIII. Estaba prohibido á los escribanos: 1.° Autorizar escritura ó contrato que quisieren otorgar ante ellos personas desconocidas, á no ser que les presentasen dos testigos que digesen que las conocian, debiendo el escribano expresar en la escritura los nombres y vecindad de estos testigos en su caso, ó manifestar que conocia personalmente á los otorgantes: ley 2.ª, tít. 23, lib. 10, Nov. Recop. Bien que, segun dice Febrero, la escritura, en caso de hacerse, no se anulaba por faltar estas circunstancias, pero se podia imponer pena pecuniaria al escribano infractor de la ley prohibitiva. 2.° Intervenir en contratos ó compras al fiado que hicieren los hijos de familia ó los menores sin licencia de sus padres ó curadores, bajo pérdida del oficio: ley 17, tít. 1.°, lib. 10, Nov. Recop. 3.° Autorizar los contratos que hicieren al fiado cualesquiera personas, mayores ó menores, á condicion de pagar cuando se casen, ó hereden, ó succedan en algun mayorazgo, ó tengan mas renta ó hacienda, bajo la pena de pérdida del oficio: d. ley 17, tít. 1.°, lib. 10, Nov. Recop. V. *Préstamos.* 4.° Hacer escrituras en que alguno ponga bienes en cabeza de otro, con perjuicio del Estado ó de tercero, bajo pena de privacion de oficio y de cien mil maravedís para el fisco: ley 2.ª, tít. 9.°, lib. 10, Nov. Recop. 5.° Hacer escrituras en que los legos se sometan á la jurisdiccion eclesiástica sobre cosas profanas ó no pertenecientes á la Iglesia, bajo pena de perder el oficio: ley 7.ª, tít. 1.°, lib. 4.°, y ley 5.ª, tít. 1.°, lib. 10, Nov. Recop. 6.° Usar su oficio ante jueces eclesiásticos contra legos en causas que no competan á la jurisdiccion eclesiástica, bajo las penas de infamia, de perdimiento de la mitad de sus bienes para el fisco y acusador, y de destierro por diez años del lugar ó jurisdiccion donde viviere: ley 7.ª, tít. 1.°, lib. 2.°, Nov. Recop. 7.° Ser abogados de las partes ó favorecerlas en los pleitos que ante ellos penden: ley 6.ª, tít. 22, lib. 5.°, Nov. Recop. 8.° Actuar en causas de sus hermanos ó primos hermanos, donde hubiere copia de escribanos, y en las que fueren procuradores ó abogados sus padres, hijos, yernos, hermanos ó cuñados: ley 6.ª, tít. 3.°, lib. 11, Nov. Recop. De cuya disposicion se infiere, que por regla general, no podrán actuar en causas de sus padres, hijos, suegros, yernos, hermanos, cuñados ó primos hermanos, ni en las que alguna de estas personas fuese procurador, abogado, juez, asesor ó relator: 9.° Ser fiadores, abonadores ó aseguradores de rentas reales, de propios ó de concejo en el lugar en que ejercen sus oficios, ó tomarlas en arriendo por sí ó por medio de otra persona, bajo la pena de perder el oficio y la cuarta parte de sus bienes; con tal que hayan de tener intervencion en las cuentas del pueblo: ley 7.ª, tít. 9.°, lib. 7.°, Nov. Recop. 10. Admitir los depósitos judiciales á que dieren motivo las causas que ante ellos pendieren, bajo la pena de diez mil maravedís para los propios del pueblo: ley 1.ª, tít. 2.°, lib. 11, Nov. Recop. 11. Llevar salarios de Iglesias, monasterios ó personas particulares, bajo la pena de privacion de sus oficios, siendo del Concejo y del número: ley 16, tít. 15, lib. 7.°, Nov. Recopilacion.

Los escribanos *reales* no podian actuar ni au-

torizar contratos ni testamentos ú otras disposiciones de última voluntad, en los pueblos donde habia escribanos públicos del número, bajo la pena de veinte mil maravedís y de privacion de su oficio y nulidad del instrumento; bien que aunque el instrumento no hiciese fe, podia, no obstante, hacerse la prueba del contrato ó testamento por otro medio: ley 7.ª, tít. 23, lib. 10, Nov. Recop. Mas bien podian dar fe de todos los autos extrajudiciales; y aun de los judiciales, en caso de que las justicias echasen mano de ellos por guardar mas el secreto, para recibir quejas y las primeras informaciones de los delitos, á fin de prender á los que aparecieren culpables, debiendo pasar luego las diligencias al escribano del número, ó del crímen si lo hubiere: ley 7.ª, tít. 23, lib. 10, y ley 2.ª, tít. 32, lib. 12, Nov. Recopilacion. En las aldeas donde no residen escribanos numerarios, así como en la córte, sitios reales y pueblos donde hay Chancillería ó Audiencia, podian autorizar contratos y testamentos, y asímismo actuar con los alcaldes de saca y Hermandad, jueces de comision y pesquisidores, y autorizar las obligaciones ó autos que dimanen de estos negocios, y las pertenecientes á las rentas reales, en caso que no haya propietario ó teniente: ley 7.ª, tít. 23, lib. 10, Novísima Recop.

Por Real órden de 7 de Octubre de 1835, con motivo de haber cesado en varios pueblos, á resultas de la nueva division judicial, los juzgados ordinarios que habia en ellos, se estableció como regla general: «1.°, que los escribanos numerarios de los pueblos cabeza de partido judicial actuen exclusivamente en los negocios de sus juzgados de primera instancia; 2.°, que en el caso de que el número de escribanos residentes en la cabeza de partido no llegue á tres, la Audiencia respectiva, si lo considera necesario ó conveniente, nombre para completarle, con calidad de interinamente, de entre los numerarios del mismo partido que reunan á todas las otras circunstancias requeridas, la de una firme y sincera adhesion á la Reina nuestra señora y libertades patrias; 3.°, que los escribanos numerarios de los demás pueblos del partido se limiten á actuar en los negocios cuyo conocimiento corresponda á los alcaldes ordinarios ó sus tenientes; y últimamente que se encargue á estos mismos escribanos, con exclusion de los numerarios de la cabeza de partido, las diligencias de cualquiera naturaleza que sean, que deban practicarse en los pueblos de su residencia, cesando las medidas contrarias á las presentes que se hayan adoptado por las Audiencias territoriales.»

IX. El escribano que cometia falsedad en cartas ó privilegios reales, incurria en pena de muerte y confiscacion de bienes; y el que la cometia en otros instrumentos ó en procesos ó causas en que actuase incurria en la pena de mutilacion de la mano derecha y en la de infamia perpétua, de suerte que ni podia ya ser testigo, ni obtener honra alguna en su vida: leyes 7.ª y 8.ª, tít. 9.°, Part. 2.ª; ley 16, tít. 19, Part. 3.ª, ley 6.ª, tít. 7.°, Part. 7.ª V. *Notario.*

* Tal era la legislacion que regia en materia de escribanos, y que no es enteramente baldía, porque en la ley del Notariado de 28 de Mayo de 1862, se dispone en la primera de las transitorias, que no obstante la incompatibilidad establecida en su art. 16, los escribanos y notarios que actualmente, además de sus escribanías intervienen en los actos judiciales, continúen desempeñando uno y otro cargo mientras no vaquen natural ó legalmente.

Al mismo tiempo por la disposicion 6.ª transitoria, se facultaba á los dueños de oficios enajenados que renunciaren á la indemnizacion, para que presentasen para sí ó para otro, por una sola vez, á persona que reuniere los requisitos prescritos por la moderna ley; declarándose por el art. 7.° de la Real órden de 15 de Noviembre de 1874, que si el oficio renunciado daba derecho al ejercicio de la fe pública judicial y extrajudicial, podrian nombrar un substituto para lo primero ó solicitar se les autorizare para servir en comision una escribanía del juzgado de primera instancia.

En virtud de estas disposiciones, aun existen escribanos con la fe judicial y extrajudicial, siendo los numerários, de los que deben valerse los Alcaldes para el desempeño de las funciones judiciales que les están cometidas por las leyes: Real órden de 22 de Julio de 1851.

Y tan preferidos eran los de número sobre los escribanos reales, de Consejo y Ayuntamiento, que en donde los habia, solo ellos podian autorizar escrituras, siendo nulas las que se autorizasen por otros (sent. del Tribunal Supremo de 31 de Octubre de 1863, 23 de Abril de 1864 y 28 de Junio de 1866, leyes 7.ª y 8.ª, tít. 23, lib. 10 de la Nov. Recop.), á no ser que el escribano numerario se hallase imposibilitado física ó legalmente para ejercer su oficio: sentencia de 27 de Junio de 1864.

Concedióseles tambien á los escribanos numerarios que si se suprimiese algun partido judicial ó se variase su capitalidad, pudieran trasladarse á la nueva cabeza de partido y actuar y escriturar en todo el distrito notarial, reputándose tal todo el Juzgado: Real órden de 28 de Octubre de 1867.

Pero si bien el respeto á los derechos creados impulsó al Gobierno á conservar en quien la tenia de antiguo, unida la fe judicial y extrajudicial; de largo tiempo la tendencia era sepa-

rarlas por completo; si con ventaja del servicio público, cosa es harto dudosa y mas en las poblaciones de escaso vecindario.

Para conseguir la deseada separacion, entre otros medios, se adoptó el de que los escribanos antiguos que por cualquier causa fuesen nombrados escribanos de actuaciones ó notarios, perdiesen su antiguo privilegio, sujetándose á la ley comun.

Y mientras por esta causa y por las defunciones naturales se amortizasen por completo las antiguas escribanías, publicóse el Real decreto de 4 de Agosto de 1866, dictando reglas que resolviesen las dudas á que respecto á facultades y atribuciones de los antiguos funcionarios y de los modernos, daban lugar las últimas disposiciones. Resolvióse, pues, oido el Consejo de Estado, aunque no de su conformidad: 1.°, que los antiguos escribanos reales, notarios de Reinos, no podian intervenir en las diligencias judiciales, salva la excepcion que respecto á los juicios de faltas establecia la regla 8.ª de la ley provisional para la aplicacion del Código penal; 2.°, que en los pueblos donde no hubiese escribano de número, podian los de Juzgado de primera instancia practicar todas las diligencias judiciales que se derivasen del mismo, con tal que en cada caso fueran autorizados al efecto por el juez respectivo; 3.°, que los escribanos de juzgado pudiesen practicar dichas diligencias en todos los pueblos del partido, aunque hubiera escribanos de número; siempre que lo verificasen asistiendo al juez de primera instancia ó alguacil del juzgado, comisionado por el mismo, y tambien en los casos de embargo previstos en el art. 948 de la ley de Enjuiciamiento civil; 4.°, que á los escribanos numerarios residentes en los pueblos que no eran cabezas de partido correspondia actuar en todos los asuntos de que conocen los alcaldes y jueces de paz por jurisdiccion propia y para los cuales exigiesen las leyes la intervencion de escribano; 5.°, que á los propios escribanos numerarios correspondia tambien autorizar las diligencias que por delegacion ó comision del juzgado de primera instancia hubiesen de practicar los alcaldes y jueces de paz.

La disposicion 8.ª transitoria de la ley del Notariado, autorizó al escribano para que los notarios nombrados con arreglo á ella, pudieran servir en comision las escribanías de los juzgados de primera instancia en los partidos en que la necesidad lo exigiese, hasta que se publicase la ley de organizacion judicial, ó se dispusiera lo conveniente sobre escribanos actuarios.

Para poner término á este estado de interinidad, el art. 32 del reglamento del Notariado de 9 de Noviembre de 1874, dispuso que los notarios nombrados en virtud de la ley de 28 de Mayo de 1862 no pudiesen intervenir por concepto alguno en las actuaciones judiciales; en cuya prohibicion parecia comprenderse á todos, tanto á los que eran simples notarios, cuanto á los nombrados en virtud de la disposicion 6.ª transitoria de la ley y art. 7.° de la Real órden de 15 de Noviembre de 1864 de que antes se ha hecho mencion.

Esto dió orígen á que en 17 de Marzo de 1875 se expidiese una Real órden declarando, que los notarios que ejerciesen escribanías de juzgado, por virtud de lo establecido en la octava de las disposiciones transitorias de la ley del Notariado y en el art. 7.° de la Real órden de 15 de Noviembre de 1864, continuasen desempeñando ambos cargos, hasta que, organizada definitivamente la clase de escribanos actuarios ó secretarios judiciales, pudiesen ser reemplazados por estos funcionarios en el despacho de las actuaciones que desempeñaban en comision; y que los notarios que conforme á dicha disposicion octava transitoria interviniesen en lo judicial, á consecuencia de nombramientos hechos por el Gobierno ó las Audiencias para atender á las necesidades del servicio, debian ser relevados de las escribanías de actuaciones, aun antes de la organizacion definitiva de este ramo, siempre que á juicio de las Salas de Gobierno, pudiesen ser reemplazados con arreglo á las disposiciones y práctica vigentes, por otras personas idóneas, sin perjuicio alguno para la administracion de justicia.

Por el Reglamento de juzgados de 1.° de Mayo de 1844, se estableció que en los juzgados de entrada hubiese *al menos* dos escribanos, tres en los de ascenso y cuatro en los de término, sin perjuicio de aumentarse segun las necesidades del servicio (art. 42 del Reglamento y Real órden de 29 de Noviembre de 1867); aun cuando parece que en cada juzgado no podrán exceder de siete, número máximo que se fijó para los juzgados de Madrid en Real órden de 7 de Abril de 1868.

Si á los escribanos no se les señalare término al nombrarlos, deben sacar sus títulos dentro de 60 dias y tomar posesion dentro de los 75, contados ambos plazos desde la publicacion en la *Gaceta* de sus nombramientos, que se entenderán caducados si así no lo verifican: Real órden de 10 de Setiembre de 1866.

Antes de tomar posesion, y lo mismo si sufriesen alguna traslacion, han de prestar juramento de guardar la Constitucion del Estado (la que rija el dia que hagan el juramento), de ser fieles al Rey y de cumplir con diligencia las leyes que se refieren al ejercicio de su cargo: art. 478 de la ley del Poder judicial; decretos de 27 de Marzo y 14 de Abril de 1875.

Uno de los escribanos de juzgado hace de se-

cretario, cuyas obligaciones son: llevar un libro en que se copien los nombramientos y extiendan las posesiones y juramentos de los jueces, promotores y subalternos; otro de órdenes ó circulares de la superioridad, otro de juicios verbales; conservar además enlegajados los testimonios de pleitos y de causas, formar los estados generales y auxiliar al juez en todos los negocios gubernativos: art. 39 del Reglamento.

Los escribanos deben concurrir media hora antes de la audiencia pública á su Sala, aun cuando no tengan negocios para el despacho; dar cuenta de las causas civiles y criminales, reservando para audiencia privada, las que así lo exijan por su naturaleza y estado: arts. 43 y 44 de id.

Una de sus principales obligaciones es la de notificar y ejecutar las providencias de los jueces en las causas, sin retardo; así es que por el art. 214 del Código, incurre en la pena de suspension en sus grados mínimo y medio, el escribano ó secretario de juzgado ó tribunal que dejare trascurrir setenta y dos horas sin notificar al detenido el auto constituyéndole en prision ó dejando sin efecto la detencion; ó dilatare indebidamente la notificacion del auto alzando la incomunicacion ó poniendo en libertad al procesado; ó dilatare dar cuenta al tribunal ó juzgado de cualquiera solicitud de un detenido ó preso ó de su representante, relativamente á su libertad.

La mayor dilacion constituye agravacion del delito: cuando la demora á que se refieren los números anteriores hubiere sido de mas de un mes sin exceder de tres, incurren los culpables en sus respectivos casos, en la pena de suspension en su grado máximo, á inhabilitacion absoluta temporal en su grado medio, y multa de 125 á 1,250 pesetas; y si hubiere excedido de dicho tiempo, en la de inhabilitacion absoluta temporal en su grado máximo, á inhabilitacion absoluta perpétua, y multa de 500 á 5,000 pesetas.

El art. 178 del reglamento de 14 de Enero de 1873, les impone la obligacion de remitir á los liquidadores de su respectiva jurisdiccion, un estado mensual de los juicios de abintestato y de testamentaría que hayan sido aprobados durante dicho período.

En el desempeño de negocios, están los escribanos sujetos al turno que el juez haya establecido y la Junta de gobierno aprobado; sin perjuicio de que en las causas graves pueda aquel valerse del que tenga por conveniente: art. 45 del reglamento de juzgados.

No pueden ausentarse de las cabezas de partido sin licencia del juez. V. *Licencia*.

Todo esto ha sufrido una trasformacion profunda por la ley del poder judicial de 15 de Setiembre de 1870, que á los escribanos los substituye con los secretarios judiciales cuyas atribuciones se expondrán en el artículo correspondiente, si al publicarse subsiste todavía la nueva organizacion.

Segun la décima sexta disposicion transitoria, los escribanos de los juzgados de primera instancia de poblaciones en que se establezca tribunal de partido, continuarán desempeñando su cargo en el tribunal que se exija en la misma poblacion.

No tendrán derecho á ser promovidos en concurrencia con los de oposicion, proveyéndose las vacantes segun aquella ley determina.

La 17.ª disposicion transitoria, atendiendo á no lastimar intereses creados, dispone: que los escribanos de los juzgados ó tribunales suprimidos, que no fueren notarios, ó que hubieren renunciado las notarías tendrán opcion á ser colocados en plazas análogas á las que desempeñaren, no habiendo justa causa que lo impida. Los que optaren por permanecer en los pueblos de los juzgados donde estaban como secretarios de juzgados de instruccion, serán preferidos para estos cargos no habiendo justa causa que lo impida.

En los juzgados de Madrid se conocian además de los escribanos de juzgados la clase de *escribanos criminalistas* dedicada exclusivamente al despacho de las causas y los *escribanos de diligencias* ó *escribanos diligencieros* que, especie de subalternos de los judiciales, se dedicaban únicamente al cumplimiento de exhortos, requirimientos, embargos y por regla general al desempeño de aquellas actuaciones que habian de efectuarse fuera del juzgado.

Los escribanos criminalistas quedaron suprimidos en 24 de Setiembre de 1849, mandándose que las actuaciones de lo civil y criminal fueran autorizadas por escribanos numerarios. En 25 de Octubre de 1854 se restablecieron volviéndose á suprimir por Real decreto en 13 de Diciembre de 1867.

Los escribanos de diligencias judiciales se crearon en 27 de Noviembre de 1864, uno para cada juzgado de Madrid, encargados exclusivamente de la ejecucion de todas las diligencias *del órden civil* que los escribanos actuarios de los respectivos juzgados no ejecutaren personalmente. En 1.º de Diciembre de 1867 se suprimieron, mas sin duda continuaron de hecho; pues por la ley del poder judicial, disposicion transitoria décima sétima, se ha prescrito, que cesen los escribanos de diligencias, y que los actuales y que lo hubieren sido en juzgados y tribunales suprimidos, podrán optar á plaza de oficiales de Sala sin necesidad de nuevo exámen. *

ESCRIBANOS DE CÁMARA. Los escribanos que

asisten á las Salas de las Audiencias ó de un Tribunal Supremo para la sustanciacion de los negocios, ó sea para recibir los pedimentos y expedientes, dar cuenta de ellos, extender los autos ó decretos, y expedir los despachos ó provisiones que se ordenan para su ejecucion.

Las Ordenanzas de las Audiencias de 1835 contienen sobre los escribanos de cámara, en el título 2.°, cap. 4.°, las disposiciones siguientes:

«123. Habrá en las Audiencias de la Península, excepto la de Oviedo, dos escribanos de cámara por cada una de las Salas ordinarias. En las Audiencias de Oviedo, Canarias y Mallorca habrá dos escribanos de cámara solos, uno por cada Sala.

Todos ellos percibirán los derechos respectivos conforme á arancel, además de la dotacion que se señale á los que sirvan en las Salas de crímen.

124. No podrá ser escribano de cámara ninguno que no tenga veinticinco años cumplidos, y que á las indispensables cualidades de probidad, aptitud y fidelidad no reuna la de ser escribano público aprobado, ó abogado, ó la de haber sido por tres años, á lo menos, oficial de escribanía de cámara de alguna Audiencia.

125. Los escribanos de cámara serán tambien nombrados por S. M. á simple propuesta de la respectiva Audiencia por esta vez, y en lo succesivo por terna que ella proponga, prévia oposicion, bajo las reglas siguientes:

Primera. Se anunciará la vacante en la misma forma y por el término que el art. 99 prescribe respecto á los relatores, y los pretendientes presentarán en la secretaría sus títulos con la fe de bautismo. V. *Relator*.

Segunda. Cumplido el término de los edictos, y señalado dia por la Audiencia para dar principio á la oposicion, concurrirán los opositores á la secretaría media hora antes de empezarse este acto; y á cada uno se le entregarán, para que pueda enterarse, dos pleitos sencillos en que haya pretensiones pendientes, designados por el ministro mas moderno, de los cuales el opositor dará cuenta en público al tribunal pleno, con la oportuna indicacion de los antecedentes y del último estado del negocio respectivo, segun acostumbran hacer los escribanos de cámara.

Tercera. En seguida, á puerta cerrada, se hará por la Audiencia al opositor un exámen de un cuarto de hora sobre el órden de sustanciacion é instruccion de los negocios, en cuanto corresponde á los escribanos, y sobre lo demás que concierne á las obligaciones de este oficio, observándose tambien lo que se dispone en las reglas 6.ª y 7.ª de dicho art. 99.

126. Los escribanos de cámara de cada Audiencia se suplirán unos á otros siempre que fuere necesario, con aprobacion de ella; pero el tribunal, en caso de ausencia, enfermedad ó vacante, podrá, si lo tuviere por mas conveniente, habilitar á algun oficial de la escribanía ó á algun escribano público aprobado para que la despache como interino, sin que nunca esta habilitacion deba durar mas de lo que dure la vacante cuando la hubiere.

127. Será obligacion precisa de los escribanos de cámara del crímen presentar con oportunidad para los alardes al presidente de la Sala respectiva, una lista semanal de las causas criminales pendientes en sus oficios, y cada quince dias otra de las que de igual clase pendieren en los juzgados de primera instancia, segun las noticias que se hayan pasado á la respectiva escribanía de cámara. Tambien deberán pasar á aquel cada quince dias, con igual oportunidad y objeto, una lista de los negocios civiles pendientes, los escribanos de cámara que los tengan; y así estos como los del crímen expresarán siempre en dichas listas el estado de las causas y pleitos.

Unos y otros asímismo pasarán cada quince dias á los fiscales otra lista de los negocios que se hubieren entregado á sus agentes fiscales por la respectiva escribanía.

128. No admitirán los escribanos de cámara negocio alguno de primera entrada sin que se les haya repartido, conforme al art. 25; y una vez hecha la encomienda de los asuntos, no podrá el escribano respectivo presentarlos otra vez para que se encomienden de nuevo. V. *Sala*.

129. Los escribanos de cámara concurrirán á la Audiencia media hora antes de empezarse el despacho para recibir las peticiones que se les hubieren repartido aquel dia, y poder dar cuenta de ellas en la Sala á primera hora.

130. De todas las peticiones y expedientes que se les hubieren entregado antes de empezarse el despacho de la Sala, darán cuenta en ella precisamente en aquel mismo dia; pero si se les hubieren entregado despues, lo harán al siguiente dia de Audiencia, á menos que fuere negocio urgente; en cuyo caso lo manifestarán luego al que presida la Sala, para dar cuenta á esta si así se dispusiere por la misma.

131. Ordenarán los procesos y coserán las fojas por el órden en que se hayan presentado, con la correspondiente numeracion en cada una, haciendo y rotulando las piezas ó rollos de manera que ninguna pase de 200 fojas, y numerándolos por su órden; y cuando se hiciese alguna presentacion de documentos de mucho volúmen, formarán de ellos piezas separadas, poniendo en la carpeta la inscripcion correspondiente, con designacion del pedimento con que se hubieren presentado.

132. Los escribanos de cámara reconocerán

los procesos antes de pasarlos á los relatores, para ver si falta alguna citacion, notificacion ú otro requisito de los que deba llenar la escribanía; y si faltare, lo completarán siendo de su cargo, ó en otro caso darán cuenta á la Sala.

133. Cada escribano de cámara tendrá los libros necesarios en que los agentes fiscales, los relatores y los procuradores firmen el recibo de los procesos que se les entreguen, borrándolo cuando los devuelvan despachados; y siempre cuidará, bajo su mas estrecha responsabilidad, de no entregar dichos procesos sino á personas competentes para recibirlos, y de que se renueven los recibos cuando se retardare la devolucion de los procesos, de modo que en ninguno se halle fecha mas antigua que la de un año.

134. En la instruccion de los negocios deberán los escribanos de cámara observar las reglas siguientes:

Primera. Guardarán el mas rigoroso secreto acerca de las providencias del tribunal hasta que estuvieren rubricadas ó firmadas, y en estado de notificarse.

Segunda. Las citaciones, y tambien las notificaciones que se hagan á las partes para aquellos actos en que hay término preciso ó en que pueda resultar perjuicio de la dilacion ó de la negligencia, deberán extenderse con expresion de la hora en que se hicieron, y ser firmadas además por la parte notificada ó citada, ó por un testigo á su ruego, si ella no supiere; y siempre que por la parte se pida, deberá el escribano darle copia literal y rubricada por él de la providencia que le notifique.

Tercera. Anotarán siempre en el proceso los dias en que las partes lo recogen y lo devuelven, aquellos en que empiezan y acaban los términos probatorios que se concedan, y aquellos en que las partes presentan escritos, sin devolver proceso, debiendo además expresar en la nota la hora de la presentacion de toda solicitud sobre algun punto que tenga término fatal, como la súplica, etc.

135. Los escribanos de cámara no refrendarán las reales provisiones, cartas ó despachos que la Audiencia mande librar, sin que antes las firmen el regente y los ministros, que deben hacerlo con arreglo al art. 22 (esto es, el regente, el semanero y otros dos ministros): y á este fin deberán presentarlas con las providencias originales para que se haga el cotejo prescrito en el párrafo 1.° del art. 86. V. *Semanero*.

136. En dichas provisiones, despachos y cartas arreglarán la escritura como corresponde, y no pondrán para acrecentarla mas de lo que fuere necesario. Las ordenarán y harán escribir por sus propios oficiales, sin dejarlo nunca á los interesados, y las corregirán por sí mismos, y en cada una pondrán la expresion de *corregida*, rubricándola.

137. Deberán escribir de su mano, al dorso de las provisiones, el importe de sus derechos y los del registrador.

138. Las provisiones, despues de firmadas y refrendadas, no las entregarán á persona alguna, sino á los procuradores á cuya instancia se libren, por ser los responsables de su paradero. Las de oficio las remitirán á los jueces á quienes vayan cometidas, despues de registradas y selladas.

139. En las Salas que tuvieren dos escribanos de cámara, uno de ellos, alternando por semanas, guardará Sala para autorizar aquellos actos que se ofrezcan y que no correspondan especialmente á otro escribano.

140. Cada escribano de cámara tendrá un libro, rubricado por el ministro mas moderno de la Audiencia, en donde asiente las multas que en los pleitos y causas radicadas en su oficio se hubieren impuesto por condenaciones que merezcan ejecucion; é impuesta que sea de esta manera alguna multa, el escribano pasará dentro de veinticuatro horas la correspondiente certificacion á la intendencia de la provincia, para que pueda disponer la exaccion.

141. Los escribanos de cámara estarán obligados á dar recibo, siempre que las partes se lo pidan, de los derechos que cobren de ellas; debiendo siempre anotar al márgen de cada actuacion el importe de los que por ella les correspondan, y en caso de duda sobre si estos se hallan ó no comprendidos en el arancel, se hará presente á la Audiencia para que la decida.

Además tendrán puesta en sus respectivas escribanías, y en sitio donde pueda leerse, una tabla con el arancel de sus derechos, para que cada uno sepa lo que ha de exigir, y las partes lo que han de pagar.

142. No deberán dar copia certificada ó testimonio de cosa alguna, sin que preceda para ello mandato de la Audiencia ó de la Sala.

143. Pasarán dentro de ocho dias al archivo de la Audiencia los pleitos en que se hubiere despachado ejecutoria, quedando anotados en las matrículas los pleitos de esta clase; pero los ya determinados definitivamente, en que no se haya librado ejecutoria, los conservarán en su escribanía de cámara, hasta que se hubiere despachado.

En igual forma y término pasarán al archivo las causas criminales en que se hubiere ejecutado el fallo definitivo de la Audiencia, y que no sean de las que deban devolverse á los juzgados inferiores.

144. Tambien conservarán en su escribanía los pleitos que queden suspensos ó descuidados

por las partes; pero pasados tres años sin promoverlos ninguna, darán cuenta á la Sala, para que mande citarlas de nuevo, ó acuerde lo que corresponda.

145. Pondrán el mayor cuidado en la custodia de todos los papeles de su oficio, y en que estén en él con el mejor órden posible, formando al intento los índices y matrículas que correspondan.»

* Por las reglas transitorias de la ley del poder judicial de 30 de Setiembre de 1870, desde su promulgacion no se proveerán escribanías de cámara, que segun fueran vacando se irán incorporando á las relatorias, que á su vez se trasformarán en secretarías de Sala: regla 11.

Hasta que se plantee la ley, los relatores y escribanos de cámara que hoy existen en las Audiencias, continuarán actuando en las Salas de lo civil y criminal y percibirán los derechos de arancel: regla 12.

Los escribanos de cámara del Tribunal Supremo actuarán en la Sala primera. En las demás Salas habrá secretarios con dotacion fija y los derechos de arancel se satisfarán en papel: regla 13.

Mientras existan escribanos de cámara y relatores en las Audiencias, cada uno devengará los derechos de la actuacion en que intervenga como secretario, con arreglo á lo establecido en el arancel: 2.ª disposicion transitoria de los aranceles judiciales para lo criminal de 29-31 de Marzo de 1873.

Para que no se defiera la creacion de los secretarios de Sala, se mandó por órden de 10 de Marzo de 1874, que todos los escribanos de cámara habilitados despues de la publicacion de la ley de organizacion del poder judicial, cesen y se incorporen las escribanías á las relatorías, como tambien las que vacaren en lo sucesivo. *

ESCRITO. El pedimento ó alegato que se presenta en un pleito ó causa; y la escritura ó vale que se exhibe para prueba.

ESCRITO. Comparando lo que se escribe con la materia en que se escribe, considera la ley como cosa principal la materia, y como accesoria lo escrito; de suerte que si uno escribe en pergamino ajeno, sea con buena ó con mala fe, se apropia siempre lo escrito al dueño del pergamino, quien solo en caso de buena fe tiene obligacion de pagar al escritor lo que valga el escrito á juicio de peritos: ley 36, tít. 28, Part. 3.ª Esta disposicion, que nuestra ley tomó del Derecho romano, no puede aplicarse en el dia de un modo tan absoluto como está enunciada; es necesario distinguir entre materia y materia, y entre escrito y escrito; y adjudicar el escrito ó la materia al dueño de aquella de las dos cosas que sea de mas precio, ó por mejor decir, al que perderia mas por la privacion de ellas, con la obligacion empero de dar al otro la correspondiente indemnizacion. V. *Accesion industrial.*

ESCRITOR. El autor de alguna obra manuscrita ó impresa. V. *Autor.*

ESCRITURA. El papel ó documento con que se justifica ó prueba alguna cosa: *Fiunt scripturæ, ut quod actum est per eas probari possit;* l. 4, D. *de fide instrum.* Hay escritura pública y escritura privada.

ESCRITURA. Llámase así por antonomasia la Escritura Sagrada ó la Biblia. V. *Biblia.*

ESCRITURA PÚBLICA. La que se hace por notario público en presencia de las partes que la otorgan con asistencia de dos testigos, firmándola los interesados ó por su ruego alguno de los testigos con el mismo notario. Este la pone primero en extracto ó borrador en un cuadernillo de papel comun, que llaman *minutario*, y luego la extiende con mas formalidad en el *protocolo*, que es un libro de pliego entero en que se ponen y guardan por su órden los registros de los actos que pasan ante el notario para que consten en todo tiempo. La escritura que se traslada inmediatamente del protocolo es la original, y hace fe en cuanto la autoriza el notario público ante quien pasó, ú otro que haya heredado ó adquirido los protocolos de este, ó que esté autorizado para ello por el juez competente y con citacion de las partes. La copia que se saca de la escritura original se llama traslado, y debe hacerse con las mismas circunstancias que esta. Si el notario no es conocido en el juzgado donde se haya de presentar la escritura hecha por él, es preciso legalizarla con dos notarios del partido que certifiquen de la firma, signo y legitimidad de aquel. V. *Acreedor escriturario.—Instrumento público.—Minutario.—Notario.—Oficio de hipotecas*, etc.

ESCRITURA PRIVADA. La que hacen por sí mismas las personas particulares, sin intervencion de notario; como recibos, vales, pagarés, cartas misivas, libros de cuentas y otras semejantes. V. *Acreedor quirografario.—Contrato literal* é *Instrumento privado.*

ESCRITURA GUARENTIGIA. La escritura pública que contiene cierta cláusula en que los contrayentes dan facultad á los jueces para que en fuerza de ella hagan ejecucion contra el que no cumpliere la obligacion contraida, como si así se hubiese juzgado ó transigido. La palabra *guarentigia* es italiana, y significa seguridad ó garantía. V. *Cláusula guarentigia.*

ESCRITURAR. Asegurar y afianzar con escritura pública y legal el contrato y la obligacion para su mayor validacion y firmeza.

ESCRITURARIO. Lo perteneciente á escritura, como acreedor escriturario; esto es, acreedor

que justifica su crédito con escritura pública.

ESCRUTADOR. El que en una eleccion recoge de uno en uno y en secreto los votos de todos los electores, y luego los reconoce y regula para saber cuál de los candidatos ó pretendientes ha reunido á su favor mayor número de sufragios.

ESCRUTINIO. El exámen y averiguacion exacta y diligente que se hace de alguna cosa para saber lo que es y formar juicio de ella; y el modo de recoger secretamente, sin que se sepan los nombres de los que los han dado. Si se trata, por ejemplo, de una eleccion, se dan á los electores tantos billetes como personas hay que puedan ser elegidas, y cada uno echa en una caja destinada al intento el billete en que está escrito el nombre de la persona á quien quiere elegir.

ESCUDERO. En lo antiguo era el noble ó hijodalgo que acompañaba y servia á algun ricohombre, señor ó persona de distincion, llevándole sus armas y escudo en tiempo de guerra, y recibiendo acostamiento de él por este servicio; y tambien solia llamarse así el guerrero que se presentaba en campaña con un escudo blanco esperando distinguirse con alguna hazaña ó accion notable de valor para poner divisa en el escudo y armarse caballero. Habia escuderos de á pié y escuderos de á caballo.

ESCULTOR. El artífice que esculpe y entalla alguna efigie en mármol, piedra, madera, etc. V. *Academia de nobles artes.*

* **ESCUSADERA.** Impuesto con cuyo pago se redimia la obligacion de trabajar en las obras de los castillos de la comarca. Segun el fuero: «los hombres de Náxera non deben dar *escusadera* ó pecho; porque solo están obligados en el alfoz del castillo de fuera con su puerta.»

Algo se parece á esto la redencion del trabajo anual que se impone á los vecinos de un pueblo para la recomposicion de los caminos vecinales, pagando jornales equivalentes al precio que corren. *

ESPAÑOL. El *Diccionario de la Academia española* dice que *Español* es el natural del reino de España; pero esta definicion, legalmente hablando, no es exacta, pues que hay quien nace en el reino, y sin embargo no nace con la calidad de español; y por el contrario hay quien nace con la calidad de español en pais extranjero; además de que se considera como Español el extranjero naturalizado.

I. En el lenguaje de la legislacion, la calidad de *español* pertenece á todos los individuos de ambos sexos que hacen parte de la nacion española. Tales son: 1.°, todas las personas nacidas en los dominios de España de padre y madre ó á lo menos de padre que haya nacido tambien en el reino; 2.°, las personas nacidas en los dominios de España de padre extranjero que haya contraido domicilio en ellos y vivido además en los mismos por tiempo de diez años; 3.°, las personas nacidas fuera de España de padre y madre ó á lo menos de padre que haya nacido en España y no haya contraido domicilio en el extranjero; 4.°, los hijos espurios, nacidos en España, de madre que haya nacido igualmente en ella, ó de madre extranjera que haya contraido domicilio y vivido en el reino por tiempo de diez años; 5.°, los hijos espurios, nacidos en pais extranjero, de madre que haya nacido en España y no haya contraido domicilio fuera de ella; 6.°, los extranjeros que hayan obtenido carta de naturaleza: leyes 6.ª y 7.ª, y notas 4.ª y 5.ª tít. 14, lib. 1.° Nov. Recop. Tambien son tenidos por Españoles los hijos de padre y madre desconocidos, como puede inferirse de la ley 4.ª, título 37, lib. 7.°, Nov. Recop.

* Estas disposiciones de las leyes recopiladas han sufrido importantes alteraciones por la Constitucion de la Monarquía española de 1869, la cual ha dado mas extension á la calidad de español por su art. 1.°, que dice así: «Son Españoles: 1.°, todas las personas nacidas en territorio español; 2.°, los hijos de padre ó madre españoles, aunque hayan nacido fuera de España; 3.°, los extranjeros que hayan obtenido carta de naturaleza; 4.°, los que sin ella hayan ganado vecindad en cualquier pueblo de la Monarquía.» *

II. Los Españoles tienen derechos y obligaciones inherentes á su calidad de tales. * Todo Español está obligado á defender la patria con las armas cuando sea llamado por la ley. V. *Domicilio.—Derechos civiles y políticos.—Derechos individuales.—Allanamiento.—Asociacion.—Culto.—Enajenacion forzosa.—Expropiacion.—Elecciones.—Instruccion pública.—Libertad de imprenta.* *

III. La calidad de español se pierde: 1.° Por cometer el delito de traicion contra el Rey ó el reino: ley 5.ª, tít. 24, Part. 4.ª—2.° Por *desnaturalizarse*, esto es, por abdicar ó renunciar expresamente la calidad de español en virtud de causa justa que para ello se tuviere: d. ley 5.ª, tít. 24, Part. 4.ª—3.° Por adquirir la naturalizacion ó el domicilio en pais extranjero; pues que nadie puede tener dos patrias: ind. de la ley 7.ª, tít. 14, lib. 1.°, Nov. Recop.; y Gregorio Lopez en la glosa 2.ª de la ley 5.ª, tít. 24, Part. 4.ª—4.° Por aceptar empleo de otro Gobierno sin autorizacion del Rey, pues que en tal caso se contraen empeños y obligaciones que son incompatibles con la subordinacion y fidelidad que debemos al Gobierno de nuestro pais. El natural de España que fuere súbdito de otro Rey, no puede hacer armas contra ella; y si las hiciere y fuere cogido, será

castigado como traidor: ley 26, tít. 13, Part. 2.ª

La Constitucion de 1837 dice en su art. 1.º que: «la calidad de español se pierde por adquirir naturaleza en pais extranjero, y por admitir empleo de otro gobierno sin licencia del Rey.»

* La Constitucion de 1869 solo expresa en general, que la calidad de español se adquiere, se conserva y se pierde con arreglo á lo que determinen las leyes: art. 1.º de la misma. * V. *Extranjero.* — *Extradicion.*—*Natural.* — *Naturaleza* y *Naturalizacion.*

ESPECIE. El hecho, caso, asunto ó negocio particular sobre que recae una decision. Para entender bien una ley ó resolucion, es preciso aplicarse con cuidado á comprender la especie que encierra, con todas sus circunstancias: *quia scilicet ex facto jus oritur.*

ESPECIERO. El que comercia en drogas llamadas especias, y antiguamente el boticario. V. *Boticario.*

ESPECIFICACION. La formacion de una nueva especie con materia ajena, ó bien una manera de accesion que nos hace propietarios de una obra hecha con materia que pertenece á otro. La obra, el cuerpo ó la cosa que resulta de la especificacion, ¿pertenece al dueño de la materia, ó al que ha hecho la especie? Esta cuestion tuvo divididas las opiniones de los jurisconsultos entre los Romanos. La secta de los Sabinianos daba indistintamente la propiedad de la nueva especie que se habia hecho al que era propietario de la materia, fundándose en que esta es de mayor importancia, pues que ningun cuerpo puede subsistir sin ella. La secta de los Proculeyanos, por el contrario, adjudicaba la nueva obra al que la habia hecho, por la razon de que la forma es la que da la existencia á la cosa. Mas los jurisconsultos llamados *erciscundi*, tomando un camino medio, daban la nueva especie al dueño de la materia en el caso de que pudiese volver á su primer estado, y al obrero en el caso contrario, llevados de la razon de que en el primer caso debe prevalecer la materia, porque no está tan unida á la forma que no pueda separarse de ella; al paso que en el segundo debe preferirse la forma, porque está tan unida con la materia, que no puede extinguirse sin que se extingan las dos á un tiempo.

Justiniano, por fin, sancionó la doctrina de los *erciscundos*, y despues la adoptaron nuestras leyes. La cosa, pues, que uno hiciere con materia ajena, ó puede reducirse á su anterior estado, ó no; en el primer caso, se adjudica al dueño de la materia, y así será tuyo el vaso que hice de tu plata; en el segundo, al que formó la especie, y así será mio el vino que hice de tus uvas, si fué con buena fe. Mas en ambos casos debe el dueño de la nueva especie pagar al otro, ó el valor de la materia que perdió, ó las expensas que hizo formando la especie con buena fe, pero no si la hubiese tenido mala: ley 33, tít. 28, Part. 3.ª V. *Accesion industrial.*

ESPECIFICAR. Explicar ó declarar individualmente alguna cosa, ó enumerar las circunstancias particulares de algun objeto, de modo que no pueda confundirse ni equivocarse con otro, como cuando se dice que en la demanda se debe especificar la cosa que se pide.

ESPECÍFICO. El medicamento eficaz para curar alguna enfermedad determinada. Con fecha de 5 de Diciembre de 1838, se expidió por el ministerio de la Gobernacion del reino la Real órden siguiente: «Ha llamado la atencion de S. M. la Reina gobernadora el escandaloso abuso que se nota, así en esta córte como en otros muchos puntos del reino, de estarse vendiendo públicamente por personas no autorizadas al efecto, bálsamos y *específicos* de diversas clases, ejerciendo tambien algunas, sin el correspondiente título, la medicina, con grave peligro de la salud pública. S. M. ha mandado hacer á las Juntas de medicina y cirugía y de farmacia las prevenciones oportunas para que, redoblando su celo y vigilancia, cumplan con los reglamentos, aplicando á los culpables las penas que la ordenanza prescribe; y es su voluntad que los jefes políticos presten el auxilio de su autoridad á las subdelegaciones de las facultades á fin de remediar con energía los males que ocasionan los intrusos y charlatanes.» Las ordenanzas á que aludia esta Real órden estaban comprendidas en las leyes de los títs. 12 y 13, lib. 8, Nov. Recop. * Hoy rigen las de 18 de 1860. V. *Boticario, Cirujano* y *Médico* donde se exponen las disposiciones modernas vigentes sobre esta materia. *

* **ESPECTÁCULOS PÚBLICOS.** Diversion ó festejo público celebrado en localidad adecuada á su naturaleza y objeto. Entre ellos, y principalmente se cuentan el teatro, las corridas de toros, los volatines, los fuegos artificiales, los circos de caballos y los juegos que se celebran con el objeto de festejar algun acontecimiento.

Deben servir los espectáculos públicos para alivio del hombre fatigado del trabajo, y son hoy por lo general la ocupacion de los que no tienen que hacer nada.

Deben encerrar doctrina saludable, ó cuando menos recreo honesto y entretenido, y son de hecho, incentivo de pasiones bastardas; medios de perder improductivamente el tiempo y el dinero; sitios en que lo que se ve y lo que se aprende, contribuye á que se pervierta el entendimiento y se estrague el corazon.

El abuso es la regla, la excepcion el uso: debe corregirse el abuso, no condenarse el uso; pero mientras no se corrija, apenas si puede asistir á

los actuales espectáculos una mujer que conserve la delicada virtud del pudor.

Por las leyes de la Novísima (lib. 7.°, tít. 33), que trata de las diversiones públicas y privadas, se prohibieron el disparo de cohetes, los fuegos de artificio, excepto en fiestas reales; los toros de muerte y de cuerda, y se dieron reglas minuciosas acerca de las precauciones que habian de observarse en las funciones teatrales.

Por las leyes de 8 de Enero y 2 de Abril de 1845, modificada por la de 21 de Octubre de 1866, no podian darse espectáculos públicos sin licencia del alcalde, y el art. 74 del reglamento de 22 de Octubre de 1866 limitaba la facultad concedida á los alcaldes para conceder permiso para todas las diversiones públicas, á las no prohibidas por las leyes.

Las actuales, municipal y provincial, han omitido estas disposiciones, sin duda por considerarlas bajo el aspecto general de reuniones, cuyo derecho está garantido por la Constitucion. Como para toda reunion pública, se necesita dar aviso al alcalde, siendo los espectáculos públicos reuniones, ha de darse conocimiento á la autoridad: decreto de 1.° de Noviembre de 1868 y Real órden de 14 de Junio de 1871.

Los que dieren espectáculos públicos sin licencia ó traspasando los límites de la que les fuere concedida, serán castigados con las penas de uno á cinco dias de arresto ó multa de 5 á 50 pesetas: art. 597 del Código penal de 1870.

Los que turbaren levemente el órden en espectáculos, solemnidades ó reuniones numerosas, inciden en la pena de uno á quince dias de arresto y multa de 25 á 75 pesetas: art. 588 del Código penal de 1870.

Si la turbacion del órden fuese grave, la pena sube, de arresto mayor en su grado medio á prision correccional en su grado mínimo, y multa de 150 á 1,500 pesetas: art. 271 de id.

Los espectáculos públicos, respecto al que los da, es una industria, y está sujeta á contribucion. Las empresas fijas en una poblacion pagan una cuota que se calcula por los productos totales del local, segun el tiempo que den funciones y calidad de la poblacion. Las compañías ambulantes de declamacion, canto, baile y cuadros vivos, pagarán por la temporada 100 pesetas; las de volatines, títeres y demás similares 35; los expositores de fieras y animales raros 75; los de figuras de cera, panoramas y otras curiosidades 35 pesetas por temporada en un año: decreto de 20 de Marzo de 1870. Esto es completamente variable segun las exigencias de la Hacienda pública. *

ESPÉCULO. Cuerpo de derecho compuesto de órden de D. Alonso el Sabio. Como la obra de las Siete Partidas, en cuya formacion se empeñó D. Alonso, por su extension, universalidad y otras circunstancias no se podria concluir en corto tiempo, procuró el Rey Sabio, al fin del tercero ó principio del cuarto año de su reinado, publicar algunas compilaciones legales para ocurrir de pronto á la necesidad que habia de un Código legislativo general. La primera de ellas fué la que se conoció con el nombre de *Espéculo*, y la segunda el *Fuero Real*. El *Espéculo*, que tambien se tituló *Espejo de todos los derechos*, no ha llegado completo hasta nuestros dias, pues solo consta de cinco libros, y en ellos se hacen remisiones al sexto y sétimo. El primero trata de la naturaleza, calidad y circunstancias de las leyes, y de lo concerniente á la religion; el segundo de la Constitucion política del reino; el tercero de la militar, y el cuarto y quinto de la justicia y de los procedimientos judiciales. La mayor parte de sus leyes concuerdan con la de las Siete Partidas, y aun muchas se trasladaron literalmente á estas; bien que á veces se encuentran diferencias muy notables en puntos de demasiada trascendencia. — Compúsose el Espéculo con acuerdo y consejo de los de la córte del Rey y principales brazos del Estado: «Le ficimos, dice el Rey en el prólogo, con conseyo é con acuerdo de los Arzobispos é de los Obispos de Dios é de los ricos-homes; é de los mas honrados sabidores de derecho que podiésemos haber á fallar.»—Se recogió en este Código lo mejor y mas equitativo de los fueros de Leon y de Castilla y demás fueros municipales: «Catamos é escogiemos de todos los fueros lo que mas valie é lo meyor, é pusiémoslo hi tambien del fuero de Castiella como de Leon, como de los otros logares que nos fallamos que eran derechos.»—Se comunicó á las villas sellado con el sello de plomo, y se destinó principalmente para que por él se juzgasen los pleitos de alzadas en la córte del Rey, sirviendo de complemento y explicacion de los fueros municipales: «Damos este libro en cada villa seellado con nuestro seello de plomo; é toviemos este escripto en nuestra corte de que son sacados todos los otros que diemos á las villas, porque si acaesciese dubda sobre los entendimientos de las leyes ó se alzasen á Nos, que se libre la dubda en nuestra corte por este libro.»—Mandó, por fin, el Rey Sabio que todas las causas se librasen en la córte por este Código y no por otros: «Como non deben (dice la ley 16, tít. 2.°, lib. 4.°) juzgar por otro libro si non por este..... Facer deben otrosí por derecho aquellos que han poder de juzgar, que si alguno aduxiere libro de otras leyes para razonar por él, quel rompan luego, é demas facer á aquel que lo aduxo que peche quinientos maravedís al Rey.»—Fué muy respetado y de grande autoridad el Espéculo en el siglo XIV: los jurisconsul-

tos que florecieron en esa época lo estudiaban y citaban con la misma frecuencia que el Fuero Juzgo, Fuero de las leyes y Ordenamiento de Alcalá. Véase el *Ensayo histórico-crítico* del doctor Marina sobre la antigua legislacion de Leon y Castilla, núm. 293 y siguientes.

ESPERA. El plazo ó término señalado por el juez competente para ejecutar alguna cosa, como para pagar, presentar documentos, etc.; y especialmente el beneficio concedido por la ley á los deudores, por el cual consiguen de sus acreedores el respiro de algun tiempo para poder pagar sus deudas: ley 5.ª, tít. 15, Part. 5.ª El deudor que á resulta de varios contratiempos ó trabajos que ha padecido se halla en la imposibilidad de pagar sus deudas por de pronto, presenta memorial de ellas al juez ordinario manifestándole su estado, y pidiéndole que mande sean citados sus acreedores con el objeto de que le concedan un plazo competente para poderles hacer el pago de sus créditos. El juez en su consecuencia manda que se junten en determinado lugar los acreedores, señalándoles dia y hora. Reunidos estos tratan el negocio, oponen lo que tienen que oponer, justifican la legitimidad, cantidad y calidad de sus créditos, deliberan sobre si se ha de conceder ó no la espera, y prevalece la resolucion en que se conviene la mayor parte de los acreedores: en el concepto de que por mayor parte se entiende la reunion de aquellos á quienes se debe mayor suma, ó la de los que son mas en número cuando todos son iguales en las deudas; y si la mitad estuviese en pro y la otra mitad en contra de la espera, siendo iguales en la cantidad de las deudas y en el número de las personas, debe estarse á lo que quieren los que otorgan el plazo. La decision adoptada en la junta aprovecha ó daña á los acreedores que habiendo sido citados no concurrieron. Accediendo á la espera la mayor parte, como se ha dicho, el deudor pone demanda á los demás acreedores, si se resisten, pidiendo se les obligue á pasar por ella; de lo que se les da traslado, y sigue el juicio ordinario hasta su determinacion: ley 5.ª, tit. 15, Part. 5.ª, y sus glosas por Gregorio Lopez; y Antonio Gomez, lib. 3.º, variar. cap. 3.º, núm. 63.

Tambien puede el deudor solicitar la espera tratando con cada uno de sus acreedores, á fin de que le concedan algun tiempo para pagar, que segun el derecho comun no podia pasar de cinco años, y se distinguia con el nombre de espera *quinquenal*, pero que puede ser mayor ó menor al arbitrio de los acreedores, pues no han establecido limitacion alguna nuestras leyes. Si la mayor parte de acreedores en cantidad de deudas conviene en la concesion, presenta el deudor pedimento, solicitando que el juez compela y apremie á las demás á pasar por dicha espera. De esta demanda se da traslado, y se sigue un juicio ordinario civil, como en el primer caso: Cur. filip., p. 2, pár. 24, núm. 8.º

El deudor á quien se concede espera no está obligado á dar fianza ni otra caucion; pero despues de haber obtenido la espera, no puede hacer cesion de sus bienes: Gregorio Lopez, gl. 3 y 4 de d. ley 5.ª, tít. 15, Part. 5.ª El deudor puede renunciar el beneficio de espera, por cuanto es en favor suyo; pero renunciándolo, no podrá gozarlo despues: *l. siquis in conscribendo, C. de pactis.* Solo el deudor de buena fe tiene derecho á la espera, la cual por tanto no debe concederse á los mercaderes ó tratantes que caen en quiebra fraudulenta: leyes 2.ª y 6.ª, tít. 32, lib. 11, Nov. Recop.

* Las disposiciones vigentes y trámites establecidos sobre esta materia por la ley de Enjuiciamiento civil, se han expuesto en el artículo de esta obra *Concurso de acreedores*, tomo 2.º, página 456, y el art. 144 de la ley Hipotecaria referente á la espera, en el de esta obra *Compensacion*, tomo 2.º, pág. 361. *

Otro tercer medio tenia el deudor para librarse de pagar sus deudas por de pronto, y consistia en ocurrir al Supremo Consejo con un pedimento en que solicitaba *moratoria* por el tiempo que juzgaba necesario, ó el que fuere del agrado de dicho tribunal. Con este pedimento habia de presentarse relacion jurada de las deudas y acreedores, manifestando las causas que le imposibilitaban para hacer el pago, y allanándose á dar fianzas á satisfaccion de los acreedores para pagarles puntualmente, pasado que fuera el tiempo de la moratoria. Mas este medio ha sido abolido últimamente, como se verá en el artículo *Moratoria*.

Con respecto á las *esperas* que piden los comerciantes quebrados, establece el Código de comercio disposiciones particulares que pueden verse en el artículo *Quiebra*.

ESPERANZA. La confianza que uno tiene de lograr alguna cosa, sea por razon de un hecho pasado ó futuro, sea en virtud de una ley que establece ciertas acciones ó cierto órden determinado en tal ó tal materia.

La simple esperanza puede ser objeto de un contrato; y así es que si un pescador vende á uno por cierto precio lo que saque del mar ó del rio la primera vez que eche la red ó el anzuelo, ó un cazador lo que cazare, v. gr., durante una hora ó un dia, hay verdadero contrato de venta, y el comprador habrá de pagar el precio convenido, aun cuando no salga ningun pez, ni se coja ninguna caza: ley 11, tit. 5.º, Part. 5.ª Un caso de esta especie dió lugar á la célebre disputa que nos cuenta Plutarco en la vida de

Solon. Unos milesianos que se hallaban en la isla de Cos (hoy Stanco) compraron á unos pescadores lo primero que cogiesen; y echando estos su red, sacaron un trípode de oro: compradores y vendedores creian tener á él un derecho exclusivo, y para cortar la cuestion consultaron al oráculo, el cual contestó que debia adjudicarse al mas sabio de los mortales, con la intencion de que no atreviéndose á darse á sí misma esta calidad ninguna de las partes, quedase el trípode, como quedó, en poder de los sacerdotes. La decision del oráculo, prescindiendo de la malicia que envolvia, no fué arreglada á los principios de justicia. Ni los vendedores ni los compradores habian entendido vender ó comprar otra cosa que el pescado que se cogiese; y así el trípode de oro, en que ninguno de los contrayentes habia pensado, no hacia parte del contrato ni podia considerarse como su objeto; sino como un mero hallazgo, efecto de la casualidad, de que solamente los pescadores debian aprovecharse, no habiendo leyes que diesen otro destino á los hallazgos de aquella clase.

Aunque puede ser objeto de un contrato la simple esperanza, no puede sin embargo venderse la esperanza ó expectativa que uno tiene de heredar por testamento ó abintestato á persona cierta y determinada, nombrándola, salvo si esta misma persona diere su consentimiento y no lo revocase durante su vida; pero no nombrando personas, puede cualquiera vender á otro, expresando á quién y por cuánto, todas las ganancias y derechos que deban corresponderle por título de herencia; pues en este caso no hay peligro, como en el primero, de que los compradores codiciosos soliciten la muerte de aquellos á quienes hayan de heredar: ley 13, tít. 5.°, Part. 5.ª No obstante, siempre que la intencion de los contrayentes, recaiga sobre la herencia de personas determinadas, aunque no las nombren, como en tal caso existe realmente el peligro que la ley quiere evitar, conviene Gregorio Lopez con otros autores en que el contrato es nulo.

La esperanza, ¿constituye por sí misma un derecho adquirido? La contestacion á esta pregunta depende precisamente de la naturaleza de la causa que da lugar á la esperanza. La esperanza que nace de un testamento, esto es, la esperanza que uno tiene de heredar á una persona, porque le ha nombrado heredero, no produce seguramente un derecho; pues que el testador puede mudar su voluntad y revocar la institucion cuantas veces quisiere hasta la muerte. Tampoco forma por sí un derecho adquirido la esperanza que uno tiene de suceder á otro abintestato en virtud de la ley sobre succesiones intestadas; pues que puede desvanecérsele esta esperanza, ya por hacer testamento el sugeto á quien se habia de heredar, ya por sobrevenir una ley que varie ó trastorne el órden de succeder. Mas así la esperanza que se funda en el testamento como la que nace de la ley sobre succesiones, pasan á ser un derecho adquirido, luego que se verifica la muerte de la persona á quien uno es llamado á heredar por el testamento ó por la ley; porque el testamento entonces queda irrevocable, y la ley sobre succesiones surte todo su efecto, sin que ya pueda impedirlo una ley nueva que solo habria de regir en su caso para las succesiones que se abriesen en adelante. La esperanza que nace de los contratos, produce siempre un derecho, y se trasmite regularmente á los herederos, aun cuando los contratos sean condicionales. V. *Efecto retroactivo*, pár. 3.°, núm. 4.°: *Aceptacion de herencia*, en el último aparte del párrafo que trata de los *modos de aceptar la herencia* y *Expectativa.*

ESPÍA. La persona que con disimulo y secreto observa, reconoce y nota lo que pasa para comunicarlo al que se lo ha encargado; y en la milicia es el que se introduce entre los enemigos para observar sus fuerzas y movimientos y descubrir sus designios, á fin de dar aviso de todo al que le ha enviado. La ley 11, tít. 26, Partida 2.ª, llama barruntes á estos espías, y quiere que sean recompensados con liberalidad los que desempeñen lealmente tan arriesgada comision, así como deben sufrir la pena de muerte los que procedieren con infidelidad ó engaño.

Los espías del enemigo que fueren cogidos deben ser castigados con la pena de horca, la cual se les aplicará por la jurisdiccion militar, con inhibicion de cualquiera otra de que dependieren, procediendo para el conocimiento de su causa el comandante militar por dictámen del auditor ó asesor: Orden. del ejército, trat. 8.°, título 10: art. 67. Estando abolida la pena de horca, corresponde ahora la de garrote.

ESPIGAR. Recoger las espigas que han quedado en las tierras despues de la siega. Una costumbre casi general, que se halla introducida de tiempo inmemorial en España y otros paises, permite á los pobres la entrada en los campos para espigar de sol á sol despues de recogidas las gavillas de la mies. Esta costumbre ha dado lugar á varios abusos; y para cortar algunos de ellos mandó Enrique II en Toro el año de 1369 (ley 3.ª, tít. 26, lib. 8.ª Nov. Recop.) que no espiguen las mujeres de los segadores, ni las de los yugueros, ni las jornaleras: «Porque las espigaderas, dice la ley, hacen grandes daños en los rastrojos, y llevan el pan de las hacinas y de los rastrojos á pesar de sus dueños; mandamos, que de aquí adelante no espiguen las mujeres de los yugueros, ni de los segadores, ni otras mujeres

que fueren para ganar jornales, salvo las mujeres viejas y flacas, y los menores que no son para ganar jornal; so pena que lo tornen como de furto lo que así espigaren, á su dueño.»

ESPOLIOS Y VACANTES. Llámase *espolios* los bienes que los Arzobispos y Obispos dejan al tiempo de su muerte, habiéndolos adquirido de las rentas de la mitra; y se dicen *vacantes* las rentas de la mitra que corresponden al tiempo que media desde el fallecimiento del Prelado hasta el dia de la preconizacion del succesor en Roma.

En los primeros siglos del cristianismo, todos los bienes que adquirian las Iglesias formaban un fondo comun, de donde se sacaba por dias, semanas ó meses lo que cada uno de sus ministros necesitaba para su subsistencia; y cuando despues se hizo gradualmente la division de bienes eclesiásticos, asignando á cada título ó ministerio determinados predios ó rentas fijas, era muy natural que los espolios y vacantes se repartiesen á proporcion entre los individuos del clero. Los Obispos hacian esta distribucion, tomando una parte para sí mismos, y aplicando las restantes á los demás eclesiásticos y á los pobres, y los que se creian perjudicados, acudian con sus quejas al Metropolitano, y en último recurso al Rey. Mas la codicia hubo de producir tales abusos y desórdenes, que fué necesario para atajarlos que los Reyes godos, con el auxilio de los Concilios de Toledo, tomasen las medidas que creyeron mas oportunas para evitar la ocultacion y sustraccion de los bienes que los Arzobispos y Obispos dejaban á su muerte, y asegurar su mas justo repartimiento.

Con motivo de la invasion de los Sarracenos, perdieron sus bienes las Iglesias; pero los Reyes, á medida que se verificaba la restauracion, restablecian los templos y los dotaban con nuevas rentas, y á la muerte de los Prelados nombraban administradores que recaudasen los bienes que dejaban y las rentas de las vacantes con aplicacion al fisco, *porque como los bienes de las Iglesias dimanaban de la corona*, segun expresion del padre Juan de Mariana (nota 1.ª, cap. 6.º, lib. 10 de la *Historia de España*) *á la muerte usaba esta del derecho de reversion para aprovecharse de ellos.* Lo mismo asegura el Obispo Sandoval (*Cron. del Rey D. Alonso VII*, cap. 64) diciendo que *eran de los Reyes de Castilla y Leon todos los bienes que los Obispos dejaban cuando morian, así muebles como raices;* y luego añade, que el Rey D. Alonso el Sabio concedió á la iglesia de Astorga las cosas que su Obispo habia dejado, repartiéndolas por mitad entre el Cabildo y el succesor para que este pusiese su casa. Queda sobre todo confirmada esta verdad por la ley 18, tít. 5.º, Part. 1.ª, en la cual se sienta, que segun costumbre antigua de España, cuando moria un Obispo lo ponia el Cabildo en noticia del Rey, suplicándole al mismo tiempo le permitiese nombrar succesor, y se encargase de los bienes de la Iglesia, los cuales efectivamente se administraban por sugetos nombrados por el Rey, y se entregaban luego al Prelado elegido, deducidos empero, como de la historia consta, los frutos del tiempo de la vacante.

* Organizada la Iglesia convenientemente y no debiendo como en lo antiguo los Obispos su dotacion á la munificencia de los Monarcas, * encargóse la recaudacion de los espolios y las rentas de las mitras vacantes al Nuncio de Su Santidad como pertenecientes al fisco pontificio, ó sea Cámara apostólica, hasta que mediante Concordato celebrado el 11 de Enero de 1753 entre el Rey D. Fernando VI y el Papa Benedicto XIV, se mandaron aplicar á los usos pios que prescriben los sagrados cánones, y quedó revestido el Rey del derecho de nombrar ecónomos y colectores á los eclesiásticos de su confianza con todas las facultades oportunas y necesarias para administrarlos fielmente bajo la real proteccion y emplearlos en dichos usos, habiéndose obligado S. M., en compensacion de la pérdida que sufria el Erario pontificio, á depositar en Roma por una sola vez á disposicion de Su Santidad un capital de 233,333 escudos romanos, y á señalarle en Madrid sobre el producto de la cruzada 5,000 escudos anuales de la misma moneda para la manutencion y subsistencia de los Nuncios apostólicos: ley 1.ª y notas 1.ª y 2.ª, tít. 13, lib. 2.º, Nov. Recop.

Tambien se obligó el Papa en el Concordato á no conceder por ningun motivo á persona alguna eclesiástica la facultad de testar de los frutos y espolios de sus Iglesias, aun para usos pios, pues que con esta especie de concesiones habria podido dejar ilusorios los efectos del Concordato: nota 3.ª, tít. 13, lib. 2.º Nov. Recop.

A consecuencia, pues, del Concordato, se creó en Madrid una Colecturía general de espolios y vacantes á cargo de un eclesiástico nombrado por S. M., y en todos y cada uno de los arzobispados y obispados del reino se establecieron igualmente Colecturías subalternas á cargo tambien de personas eclesiásticas propuestas por el colector general y aprobadas por el Rey. Expidióse por Real cédula de 11 de Noviembre de 1754 el competente reglamento á que debian atenerse el colector general y los subcolectores para el desempeño de sus funciones. En él se determinó, que todo lo que tocare á la secretaría y direccion del colector general se despachara por la de la Cámara de cruzada, y tambien por la escribanía, de ella y los ministros de su tribunal los pleitos y expedientes que ocurrieran de justicia: se estableció el método de llevar la cuenta y

razon de los productos del ramo: se previno las medidas que debian tomarse para evitar la substraccion y ocultacion de bienes á la muerte de los Prelados: se fijó el modo de hacer la ocupacion, inventario, tasacion, depósito y venta de los frutos del espolio, como tambien la citacion y convocacion de los acreedores que hubiere á ellos: se expresaron los objetos á que habian de aplicarse los productos líquidos, así de los espolios como de las rentas de las mitras vacantes; y se dieron por fin las reglas conducentes á la buena administracion del ramo.

Los productos líquidos de espolios y vacantes se habian de aplicar al socorro de las necesidades que padecieran las Iglesias catedrales, colegiatas y parroquiales de las diócesis, en todo lo que mirase á la decencia del culto divino y su servicio; al de las casas de niños expósitos, huérfanos y desamparados, y de las destinadas para recoger mujeres de mal vivir y otras gentes perjudiciales á la república, como tambien de los hospicios y de los hospitales para curacion de enfermos; al de los labradores que se hallaren apurados por esterilidad ú otros infortunios; al de las familias ó personas honradas que no pudieran adquirir su sustento con el trabajo ni mendigando; y al de las pobres doncellas que hubiese en disposicion de tomar estado, y que por falta de competente dote no lo hubieran conseguido, ni verosimilmente lo conseguirian, si no se les socorriese.

El colector general era quien debia arreglar la distribucion de dichos productos, atendiendo á las necesidades mas urgentes y recomendables, sin acepcion de personas, ni afeccion ó inclinacion á parientes ó familiares, y procurando con cuidado evitar todo motivo de sospecha de parcialidad; pero no podia llevarla á efecto sin que primero recayese sobre ella la aprobacion del Rey, á quien habia de hacerla presente de antemano para que reconociera si estaba ó no conforme á las disposiciones canónicas y si se invertian como es debido estos caudales: leyes 2.ª y 3.ª, tít. 13, lib. 2.°, Nov. Recop.

* Esta legislacion concluyó por el Concordato de 1851, cuyo art. 31, además de derogarla expresamente, previene que los Arzobispos y Obispos pueden disponer libremente, segun les dicte su conciencia de lo que dejaren al tiempo de su fallecimiento, succediéndoles *abintestato* los herederos legítimos con la misma obligacion de conciencia; exceptuándose en uno y otro caso los ornamentos y pontificales, que se consideran como de propiedad de la mitra y pasarán á los sucesores en ella.

En 19 de Enero de 1851 se publicó un reglamento orgánico para la administracion de los efectos vacantes y bienes procedentes del ramo de espolios, que quedaba á cargo de una alta dignidad eclesiástica.

No teniéndose esto en cuenta, en 28 de Febrero de 1861 se mandó, que las cuentas de las resultas de los espolios, se conociesen, censurasen y finiquitasen por el Tribunal mayor de cuentas, como todas las demás de los fondos del Estado; pero pronto se reparó tan grave intrusion en la jurisdiccion eclesiástica.

Por Real órden de 7 de Octubre de 1862, teniéndose presente que los fondos de espolios son de orígen espiritualizado, que su aplicacion benéfica está determinada en su legislacion especial, no derogada por lo tocante á sus resultas; que la ley del Tribunal de cuentas del reino se contrae á la recaudacion y distribucion de los fondos, rentas y pertenencias del Estado, y á vigilar sobre todo aquello que pertenece al mismo en el órden civil y económico; pero no sobre lo puramente eclesiástico que toca al Monarca, como patrono de la Iglesia, que lo verifica por los medios eficaces determinados en la legislacion vigente; declaró: que la finiquitacion de las cuentas de las resultas de espolios, despues de examinadas y censuradas por la Ordenacion general de pagos del Ministerio de Gracia y Justicia, competia á este.

Habiéndose nombrado en 12 de Marzo de 1871 una Comision especial por el ministro de Hacienda, á fin de que emitiera dictámen respecto al orígen y naturaleza de los fondos custodiados en la Caja especial de la Secretaría del ministerio de Gracia y Justicia, cuyos fondos creia debian pasar al Tesoro público; informó respecto á los espolios y vacantes y en atencion á lo alegado se determinó por Real órden de 10 de Abril de 1871, que los fondos existentes en la Caja especial del Ministerio de Gracia y Justicia, procedentes de espolios y vacantes anteriores al Concordato de 1851, siguiesen en la misma. *

ESPONSALES. La promesa de casarse que se hacen mútuamente el varon y la mujer con recíproca aceptacion: ley 1.ª, tít. 1.°, Part. 4.ª Se llaman esponsales del verbo latino *spondeo*, que significa prometer.

I. Antes habia dos especies de esponsales; es á saber: esponsales de presente, y esponsales de futuro. Los esponsales de presente no se diferenciaban del matrimonio rato en cuanto al vínculo, sino solo en que no se celebraban ante el párroco y testigos; pero segun el derecho del Concilio de Trento, no puede haber ahora esponsales de presente, no admitiéndose por él los matrimonios clandestinos. Solo quedan, pues, los esponsales de futuro, que son los que se han definido, y de los que se habla en este artículo.

II. Los esponsales no son de necesidad; y así es que se omiten muchas ó las mas veces, pa-

sándose á celebrar el matrimonio sin haber precedido aquella circunstancia. Pero se introdujo su uso por tres razones: 1.ª, para que cada uno de los esposos ó prometidos pueda conocer la conducta y las costumbres del otro, á fin de que no se empeñen con demasiada precipitacion en una sociedad, que seria muy funesta en sus consecuencias, si no fuese acompañada de la union de los corazones; 2.ª, para que se preparen en el intervalo las cosas necesarias, y se descubra cualquier impedimento que pudiera estorbar la celebracion del matrimonio; 3.ª, *ne vilem habeat maritus datam, quam non suspiraverit sponsus dilatam.*

III. Para que los esponsales sean válidos es necesario que los contrayentes tengan al menos la edad de siete años cumplidos, que expresen su consentimiento con palabras, escritos ó señales claras que excluyan toda duda, y que no haya entre ellos impedimento dirimente: leyes 2.ª, 4.ª y 6.ª, tít. 1.º, Part. 4.ª En ningun tribunal eclesiástico ni secular pueden admitirse demandas de esponsales que no estén celebrados por personas habilitadas para contraer por sí mismas ó con autorizacion de sus mayores, y prometidos por escritura pública, y en este caso se procederá en ellas, no como asuntos criminales ó mixtos, sino como puramente civiles: ley 18, tít. 2.º, lib. 10, Nov. Recop. V. *Matrimonio.*

Pueden contraerse los esponsales, no solo entre presentes, sino tambien entre ausentes por medio de procurador revestido de poder especial; pero si se le revocase el poder antes de la celebracion de los esponsales, serán nulos estos, aunque ni el procurador ni el otro contrayente tuviesen noticia de la revocacion: ley 1.ª, tít. 1.º, Part. 4.ª; *Decret. cap. fin. de procurat. in.* 6.

Los esponsales pueden celebrarse pura y simplemente ó bajo condicion, con juramento ó sin él, con intervencion de arras ó sin ellas, para dia señalado ó sin designacion de tiempo: leyes 2.ª, 3.ª y 10, tít. 1.º Part. 4.ª V. en la segunda acepcion, *Arras*, *Beso esponsalicio*, *Condicion* y *Donacion esponsalicia.*

Aunque los esponsales contraidos por impúberes que han cumplido ya siete años son válidos, segun se ha indicado, no tendrán empero fuerza coactiva si no se ratifican expresa ó tácitamente por el varon en llegando á catorce años cumplidos, y por la hembra en llegando á los doce. Sin embargo, ninguno de los impúberes podrá apartarse de los esponsales antes de la pubertad; pero podrá apartarse el primero que llegue á ella, sin esperar á que tambien llegue el otro. Mas si un púber contrae esponsales con un impúber, no podrá ya rescindirlos el púber; pero podrá hacerlo el impúber luego que llegue á la pubertad: ley 8.ª, tít. 1.º, Part. 4.ª; y Ferraris, *Biblioth. verbo Sponsalia*, núm. 16, 17, 18, 19 y 20. V. *Edad para casarse.*

IV. Los esponsales producen dos efectos. El primero es la obligacion recíproca de casarse; pero esta obligacion no es absoluta y eficaz, pues si uno de los dos esposos rehusa cumplirla, no puede compelerle el juez eclesiástico sino indirectamente, negándole la licencia para casarse con otra persona: *Sponsus qui fidem datam sine justa causa recusat adimplere, monendus est potius quam cogendus*, decia el Papa Lucio III, *siquidem coacta matrimonia tristes ac infelices exitus habere solent.* Mas aunque el esposo que no quiere cumplir su promesa, no pueda ser forzado á ello, puede sin embargo ser condenado por el juez secular á indemnizar á la esposa de los perjuicios que se le siguieren por esta causa. Véase *Arras.*—El segundo efecto es una especie de afinidad, llamada de *pública honestidad*, que en virtud de los esponsales resulta entre el uno de los desposados y los parientes del otro, de modo que los parientes del esposo no pueden casarse con la esposa, ni las parientas de la esposa pueden casarse con el esposo. Este impedimento tenia lugar antiguamente, aunque los esponsales fuesen nulos; pero el Concilio de Trento lo suprimió enteramente en el caso de que hubiese alguna nulidad en los esponsales, y lo redujo tan solamente al primer grado cuando estos hubieren sido contraidos válidamente; ses. 24, *de reform. matr.* cap. 3.º

V. Los esponsales se disuelven por cualquiera de los modos siguientes: 1.º Por mútuo consentimiento de las partes, como sucede en cualquiera otra convencion, aunque se hayan contraido con juramento: porque el juramento no muda la naturaleza del contrato: ley 8.ª, tít. 1.º, Part. 4.ª; cap. 2.º, *ext. de sponsalib.*—2.º Por matrimonio que cualquiera de los esposos contrajere con otra persona (ley 8.ª, tít. 1.º, Part. 4.ª), de modo que el abandonado queda libre para siempre de toda obligacion; pero el que se casa en contravencion á los esponsales, solo está libre durante el matrimonio, y disuelto este, tiene que cumplir su primera palabra si la otra parte quisiere: Ferraris, verbo *Sponsalia*, núm. 96 y siguientes.—3.º Por ingreso de uno de los esposos en algun instituto religioso, en cuyo caso se extingue desde luego la obligacion con respecto al que queda en el siglo, y se suspende solo, pero no se extingue con respecto al otro hasta que profesa: ley 8.ª, tít. 1.º, Part. 4.ª, é Inocencio, *in cap. veniens.*—4.º Por recibir órdenes mayores el esposo, en razon del voto solemne de castidad que va inherente á ellas (*cap. un. de voto in* 6); pero por las órdenes menores, queda libre la esposa, y el esposo permanece obligado mientras

no reciba órden sagrado, segun comun opinion de los canonistas.—5.° Por afinidad que resultare entre los esposos, en virtud de cópula de alguno de los dos con persona parienta del otro (ley 8.ª, tít. 1.°, Part. 4.ª); pero debe el culpable impetrar por su cuenta dispensa del Papa, si el inocente así lo quiere, segun opinion comun.—6.° Por fornicacion subsiguiente de cualquiera de los dos con otra persona (ley 8.ª, tít. 1.°, Part. 1.ª), y aun tambien por la antecedente de la esposa, que el esposo hubiese ignorado al contraer los esponsales; mas solo el inocente queda libre en ambos casos: Ferraris, verbo *Sponsalia*, núm. 102 y siguientes.—7.° Por desposorio y cópula posterior del esposo con otra mujer; porque el vínculo de los segundos esponsales es entonces mas fuerte que el de los primeros, pero no por otros esponsales posteriores, aunque se hagan con juramento (ley 8.ª, tít. 1.°, Part. 4.ª); mas Ferraris sienta ser comun opinion que los primeros esponsales no se disuelven por los segundos, aunque en estos hubiese intervenido cópula, si la segunda esposa tenia noticia de los primeros; porque nadie puede mejorar de condicion con su delito, ni quitar á otra persona su derecho; y aun sostiene que tampoco se disuelven en el caso de que los ignorase la segunda esposa, ya porque la primera tiene adquirido su derecho, ya porque no debe darse al esposo este medio de eludir sus obligaciones.—8.° Por rapto y fuerza hecha por otro á la esposa, en cuyo caso queda excusado el esposo de la obligacion de casarse con ella (ley 8.ª, tit. 1.°, Part. 4.ª); pues aunque la esposa sea inculpable, corre peligro de que haya en el matrimonio prole ajena.—9.° Por trato ilícito de la esposa con otro hombre, pues que el esposo no puede casarse con ella sin cierta especie de nota: Ferraris y otros varios autores que cita.—10. Por fealdad ó defecto notable que sobreviniere á cualquiera de los esposos, como si perdiese la nariz ó la vista, ó quedase gafo ó contrahecho (ley 8.ª, tít. 1.°, Part. 4.ª), y aun por grave enfermedad incurable y contagiosa, como epilepsia, mal venéreo, hedor de la boca, etc.: Ferraris, núm. 115.—11. Por infamia en que incurriere alguno de ellos á causa de homicidio alevoso, adulterio, hurto ú otro delito grave; por algun vicio trascendental á que uno se abandonase, como embriaguez, juego, rufianería, etc.; por sevicia ó notable aspereza de trato que se descubriese en el esposo; por enemistad capital, odio ó extraordinaria aversion que naciere despues entre ambos, y por riñas ó escándalos que se originaren ó racionalmente se temiesen entre sus parientes: Ferraris, núm. 113 y 114.—12. Por no querer ó no poder dar la dote los que la prometieron; por haber sobrevenido á uno de los esposos grave pérdida ó menoscabo en su hacienda ó fortuna, aun sin culpa suya, de suerte, que de un estado de comodidad y bienestar, haya pasado al de la pobreza; y con mayor razon por sobrevenir á los dos esta desgracia, de modo que no puedan sostener con el decoro que les corresponde las cargas del matrimonio, como asimismo por verse amenazado de desheredacion por efecto del casamiento cualquiera de los esposos: Ferraris, núm. 216.—13. Por ausencia del uno á tierras distantes, sin que se sepa su paradero, en cuyo caso debe el otro esperar tres años (ley 8.ª, tít. 1.°, Part. 4.ª); mas segun el derecho canónico, si el esposo se ausenta á paises remotos sin noticia de la esposa, puede la esposa contraer libremente con otro (*cap. de illis*, 5, *de sponsal.*); bien que en la práctica se atiende á las circunstancias y á las causas del viaje, como igualmente á la mayor ó menor esperanza del pronto regreso: Ferraris, núm. 79 y siguientes.—14. Por muestras directas ó indirectas que uno de los esposos diere de no querer contraer el matrimonio prometido, como v. gr., si lo dilata sin justa causa, si hace voto simple de castidad, ó de entrar en religion ó de ordenarse *in sacris*; si abraza la carrera eclesiástica; si celebra esponsales con otra persona, etc., en cuyos casos, segun doctrina general de los canonistas, puede el otro apartarse libremente de los esponsales y contraer matrimonio con quien quisiere, segun el axioma *Frangenti fidem, fides frangatur eidem*, ó bien compeler al recedente á cumplir su promesa.—15. Por la voluntad sola de uno de los esposos, cuando habiéndose desposado siendo impúber, se arrepiente luego que llega á la pubertad, como ya se ha dicho con extension mas arriba (ley 8.ª, tít. 1.°, Part. 4.ª); mas deberá pedir en su caso la rescision inmediatamente que entrare en la pubertad; pues de otro modo se entenderá que ratifica tácitamente los esponsales, especialmente si deja que todavía se le trate como esposo ó esposa, ó si da ó admite regalos (Covarr. *in lib.* 4 *decretal.*, Part. 1.ª, cap. 5.°, pár. 1.°, núm. 2); siendo de advertir que el tiempo en que, segun los canonistas, ha de manifestar su arrepentimiento, es el de los tres dias siguientes al del cumplimiento de los catorce ó de los doce años de edad.

VI. El conocimiento de las causas sobre el valor de los esponsales ó su rescision, y sobre la obligacion que tienen de cumplirlos los que los contrajeron, pertenece á la jurisdiccion eclesiástica (ley 7.ª, tít. 1.°, Part. 4.ª); mas el de los daños y perjuicios que debe satisfacer á su adversario el desposado que sin justa causa se resiste á cumplir su promesa, no corresponde sino á los magistrados seculares, por ser asunto meramente temporal y profano, así como en las causas de divorcio no deben mezclarse los jueces eclesiás-

ticos en restituciones de dotes, gananciales, litis-expensas, ni alimentos: ley 20, tít. 1.°, lib. 2.°, Nov. Recop. V. *Divorcio.*

* Tal era la doctrina de nuestra legislacion, en un todo conforme con la canónica.

La ley del Matrimonio civil ha venido á perturbarla, disponiendo en su art. 3.°, que no producirá obligacion civil la promesa de futuro matrimonio, cualesquiera que sean la forma y solemnidades con que se otorgue, ni las cláusulas penales, ni cualesquiera otras que en ellas se estipulen; de manera, que hoy el católico que celebre esponsales, tendrá obligacion de conciencia de cumplirlos, porque la Iglesia no ha variado su ley.

Tampoco tendrán efecto civil las cláusulas penales que se estipulen, caso de no celebrarse, por recaer el empeño sobre una obligacion ilícita.

En la mayoría de los Códigos de Europa, se admiten los esponsales; recházalos el de Portugal, al que han seguido nuestros legisladores. Por temor de que se cohiba la libertad del hombre para el solemne acto del matrimonio, le prohiben el uso de su libertad anterior; como si por temor de que andando cayese, se le privara de las piernas. V. *Matrimonio.* *

ESPONSALICIO. Lo que pertenece á los esponsales, como donacion esponsalicia.

ESPORTULA. En algunas partes, los derechos pecuniarios que se dan á algunos jueces y á los ministros de justicia. Llámanse así, porque antiguamente se entregaban á los interesados en ciertas esportillas.

ESPOSAS. Cierta prision de hierro con que se asegura á alguno por las muñecas. V. *Prisiones.*

ESPOSOS. El hombre y la mujer que han contraido esponsales, y comunmente se llaman así tambien los casados. V. *Esponsales.*

ESPURIO. El hijo nacido de mujer soltera ó viuda, y de padre incierto y no conocido, por haber tenido la madre ayuntamiento con muchos: «Otra manera ha de fijos (dice la ley 1.ª, tít. 15, Part. 4.ª), que son llamados en latin *spurii*, que quiere tanto decir, como de los que nascen de las mujeres que tienen algunos por barraganas de fuera de sus casas, et son ellas atales que se dan á otros omes, sin aquellos que las tienen por amigas; por ende non saben quien es su padre del que nasce de tal mujer.» «Espurio es llamado (dice la ley 11, tít. 13, Part. 6.ª), el que nasció de mujer puta que se da á muchos.» Entre los Romanos, se notaba con las dos letras iniciales S. P., que significan *sine patre*. La palabra *espurio* viene de una voz griega que significa *semen*, y se aplica al hijo de padre no conocido: *quia ita natus nihil a patre, ut incerto, habet nisi semen.* Del espurio se dice, que no teniendo padre alguno, tiene muchos:

Cui pater est populus, pater est sibi nullus et omnis.
Cui pater est populus, non habet ille patrem.

Gregorio Lopez, en la glosa 6.ª de la citada ley 1.ª, tít. 15, Part. 4.ª, dice que aquí la palabra *espurio* se toma estrictamente por la ley, pero que se extiende y aplica en general á cualesquiera hijos que nacen de vedado ayuntamiento: *ex damnato coitu.* Efectivamente, por derecho canónico se dicen *espurios* los que nacen fuera de matrimonio y de padres que no podian casarse al tiempo de la concepcion ó al del nacimiento (*arg. cap. Quanta*, 4, *qui filii sint legitimi*): y por derecho romano se da esta denominacion, no solo á los que no tienen padre cierto, sino tambien á los que le tienen, pero no pueden honestamente nombrarle, por ser fraile ó clérigo ó pariente cercano de la madre, ó por estar casados esta ó aquel ó los dos con otras personas: *Vulgo quæsiti sunt qui patrem demonstrare non possunt, vel possunt quidem, sed eum habent, quem haberet non licet, qui et spurii appellantur* (*l. Vulgo*, 23, *D. de statu hominum*). El mismo derecho de las Partidas conviene tambien con el canónico y el romano, pues á pesar de las dos leyes mas arriba citadas, sienta la ley 3.ª, tít. 14, Part. 4.ª, que hijo *spurio* quier tanto decir como *fornezino*, esto es, nacido de adulterio, incesto ó monja, como explica la ley 1.ª, tít. 15, Part. 4.ª

Diremos, por lo tanto, que hijos *espurios*, en sentido propio y riguroso, son aquellos que no tienen padre cierto, por haberse prostituido á muchos sus madres; y en sentido lato é impropio, son los que tienen padre que no debió ni pudo serlo sin delito, cuales son los incestuosos, adulterinos y sacrílegos. V. *Bastardo* é *Hijos.*

ESTABLECIMIENTO. La ley, ordenanza ó estatuto; la fundacion, institucion ó ereccion de un colegio, universidad, hospicio, casa de misericordia ú otra cosa semejante, y la colocacion ó suerte estable de alguna persona.

* Son castigados con multa de uno á cinco dias de arresto ó multa de 5 á 50 pesetas los que abran establecimientos sin licencia de la autoridad cuando sea necesaria (art. 597): con cinco á quince dias de arresto y multa de 25 á 75 pesetas, en los casos no comprendidos en el lib. 2.° del Código penal, los dueños ó encargados de fondas, confiterías, panaderías ú otros establecimientos análogos que expendieren ó sirvieren bebidas ó comestibles adulterados ó alterados, perjudiciales á la salud; ó no observaren en el uso y conservacion de las vasijas, medidas y útiles destinados al servicio, las reglas establecidas ó las precauciones de costumbre, cuando el hecho no constituya delito (art. 595); y con la

multa de 5 á 50 pesetas, los dueños de fondas, posadas y demás establecimientos destinados á hospedaje, que dejasen de dar á la autoridad los partes y noticias prevenidas por los reglamentos, ordenanzas y bandos en el tiempo y forma que estuvieren prevenidos: art. 600 del Código penal de 1870. V. *Allanamiento*. *

* **ESTABLECIMIENTOS DE BENEFICENCIA.** En el artículo *Beneficencia* se expusieron las reglas á que se ajustaban en su ejercicio la beneficencia general y la particular. Por el decreto de 27 de Abril de 1875 se ha modificado esencialmente la legislacion allí expuesta. Tras brillante preámbulo, se transparenta el objeto de la medida: «así la beneficencia particular vendrá en obligado auxilio de la pública y especialmente de la general, *aliviando los presupuestos del Estado*, y nunca mas podrá distraerse de su sagrado destino la hacienda del pobre y del enfermo.»

Por este decreto, los servicios de la Administracion central, conocidos con las denominaciones de Beneficencia general y particular, constituirán uno solo, bajo el nombre genérico de Beneficencia; los patronos de establecimientos benéficos particulares, serán respetados y protegidos en el ejercicio de sus derechos; los generales de patronazgo del Gobierno y todos los demás que carezcan de patrono, serán encomendados á Juntas de patronos, las Juntas provinciales de Beneficencia, hoy llamadas de Beneficencia, extenderán su inspeccion á la general y particular.

A este decreto acompaña una larguísima instruccion. El art. 2.° comprende en la Beneficencia particular todas las instituciones benéficas creadas y dotadas con bienes particulares, cuyo patronazgo y administracion hubiesen sido reglamentados por los respectivos fundadores ó en nombre de estos y confiados en igual forma á corporaciones, autoridades ó personas determinadas.—El 3.° dispone, que adquirirá el carácter de pública toda institucion particular cuando estuviere encomendada por fundacion á patrono de oficio y este fuera suprimido.—El 4.° declara que las instituciones particulares no perderán este carácter por recibir alguna subvencion del Estado, de la provincia ó del municipio, siempre que aquella fuese voluntaria y no indispensable para la subsistencia de las fundaciones, y el 6.°, que las instituciones de Beneficencia, bien sean actoras, bien demandadas, litigarán como pobres, así en los negocios contencioso-administrativos como en los ordinarios.

Corresponde al Gobierno el protectorado de todas las instituciones de Beneficencia que afecten á colectividades indeterminadas, y que por esto necesiten de tal representacion: art. 7.°

Este protectorado no comprenderá mas que las facultades necesarias para lograr que sea cumplida la voluntad de los fundadores en lo que interese á colectividades indeterminadas.

En los establecimientos públicos la accion del Gobierno no tendrá otras limitaciones que las impuestas por las leyes.

En las herencias y legados benéficos que no impliquen obligaciones permanentes, la accion del protectorado cesará con el cumplimiento probado de la voluntad del testador.

En las asociaciones benéficas creadas y reglamentadas por la libre voluntad de los mismos asociados, y sostenidas exclusivamente con las cuotas obligatorias de estos ó con bienes de su libre disposicion, y en los establecimientos propios de los que los gobiernen y administren, el protectorado no tendrá otra mision que la de velar por la higiene y por la moral pública.

En las cláusulas de fundacion que revistan carácter exclusivamente familiar, el protectorado respetará la competencia exclusiva de los tribunales de justicia.

Cuando el fundador relevare á sus patronos ó administradores de la presentacion de cuentas, no tendrán estos la obligacion de rendirlas regular y periódicamente; pero sí la de justificar el cumplimiento de las cargas de la fundacion, siempre que sean requeridos al intento por autoridad competente.

Cuando por disposicion explícita del fundador quedase el cumplimiento de su voluntad á la fe y conciencia del patrono ó administrador, solo tendrá este la obligacion de declarar solemnemente dicho cumplimiento, acreditando que es ajustado á la moral y á las leyes: art. 8.°

Al ministro de la Gobernacion corresponde, por el art. 11, crear, suprimir, agregar y segregar las fundaciones; disponer de los fondos sobrantes ó de objeto caducado en las fundaciones particulares á favor de otro servicio inexcusablemente benéfico; autorizar á los representantes legítimos de las fundaciones, cuando no lo estuvieren por otro título, para defender los derechos de estas ante los tribunales de justicia, para transigir sus litigios, para vender sus bienes inmuebles no amortizados, para convertir en títulos al portador las inscripciones intrasferibles, y para negociar los demás valores representativos de capital; nombrar, suspender, destituir y renovar las Juntas provinciales, municipales, ó encargadas de ejercer en nombre del Gobierno el patronazgo que por ley ó por título de fundacion les correspondan; aprobar sus reglamentos, nombrar y separar á los delegados y abogados del ramo, destituir patronos, administradores y encargados particulares, y autorizar los contratos que afecten á los presupuestos generales del Estado.

Tambien corresponde al ministro confiar á las Juntas provinciales el patronazgo de las instituciones no permanentes que se hallaren en alguno de los casos siguientes:

1.° Pendientes de regularizacion, ínterin se realiza esta con arreglo á la voluntad de los fundadores y á las leyes.

2.° Huérfanas absolutamente de representacion, porque fuese aneja á oficios suprimidos, ó á personas que la han abandonado ó renunciado, porque no se conocieran los individuos llamados á desempeñarla, ó porque el mejor derecho á su ejercicio se ventila ante los tribunales de justicia.

3.° Suspensos ó destituidos todos los que llevaren su representacion legal.

4.° Encomendada por ley ó por fundacion al patronazgo de los gobernadores de provincia.

No obstante, aun en los casos que quedan enumerados, podrán impedir la representacion de las Juntas, y rescatar el ejercicio del patronazgo, los siguientes:

Primero. Si el fundador ó la ley vigente hubiese previsto el caso en que la fundacion se encuentra, y dispuesto la manera de proveer en él, los favorecidos por esta declaracion.

Segundo. Si el patronazgo activo fuere familiar, la persona ó personas que obtuvieren la declaracion de mejor derecho, con arreglo al título de fundacion, ante el tribunal competente.

Y tercero. Si la representacion estuviese confiada á la eleccion de una autoridad, corporacion, funcionario ó particular, la persona ó personas que, con arreglo á las prescripciones de la fundacion, fueren nuevamente elegidas y presentadas con tal objeto: art. 11.

A la Direcion general le corresponde dar la autorizacion á los representantes de las fundaciones que no le tuvieren por otro título, para negociar los valores de deuda pública al portador que les pertenezca en concepto de rentas; la de entrega de efectos públicos á las fundaciones, la de ventas, arrendamientos obras y subministros cuando excedieren las facultades de los representantes de las fundaciones: tambien le corresponde la aprobacion de presupuestos y cuentas de las Juntas.

Al gobernador le corresponde suspender patronos, administradores y encargados particulares, convocar y presidir las Juntas, y prestar á estas auxilio cuando lo soliciten para el ejercicio de sus funciones.

El cargo de vocales de las Juntas provinciales de Beneficencia son honoríficos, gratuitos, cuadrienales é incompatibles con el de otra Junta de Beneficencia, ó de Junta de patronos, y con el cargo de patrono, administrador encargado, director ó representante de fundaciones. Corresponde á las Juntas formar sus reglamentos; nombrar sus procuradores y notarios, y el personal subalterno, dando cuenta al ministerio; ejercer los patronazgos que se les encomendaren para el cumplimiento de las fundaciones; pedir informes sobre los asuntos que les están confiados y reclamar, como de oficio, con las formalidades legales, de las notarías, registros de la propiedad y demás oficinas y archivos públicos, testimonios ó certificaciones autorizadas de los documentos que juzguen necesarios para conocer el orígen, naturaleza, patronos, administradores, objeto, dotacion y vicisitudes de las fundaciones enclavadas en la provincia; visitar los establecimientos benéficos de ella; velar por que en los litigios que afectan á la Beneficencia se aprovechen los plazos y recursos legales; cuidar de que se eviten controversias judiciales improcedentes ú onerosas, y comparecer y mostrarse parte, si fuese indispensable, con autorizacion del ministro de la Gobernacion, en representacion de los intereses colectivos que les están confiados; ser parte, con igual representacion, en los autos de desvinculacion; resistirla cuando no proceda con arreglo á las leyes, y procurar en todo caso el respeto á las cargas benéficas que deban subsistir, y otras varias atribuciones de menos importancia.

Las Juntas percibirán por premios de patronazgo y administracion, el 10 por 100 sobre los ingresos de las fundaciones, cuyo producto distribuirán anualmente presupuestándolo y dando cuenta de su inversion.

Las Juntas municipales dependen de las provinciales, y en los pueblos donde se creen, tendrán las mismas facultades que las provinciales.

Los administradores provinciales serán nombrados y separados por el ministro de la Gobernacion, no pudiendo ser nombrados los vocales de las Juntas de Beneficencia, ni los que ejercen cargos incompatibles con estos: son secretarios sin voto de las Juntas y administran todas las fundaciones que se les encomienden, custodian los valores y organizan los archivos.

Iguales facultades y responsabilidades tienen los administradores municipales en sus localidades.

Abogados.—Habrá todos los abogados del ramo que las necesidades del servicio exijan, y serán nombrados por el ministro de la Gobernacion: arts. 24 y 25.

Para ser nombrado abogado de Beneficencia es indispensable tener, además de los títulos académicos y requisitos administrativos necesarios, alguna de las circunstancias siguientes: 1.° Haber ejercido la profesion, con estudio abierto, durante seis años, y pagado en tres, por lo menos, la cuota media de la contribucion de

subsidio en la localidad respectiva. 2.º Haber desempeñado cargos de la carrera judicial ó fiscal durante cuatro años. 3.º Haber desempeñado cátedra de Derecho ó de Administracion durante dos años. 3.º Haber pertenecido á Juntas de Beneficencia ó de patronos durante dos años. 4.º Ser autor de alguna obra de Derecho ó de Administracion, reputada útil. Estas circunstancias constarán, por las certificaciones correspondientes, en el expediente que ocasione el nombramiento, y serán citadas en la Órden que lo otorgue: art. 26.

Serán obligaciones gratuitas de los abogados de Beneficencia: 1.ª Ilustrar á las Juntas de Beneficencia y de patronos en todos aquellos asuntos que, por ofrecer dudas jurídicas, reclamen su dictámen. 2.ª Defender á las mismas Juntas en todos los pleitos y negocios que, con la competente autorizacion, sostengan, y en que sea necesaria la intervencion de letrado; siempre que hayan de ventilarse dentro del territorio á que se refiera su nombramiento: art. 27

Los representantes particulares de fundaciones benéficas podrán valerse de los abogados del ramo, y si lo hicieren, gozarán de las ventajas consiguientes á lo prevenido en el artículo anterior. Para valerse de abogado que no sea de Beneficencia, necesitarán autorizacion especial del ministro de la Gobernacion, si no la tuviesen por título de fundacion: art. 28.

Los abogados de Beneficencia tendrán, respecto á las partes que litiguen, las mismas obligaciones y los mismos derechos que los representantes jurídicos de quienes gozan de la defensa por pobres: art. 29.

Las *Juntas de patronos* á las que el Gobierno confie las instituciones que correspondan á su patronazgo, no tendrán duracion determinada ni número fijo de vocales.

Los representantes de las instituciones particulares de Beneficencia han de presentar al protectorado, relacion y títulos de los bienes de la fundacion; llevar la contabilidad; presentar presupuestos y rendir cuentas; cuidar de los bienes y cumplir las cargas de las fundaciones: art. 32.

Pueden ser suspendidos por el ministro de la Gobernacion y por el gobernador, prévio expediente (art. 34), por las causas siguientes.

1.ª Estar impedidos intelectual ó físicamente para el ejercicio de su cargo.

2.ª Haber sido privados ó suspendidos judicialmente de sus derechos civiles, ó impuéstoles pena corporal que les impida el ejercicio del cargo.

3.ª No cumplir sin justa causa las obligaciones impuestas por el fundador ó por las leyes, despues de requeridos préviamente por la autoridad encargada de velar por dicho cumplimiento.

4.ª Desobedecer las órdenes del protectorado en asunto de su competencia, despues de amonestados para su cumplimiento.

5.ª Turbar, aun despues de amonestados en contrario, á las respectivas Juntas de Beneficencia, en el ejercicio de sus funciones propias, y sin mediar justas causas, que solo podrán serlo la de evitar un daño inminente á la fundacion y la de reportarle un beneficio manifiesto.

6.ª Dar á los bienes y valores de la fundacion, destino no benéfico y diverso del designado por los fundadores.

7.ª Apropiarse bienes y valores de la fundacion.

8.ª Negar la debida intervencion á sus compatronos.

Y 9.ª Cometer abandono y negligencia graves en el desempeño de sus funciones, con daño de los intereses de la fundacion: art. 33.

Los que comparezcan y gestionen en representacion ajena, deberán acreditarla con la exhibicion de poder bastante, ó con la presentacion del correspondiente mandato privado legalizado por autoridad dependiente del ministerio de la Gobernacion: art. 43.

Los que invoquen la legítima representacion de una fundacion, la acreditarán por testimonio del auto judicial correspondiente cuando fuese familiar el título que invoquen, y por certificacion en forma de la autoridad competente, cuando la representacion fuese aneja á un oficio ó cargo, ó resultado de una eleccion: art. 44.

Los títulos de fundacion y de propiedad, escrituras, convenios, concordias y demás documentos públicos que deban obrar en los expedientes á que esta Instruccion se refiere, se presentarán en testimonio ó por certificacion; pero esta ha de ser expedida por autoridad dependiente del ministerio de la Gobernacion, que no sea parte en el expediente. La falta absoluta de estos documentos, cuando sean necesarios, solo podrá suplirse por una informacion judicial para perpétua memoria: art. 45.

No se solicitará, tramitará, ni concederá autorizacion para defender ante los tribunales de justicia los derechos de la Beneficencia, sino cuando estuvieren agotados todos los procedimientos y recursos administrativos: art. 62.

Cuando los representantes legítimos de una fundacion creyeren procedente presentar una demanda judicial, solicitarán la necesaria autorizacion del ministro de la Gobernacion: cuando fueren demandados, sin perjuicio de contestar en tiempo y forma procedentes, darán cuenta á la Junta respectiva, de aquel hecho, dentro del dia siguiente al en que fueren emplazados; y siempre que intenten un litigio, comunicarán á la Junta citada, las providencias definitivas

que en él recayesen, dentro del dia siguiente al en que fueron notificados: art. 63.

De las clasificaciones.—Siempre que se susciten dudas sobre el carácter público ó particular de una fundacion benéfica, se instruirá expediente para su clasificacion, en el que constará necesariamente: 1.°, el objeto de la fundacion y sus cargas; 2.°, los bienes y valores que constituyen su dotacion; 3.°, los fundadores y las personas que ejerzan su patronato y administracion.

Son documentos inexcusables que han de acompañarse: 1.°, el título de fundacion; 2.°, relacion autorizada de sus bienes; 3.°, certificaciones que acrediten las condiciones necesarias del establecimiento segun su clase.

Segun el art. 54, es indispensable: 1.°, la audiencia de los representantes de la fundacion y de los interesados en sus beneficios, por un plazo que no bajará de quince dias ni excederá de cuarenta, durante el cual se tendrá de manifiesto el expediente en la seccion del ramo; debiendo ser citados directamente los interesados conocidos, y por los periódicos oficiales, los que no lo fueren; 2.°, el informe de la Junta provincial; 3.°, el dictámen del Consejo de Estado.

Para que una fundacion pueda clasificarse como particular, se necesita: 1.°, que reuna las condiciones exigidas por los arts. 2.° y 3.° de esta instruccion; 2.°, que cumpla con el objeto de su creacion, ó con el que tuvo desde tiempo inmemorial; 3.°, que se mantenga exclusivamente con el producto de sus bienes propios, sin ser socorrida por necesidad con fondos del Gobierno, de la provincia ó del municipio, y sin disfrutar del beneficio de repartos ó arbitrios forzosos: art. 55.

Cuando no ofreciese dudas, ni suscitase controversias el carácter de un establecimiento, bastará que lo clasifique gubernativamente el ministro de la Gobernacion, sin perjuicio de practicar las demás diligencias cuando se hiciese oposicion á dicho acto: art. 56. V. *Beneficencia, Rifas.* *

*ESTABLECIMIENTOS CARCELARIOS Y PENALES. Establecimientos carcelarios son los destinados á la custodia de los reos hasta que recae sobre ellos sentencia judicial. Los establecimientos penales tienen por objeto hacer cumplir en ellos las condenas impuestas con arreglo á la ley. Tratamos de estas dos clases de establecimientos en un mismo artículo, ya porque siendo los primeros represivos al par que preventivos, participan de la naturaleza de los segundos, ya por evitar la repeticion de muchas disposiciones concernientes á entrambos. Establecidas por el nuevo Código penal las penas de prision y presidio, mayores, menores y correccionales, de cadena perpétua y temporal, de arresto mayor y menor, de reclusion y otras varias, era necesario para el cumplimiento de las mismas, multitud de establecimientos penales; pero como esto exigia considerables gastos, que no era posible sufragar de una vez por el Erario, se publicó, mientras se llevaba á efecto la reforma general de las prisiones, la ley de 26 de Julio de 1849, limitada á establecer las bases principales para el régimen general de los establecimientos penales, remediando el mal estado en que se encontraban; á señalar los establecimientos donde han de ingresar los sentenciados segun el Código; á hacer posible la ejecucion del mismo; á crear alguna de las prisiones que supone el Código; á determinar el modo y forma como han de cubrirse los gastos de este ramo; á fijar las atribuciones que corresponden en las prisiones á la autoridad judicial, y á la administrativa; y á determinar la clase de trabajos en que han de ocuparse los penados, y la separacion de estos segun su edad, sexo y condena, objetos que vienen á llenar un vacío en nuestra legislacion, no tan clara y precisa como conviene á la importancia de la materia, al mejor servicio de las prisiones y al interés general de la sociedad.

Sobre el destino que habia de darse á los sentenciados de ambos sexos, preciso era que ínterin se planteaban los establecimientos que prescribe el Código, tuvieran los reos ingreso en los presidios y casas de correccion que existian entonces, porque las cárceles, aunque podian utilizarse en lo succesivo para la custodia de los presos con causa pendiente, carecian en general de suficiente extension y del compartimiento que se requiere para la organizacion de los talleres en que habian de estar sujetos los penados al trabajo forzoso que el mismo Código prescribe. Ocupando todos los sentenciados departamentos distintos, segun las clases de condena; trasladando á los presidios de África en ocasion oportuna los de cadena perpétua, y á los arsenales y obras públicas y de fortificacion los de cadena temporal, y destinando los demás á obradores donde se observase durante los trabajos un silencio riguroso, se evitaba hasta donde era posible el contacto moral entre los penados de categorías diferentes, y se cumplia el objeto de la ley en los términos que el estado de las prisiones permitia hacerlo.

La ley de 21 de Octubre de 1869, estableció bases para la reforma y mejora de las cárceles y presidios que no ha tenido aun ejecucion. Segun ella, los sentenciados á penas perpétuas cuyo carácter de perpetuidad pueda ser variado por virtud del derecho de gracia que corresponde al jefe del Estado, habrian de cumplir sus condenas en el presidio de Ceuta, en sus dependen-

cias de Melilla, Alhucemas y el Peñon ó en los presidios que existieren ó se construyan en las islas adyacentes: base 7.ª de la ley de 21 de Octubre de 1869.

Si las referidas penas perpétuas se impusieren en equivalencia á la de muerte por haberse decretado la supresion de esta, se cumplirian en los establecimientos que se creasen al efecto con el nombre de colonias penitenciarias en las posesiones españolas del Golfo de Guinea ó de las Islas filipinas. Tambien debian cumplir sus condenas en estos establecimientos los sentenciados á relegacion perpétua y los penados tenidos por incorregibles á causa de no haber dado pruebas, ni siquiera esperanzas de correccion ó enmienda despues de sufrir penas aflictivas durante veinte años: base 8.ª de id.

Las penas de cadena temporal, presidio, prision y confinamiento mayores, se cumplirian en los establecimientos de las Islas Baleares ó Canarias, en la plaza de Santoña ó en los arsenales de la Carraca, el Ferrol y Cartagena: base 9.ª de id.

Las penas de presidio y prision menores, se cumplirian en los establecimientos de Valladolid, Valencia ó Zaragoza, ó en cualquier otro que el número de corrigendos hiciese preciso crear dentro de la Península: base 10 de id.

Las penas de presidio y prision correccionales se sufrirán en las cárceles de la Audiencia con la debida separacion de los detenidos y presos preventivamente. La prision por via de substitucion y apremio se cumpliria en las cárceles de los respectivos partidos judiciales, tambien con separacion de los detenidos y presos preventivamente, y cuando el que debiera sufrirla hubiere sido condenado por la sentencia á cualquiera otra pena principal de privacion de libertad, la duracion de aquella no excederia de la de esta última, y en ningun caso de dos años. Las penas de arresto mayor y menor habian de sufrirse en los puntos y en la forma que disponen los arts. 118 y 119 del Código penal: base 11 de id.

El ministro de la Gobernacion podia acordar la creacion de destacamentos en cualquier parte de la Península en que se verificasen obras de público interés, destinando á ellas bajo las condiciones reglamentarias á los sentenciados á penas aflictivas en las que sea forzoso el trabajo; podia tambien conceder un número de los mismos, bajo aquellas condiciones, á los pueblos que lo solicitaren para el servicio de la policía local ú obras de ornato público; pero en ningun caso ni para objeto alguno, á contratistas ó empresarios particulares: base 12 de la ley de 21 de Agosto de 1869 y art. 108 del Código penal.

El decreto de 16 de Julio de 1873 varió las disposiciones de la ley de 26 de Julio de 1849, y en algo modificó ó determinó las del Código penal. Por él los reos condenados á cadena, reclusion y relegacion perpétua se destinan á los presidios de Alhucemas, Ceuta, Chafarinas, Melilla y el Peñon de la Gomera.

Los de cadena, reclusion y relegacion temporales á los de Baleares, Cartagena, Coruña, Santoña y Tarragona.

Los de presidio y prision mayores, á los de Búrgos y Sevilla.

Los de presidio y prision correccionales, á los de Granada, Valencia, Zaragoza, Alcalá y Toledo.

Hasta tanto que pueda habilitarse un establecimiento penal con destino exclusivo á los reos políticos, ha de formarse en cada presidio una brigada especial con esta clase de penados, completamente independiente de las otras, y ocupando el local que reuna mejores condiciones en el establecimiento. V. *Penitenciaría política.*

Como todavía no se han construido los establecimientos penales necesarios para la mejora del sistema penitenciario, preciso ha sido en la práctica sujetarse á la posibilidad y acercarse, en cuanto ha sido dable, á las prescripciones vigentes.

Para los efectos de la administracion, los establecimientos penales se dividen en tres clases. A la primera pertenecen los de Ceuta, Cartagena, Valencia y Zaragoza.

A los de segunda, los de Sevilla, Búrgos, Santander y Tarragona.

A los de tercera, los de Alcalá, Baleares, Coruña, Granada y Toledo: art. 1.° del dereto de 16 de Julio de 1873.

Como el art. 2.° del decreto en que esto se dispone, previene que los reos de penas perpétuas sean destinados además de á el presidio de Ceuta, á los de Alhucemas, Chafarinas, Melilla y el Peñon de la Gomera, que no se incluyen en ninguna de las tres clases mencionadas, no es fácil saber su categoría, pero por las de los procesados, parece hayan de agregarse á los de primera clase; no pareciendo bastante motivo para su omision el que estén á cargo del Ministerio de la Guerra respecto al nombramiento del personal; puesto que en todo lo demás dependen del Ministerio de la Gobernacion: arts. 1.° y 2.° del decreto de 5 de Diciembre de 1870.

Puestos los penados á la disposicion del gobernador civil de la provincia, lo comunicará á la Direccion general de establecimientos penales, la que, con la brevedad posible, designará el presidio en que el sentenciado deba ingresar, entre los que correspondan á su clase: art. 3.° del decreto de 16 de Julio de 1873.

La responsabilidad personal subsidiaria por

insolvencia, cuando la pena principal impuesta hubiera de extinguirse en un establecimiento penal, se cumplirá continuando el reo en el mismo, á razon de un dia por cada cinco pesetas, sin que pueda exceder esta detencion de la tercera parte del tiempo de la condena, y en ningun caso de un año, segun lo dispuesto en el núm. 1.°, art. 50 del Código penal.

Los condenados á confinamiento serán destinados á las Islas Baleares ó Canarias en los pueblos que designen las sentencias.

Los penados que no pasen de veinte años, sea cual fuere su condena, serán destinados, luego que el ministro de la Gobernacion lo disponga, á los establecimientos siguientes: los que no hubiesen cumplido diez y seis años, al de Cádiz; los de diez y seis años cumplidos á diez y ocho, al de Búrgos, y los de diez y ocho cumplidos á veinte, al de Granada: art. 5.° del decreto de 5 de Diciembre de 1870.

En cuanto al modo y forma de cubrir los gastos de las prisiones, se han fijado diferentes reglas, segun la clase y objeto de los establecimientos. Los depósitos que se dispuso en la ley de 1849 que se plantearan en todos los distritos municipales para tener en custodia á los presuntos reos, mientras se los traslada á las cárceles de partido, y para que extingan en ellos sus condenas los sentenciados á arresto menor, deben correr por cuenta de los Ayuntamientos respectivos; porque así el gravámen es general, equitativo en lo posible, y lleva consigo un objeto moralizador, cual es, el de interesar inmediatamente á los pueblos para que procuren se disminuya en ellos la perpetracion de los delitos. El socorro de los presos pobres en las cárceles de las Audiencias y de los juzgados, debian costearse tambien con fondos municipales, porque la diferencia que sobre el particular establecia la legislacion vigente, producia en la ejecucion inconvenientes y obstáculos que era oportuno remover. La ley de Diputaciones consignaba como gasto obligatorio de las provincias el socorro de presos pobres en las cárceles de las Audiencias, y la de Ayuntamientos consideraba como un anticipo solamente el gasto que igual clase de presos origina en las otras cárceles.

La ley de Ayuntamientos de 1868, en su artículo 115, prevenia que se incluyera en los presupuestos ordinarios las cantidades necesarias para la conservacion y reparacion de los establecimientos penales y carcelarios y la manutencion de presos pobres y transeuntes que deban pesar sobre fondos municipales, y la ley provincial guardaba sobre esto profundo silencio. Las actuales leyes municipal y provincial de 1870, tampoco se ocupan de la manutencion de presos pobres, de donde debemos concluir que siguen vigentes las disposiciones antes referidas.

Acerca de las atribuciones que respecto de los establecimientos de represion confiere la ley de 1849 á la autoridad judicial, el Gobierno, despues de haber procurado esclarecer la materia, oyendo préviamente los razonados dictámenes del Consejo Real y del Tribunal Supremo de Justicia, y conforme en lo esencial con lo propuesto por aquellos cuerpos, señala como atribucion de dicha autoridad, cuanto concierne á la prision, incomunicacion y soltura de los presos con causa pendiente, reservando á la administracion lo relativo á la subsistencia, á la seguridad, á la disciplina interior, á la moralidad, á la salubridad y demás atenciones que siendo esencialmente de gobierno, en nada afectan al orígen del juicio, á su instruccion ni á su fallo. Como medio de facilitar la pronta administracion de justicia, se señala á la autoridad judicial la atribucion de disponer las traslaciones parciales de presos *sub judice* de una cárcel á otra, y se prohibe á la administracion verificarlas fuera del lugar del juicio, excepto en los casos de urgente necesidad, que puede hacerlo como medida interina, debiendo ponerse en los demás préviamente de acuerdo con los tribunales ó jueces instructores del proceso y dirimirse los conflictos que con tal motivo se susciten, por los superiores inmediatos del órden administrativo y judicial. Además se concede á la autoridad judicial el derecho de visita en todas las prisiones para que inspeccione si se obedecen sus órdenes respecto de los presos con causa pendiente y para enterarse de si los sentenciados extinguen sus condenas en el modo y forma en que hubiesen sido impuestas, debiendo los jefes de los establecimientos cumplir en esta parte las órdenes que les comunique aquella autoridad.

De los abusos que se cometan por los empleados en los establecimientos, conocen los tribunales ordinarios. Si versasen sobre la parte económica de los presidios, no pueden ser perseguidos por los tribunales, sin prévio exámen de la Administracion, porque esta es la encargada de aprobar ó reprobar las cuentas, y solo en su poder existen los datos necesarios para ello con conocimiento de causa. Pero si el abuso versa sobre lesiones, vejaciones injustas, ó impedimento á las quejas de los penados, pueden conocer los jueces, sin el prévio exámen de la Administracion.

Los tribunales, juzgados y ministerio fiscal han de entenderse directamente con los gobernadores para todo lo relativo á exhortos, existencia de confinados, noticias histórico-penales y demás datos que antes se pedian á la Direccion

de presidios, y si tuviesen necesidad de entenderse directamente con el ministro de la Gobernacion ó con la Direccion de correccion (hoy de establecimientos penales), lo han de hacer por conducto del Ministerio de Gracia y Justicia, pero los jueces y promotores por conducto de sus jefes inmediatos: Real órden de 30 de Setiembre de 1848 y de 26 de Febrero de 1850.

Los jueces de primera instancia en el momento en que dejen á disposicion del gobernador civil de la provincia respectiva á un reo sentenciado definitivamente y que debe ingresar en los establecimientos penales, lo pondrá en conocimiento del ministro de la Gobernacion, acompañando copia de la sentencia: art. 3.° del decreto de 16 de Julio de 1873.

Respecto del sistema adoptado en la ley de 26 de Junio de 1849 sobre el régimen interior de las prisiones no se ha seguido ninguno de los dos sistemas mas en boga en la actualidad; á saber, la regla de Auburn que establece el aislamiento absoluto por la noche y el trabajo en comun durante el dia, pero en silencio, y la de Filadelfia, que consiste en el aislamiento de dia y de noche y el trabajo solitario. Las razones que tuvo el Gobierno para no adoptar por ahora ninguno de estos sistemas, se expusieron por el señor ministro de Gracia y Justicia en el Congreso en su discurso, del que tomamos el siguiente párrafo.

«Antes no habia humanidad para los presos, decia, despues todo se pedia para ellos: ya eran considerados como víctimas, al decir de Becaria; ya el modo como se les trataba y el no poner remedio era un baldon para la humanidad, al decir de Filangieri; pero en lugar de remediarse el mal, se incurrió en el extremo opuesto, pues se queria establecer el absoluto aislamiento y el absoluto silencio: bien pronto se echó de ver que esto no era conveniente, y los escritores, á fines del siglo pasado y primeros de este, principiaron á decir que era inhumano privar á los presos del consuelo de sus semejantes; que era desesperar á un hombre el tenerle un dia y otro sin oir otra cosa que los pasos de carceleros y el ruido de los cerrojos. Esta idea fué combatida al instante, viniendo contra estos sistemas el célebre Hobbes y Bentham, que dijeron, que no debia tenerse al hombre aislado, sino que debia colocarse á dos ó tres en cada celda, y entonces empezó la divergencia sobre el modo cómo debian hacerse las separaciones; porque ¿cómo hacerse esta division? ¿Atendiendo á las edades? Pero ¿quién no sabe que muy frecuentemente la malicia suple la edad y que por lo tanto, esta no puede servir de tipo? ¿Deberá atenderse á los delitos y crímenes? Pero ¿quién no sabe que, por ejemplo, un mal tutor, un mal administrador y un bandido, no obstante la diversidad que puede mediar entre ellos, todos se dejan guiar del mismo deseo de robar y de apropiarse lo ajeno? No es, pues fácil, conciliar esto; así que el sistema mas perfecto llegó á ser combatido de modo que no supieron qué contestar sus defensores. Así se vino á parar á un término medio; á adoptar el silencio por la noche y la reunion de talleres durante el dia, aunque tambien guardando en ellos el silencio y compostura correspondientes. En la famosa penitenciaría de Milver, que puede servir de modelo á pesar de la organizacion que ha tratado de establecerse en ella, tienen que reunirse los penados dos veces al dia en los puntos de tomar agua y en la escuela, y aun otra vez, llegando á decir un autor inglés, que bien examinado este sistema tiene tambien sus vicios. Si vemos, pues, que en Inglaterra donde ha tenido su orígen el sistema penitenciario, no se ha seguido este, porque no se ha podido decidir esta cuestion todavía, sucediendo lo mismo en los Paises-Bajos, donde se está ensayando desde el año 1839, ¿puede decirse que es demasiado tarde para nosotros? En un pais donde unos hombres como Hobbes y Bentham trataron de esta materia, ¿habia de ser el nuestro el primero que se ocupase de esto, no siéndolo los Estados-Unidos, pues aun cuando en cuanto á la ejecucion lo fueron, no así en cuanto al pensamiento que se desarrolló en Inglaterra? En el año 1776, en el reinado de Jorge III, el Parlamento inglés acordó que se hiciera un establecimiento penitencial y se nombró una comision de que fué individuo Hobbes, y sin embargo, pasaron muchos años sin hacerse nada, teniendo el Parlamento que dar otro decreto, y entonces Bentham, deseoso de que se llevase á cabo, se prestó á ser él mismo el carcelero, y no obstante pasaron muchos años, y no se hizo: en 1812, mandó por tercera vez el Parlamento que se hiciese, y no se hizo hasta 1822. Sin embargo, el establecimiento, despues de cuarenta años y de 76 millones de gastos, no puede recibir mas de mil presos. Véase lo que costaria en España un establecimiento de esta clase. Hay otro inconveniente inseparable de las penitenciarías; en el año 1823 se desarrolló el contagio en esta casa-modelo, á pesar del aislamiento y sistema en ella adoptados, y los presos no pudieron volver á ella hasta 1825.»

«¿Qué sucedió en los Estados-Unidos de América? A fines del siglo pasado, por los años de 1786, una asociacion de hombres filantrópicos pidió autorizacion al Gobierno para hacer un ensayo del sistema penitenciario, y á pesar de que en Inglaterra se habia anticipado este sistema quince ó veinte años, el proyecto de la asociacion fué altamente desaprobado. La ma-

gistratura fué la primera que se levantó á impugnarlo, y los presos y presidarios llegaron hasta á intentar un motin para el dia en que se abriese el establecimiento. Sin embargo, la perseverancia de la asociacion, y la proteccion que le dispensó el Gobierno, hicieron que al cabo de cinco años de trabajos, hubiese ya un principio de establecimientos penitenciarios, el que siguió á costa de gastos y de perseverancia, y no obstante, en 1837 todavía muchos Estados de la Confederacion carecian de estos establecimientos. Esto no podia atribuirse á falta de recursos y de proteccion del Gobierno, ni á falta de establecimientos que imitar; sino á la inmensa dificultad económica de la rehabilitacion de esas teorías tan en boga. Cuando se trata de principios, de proclamar la humanidad y sus derechos y de pedir consideracion y clemencia para el que está bajó la ley, no hay oposicion; pero si se trata de su realizacion, ya surgen dificultades.»

La base 5.ª de la ley de 21 de Octubre de 1869 se ocupa de esta cuestion, previniendo que se plantee en los establecimientos penales el mejor sistema para nuestro pais, que es el sistema mixto ó sea el de separacion y aislamiento de los penados durante las horas de la noche, con el trabajo en comun durante las del dia, pero por grupos y clases, segun la gravedad de los delitos, la edad, inclinaciones y tendencias de los penados, su buena ó mala conducta y todas las demás circunstancias que puedan contribuir á su correccion y enmienda, á la expiacion y al arrepentimiento, á su instruccion y moralidad, empleándose todas las influencias y elementos moralizadores que seguramente puedan conducir á aquel resultado, separando todos los gérmenes ó motivos de corrupcion y evitando ciertos castigos y correcciones crueles y degradantes.

Prevenciones son estas de todo punto inútiles si no se ejerce una exquisita vigilancia sobre los penados: un individuo hipócrita ó sagaz maleará á todo el grupo, y desde el momento en que el trato y comunicacion sean libres, puede asegurarse que los establecimientos generales, no serán sino lo que son, escuelas de criminales y fábrica de delitos.

I.

INTERVENCION DE LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA EN LOS ESTABLECIMIENTOS PENALES.

I. *Régimen general de las prisiones.*—Segun el art. 1.° de la ley de 26 de Junio de 1849, todas las prisiones civiles están bajo la dependencia del ministerio de la Gobernacion del reino en cuanto á su régimen interior y administracion económica. En el régimen interior de las prisiones se comprende todo lo concerniente á su seguridad, comodidad, policía, disciplina, distribucion de los presos en sus correspondientes localidades y tratamiento que se les suministra: art. 2.° El art. 1.° de esta ley pone bajo la dependencia de la autoridad administrativa todas las prisiones civiles, por lo que no deben entenderse sometidas á la misma las prisiones militares. Esta intervencion se ejerce por la autoridad administrativa, porque es la encargada de conservar el órden público, sobre el cual influye extraordinariamente el buen régimen de las prisiones, y porque tiene tambien el encargo de cuidar de todo lo concerniente á la administracion pública y á los intereses de la nacion. Pero es preciso no confundir dos cosas enteramente distintas, el régimen administrativo y económico de las cárceles y la persona del encausado. En cuanto á la segunda, la Constitucion dice, que á los tribunales corresponde exclusivamente la potestad de aplicar las leyes en los juicios criminales, y esto no es atribucion de un administrador, que no pasa de lo gubernativo. Sin embargo, es preciso dejar á los tribunales el derecho de visita; porque el mismo texto de la Constitucion, lejos de ser contrario á esto, les da derecho de cuidar de los culpables hasta que cumplan su condena. Así, pues, la intervencion de la autoridad administrativa en este régimen de las prisiones se limita á lo relativo á la disciplina y órden interior, esto es, á la seguridad, moralidad, salubridad y subsistencia de los presos y al nombramiento y separacion de los empleados que deben conservar el órden de las prisiones. Conforme á este espíritu se han dictado las siguientes disposiciones:

Las prisiones estarán á cargo de sus alcaides bajo la autoridad inmediata de los alcaldes respectivos ó de la autoridad que ejerza sus veces y del gobernador civil: art. 3.° de la ley de 26 de Julio de 1849.

La provision de los empleos de las cárceles públicas cuyo sueldo sea inferior del de 600 escudos anuales (y por consiguiente el de los alcaides de casi todas las cárceles de España), corresponde á los gobernadores que no podrán trasladar á los empleados, suspenderlos ni declararlos cesantes, sino en virtud de expediente gubernativo, con audiencia del interesado y probada la falta del empleado ó el motivo que haga necesaria su remocion.

Así lo dispone el decreto de 25 de Mayo de 1869, y aun cuando por otro decreto de 25 de Junio y órden de 23 de Agosto de 1873, se trasladaron estas atribuciones á las Diputaciones provinciales, fueron derogados y restablecido

en su fuerza y vigor el de 1869. por el decreto de 22 de Enero de 1874.

Para ser nombrado empleado de cárceles necesita el aspirante tener veinticinco años por lo menos y no exceder de los sesenta, saber leer y escribir correctamente, probar una moralidad intachable, y no haber nacido en la localidad donde la cárcel radique, ni ser vecino de ella con un año de anterioridad á su nombramiento; siendo circunstancias atendibles y aun en casos análogos de preferencia, el haberlos servido con celo, inteligencia y probidad, el haber defendido como miliciano en cualquiera época constitucional las libertades públicas, el ser licenciado del ejército ó de la Guardia civil con buena hoja de servicios y el tener la condicion de casado: art. 2.° del decreto de 25 de Mayo de 1869.

Por la Real órden de 26 de Enero de 1840, se dispuso, que los alcaides de poblaciones donde los oficios de alcaides hubiesen sido enajenados por la corona, se procediese á introducir las correspondientes demandas de tanteo en la forma prevenida en la Real órden de 9 de Junio de 1838; que los Ayuntamientos satisfacieran el valor de las alcaldías; que para su debido reintegro propusieran las Diputaciones de cada provincia los arbitrios menos gravosos y de mas fácil recaudacion, los cuales se repartirian de una manera proporcional y justa entre todos los pueblos de la misma; pero sin reconocer derechos al reintegro á los propietarios en cuyos títulos apareciese que habian enajenado las alcaidías y recibido el precio de la egresion, por lo cual se les obligó á presentar á las Diputaciones respectivas los títulos primordiales de pertenencia.

Corresponde tambien á la autoridad administrativa ejecutar la traslacion de los presos con causa pendiente, cuando lo haya dispuesto la autoridad judicial, segun se expone en el párrafo 3.° de este artículo.

II.

ATRIBUCIONES DE LA AUTORIDAD JUDICIAL RESPECTO DE LAS PRISIONES.

I. *Derecho de visita.*—Los tribunales y jueces, así como el ministerio fiscal, tienen derecho de visita en los depósitos y cárceles para enterarse de que se cumplen con exactitud las providencias judiciales, y para evitar que los presos ó detenidos, aunque lo sean gubernativamente, sufran detenciones ilegales. Lo tienen tambien para inspeccionar si los penados á arresto cumplen las condenas al tenor de las sentencias que se hubieren dictado, debiendo obedecer los encargados de los establecimientos las órdenes que en esta parte y conforme con el reglamento de la casa, les comuniquen los tribunales y jueces respectivos. La autoridad judicial y el ministerio fiscal tienen el derecho de visita en los establecimientos penales, para el solo efecto de enterarse si se cumplen las condenas en el modo y forma con que hubiesen sido impuestas, debiendo obedecer los jefes de los establecimientos las órdenes que en esta parte y conforme con el reglamento les comunique aquella autoridad ó ministerio fiscal. Este derecho de visita corresponde, en los establecimientos menores y correccionales, al juez y promotor fiscal del partido en que aquellos radiquen. En los mayores situados en la Península ó islas adyacentes, á las Audiencias ó ministerio fiscal de las mismas, en cuyo territorio estén situados los establecimientos. En los de África, al empleado del órden judicial de mayor gerarquía con residencia fija en aquellas posesiones: el fiscal del Tribunal Supremo de Justicia tiene el mismo derecho de visita en todo el reino: arts. 30 y 34 de la ley de 26 de Julio de 1849.

II. *Atribuciones de la autoridad judicial en la traslacion de presos.*—La autoridad judicial puede, independientemente de la administrativa, á la que corresponde no obstante la ejecucion, disponer la traslacion de uno ó mas presos con causa pendiente, cuando motivos que directamente se refieran á la mas expedita y cumplida administracion de justicia lo aconsejen con arreglo á las leyes; pero en ningun caso puede decretar la traslacion en masa de los presos de una cárcel á otra, sin ponerse préviamente de acuerdo con la autoridad civil: art. 31 de la ley de 26 de Julio. La traslacion en masa á que se refiere esta parte del artículo, se entiende en aquellos casos en que haya necesidad de verificarla, porque el local, por ejemplo, en que se encuentren los presos no ofrezca completa seguridad, ó por otra causa análoga; en cuyos casos, hallándose las prisiones á cargo de la autoridad civil, no puede hacerse una traslacion de esta especie sin que la autoridad judicial se ponga de acuerdo con aquella. Pero cuando resulte que en una causa haya veinte ó mas presos y que estos constituyan la masa de los presos de aquella cárcel, perteneciendo á un solo proceso, y por este concepto traten de trasladarse por la autoridad judicial de un punto á otro; no es aplicable á este caso el artículo, porque entonces no se entiende que es trasladar en masa de un punto á otro los presos de una cárcel, sino los comprendidos en un solo proceso. Las traslaciones de presos con causa pendiente, fuera del lugar de la residencia del tribunal ó juez instructor de la causa, no pueden verificarse por la administracion sino en los casos de absoluta necesi-

dad y como medida temporal: en tales casos, ha de darse inmediatamente conocimiento al regente de la Audiencia, si la causa pende en este tribunal ó al juez de primera instancia en su caso, expresando los motivos de la traslacion. En los demás casos debe la Administracion ponerse de acuerdo préviamente con el regente ó juez instructor para que la traslacion tenga lugar. El desacuerdo entre un alcalde y un juez de primera instancia es dirimido por el regente de la Audiencia del territorio y el jefe político de la provincia. No conviniendo en la resolucion aquellos dos empleados superiores, ó suscitándose desde el principio entre ellos desavenencias, elevan los antecedentes por el conducto ordinario respectivo, al Gobierno. El desacuerdo que ocurra entre el regente y un alcalde ó entre el jefe político y un juez, lo decide el Gobierno, á quien se remiten tambien los antecedentes en igual forma. Entretanto, no es trasladado el preso, ó si ya lo estuviese por causa urgente, permanece en la cárcel donde se halle: arts. 32 y 33 de la ley de 26 de Julio de 1849.

En las causas que se sigan contra los que se hallen sufriendo condena en algun establecimiento penal, las diligencias personales se evacuarán por medio de exhortos, no debiendo reclamar la traslacion á las cárceles de los juzgados, sino en el caso de haber de practicarse indispensablemente diligencias de careo, reconocimiento en rueda de presos, ó cualquiera otro acto judicial que exija la presencia del penado, lo cual se hará por testimonio adjunto al oficio en que se reclame la traslacion. Cuando las causas se sigan en poblacion donde exista presidio, se trasladarán á él los procesados para los efectos de indispensable comparecencia. En ambos casos corresponde al ministro de la Gobernacion decretar las traslaciones: art. 11 del decreto de 5 de Diciembre de 1870, y Real órden de 28 de Marzo de 1849.

Si hubiere de recibirse declaracion á los penados, los jueces que hayan de recibírselas, y los escribanos que tengan que practicar cualquiera otra diligencia judicial, pasarán en persona á verificarlo en su respectivo cuartel: Real órden de 25 de Octubre de 1839 y 17 de Diciembre 1847.

Si ocurriere que el reo condenado á presidio antes de ser trasladado, cometiese otro delito por el que se le siga nueva causa, ha de distinguirse si es aquel de igual ó mayor gravedad que el por que ha sido rematado, ó de menor gravedad; en el primer caso, continuará en la cárcel hasta la final determinacion de la segunda causa; en el segundo, tan luego como se reciba la confesion al reo (hoy cuando se eleve á plenario), haciéndole saber que nombre procurador y abogado que le defienda, y en su defecto nombrados de oficio, pasará inmediatamente á cumplir su condena en el establecimiento á que se le haya destinado: Real órden de 29 de Agosto de 1848.

Ingresados los rematados en el presidio que se les haya señalado por la Direccion general de establecimientos penales, queda prohibida en absoluto, sea cual fuere la razon que se alegase en contrario, la traslacion de penados de unos á otros establecimientos, excepto en los casos en que el órden y buen régimen de los presidios exija la necesidad de trasferir á los díscolos y revoltosos á los penales que radican fuera de la Península: art. 4.° del decreto de 16 de Julio de 1873.

Para prevenir las fugas de los presos y penados al tiempo de ser trasladados de un punto á otro, asegurando la conduccion, conciliando el servicio público de este ramo con los demás que rodean á la Guardia civil, y haciendo efectiva la responsabilidad de quien corresponda, se ha prohibido la conduccion de presos y penados por tránsitos de justicia en justicia con paisanos armados, segun prevenian el art. 54 de la ordenanza de presidios, y las Reales órdenes de 30 de Abril de 1831, y de 31 de Setiembre de 1837, las cuales conceptuaban este servicio personal, á que todos estaban obligados, exceptuando los que gozasen fuero militar, civil y criminal, y los postillones de las paradas de postas: se exceptúan sin embargo de dicha prohibicion las conducciones de los encausados por delitos leves en los casos que determinen las respectivas autoridades judiciales. Por toda falta en el servicio que se cometa en este caso, se exige con arreglo á las leyes y sin contemplacion alguna, la responsabilidad á los alcaldes ó conductores: reglas 1.ª, 2.ª y 3.ª de la Real órden de 26 de Agosto de 1849.

Cuando hayan de conducirse penados, los comandantes de presidio reclamarán, por conducto de los gobernadores, la escolta necesaria, y los gobernadores al capitan general: arts. 3.° y 21 de la Real órden de 10 de Noviembre de 1852.

Quedan prohibidas las traslaciones individuales de penados de unos á otros presidios; y así los gobernadores como los comandantes se abstendrán de cursar, bajo su responsabilidad, toda instancia relativa á este objeto, sea cual fuere el motivo en que se funde. Unicamente se exceptúan de esta prohibicion los que, condenados á cadena temporal ó perpétua, cumpliesen sesenta años de edad; los cuales, á propuesta del comandante y prévio informe de buena conducta, podrán ser trasladados por órden del Ministerio de la Gobernacion á un establecimiento de presidio mayor: art. 5.° del decreto de 5 de Diciembre de 1870.

Los rematados que hayan de cumplir sus condenas en las Islas adyacentes ó en los presidios de Africa, serán dirigidos por los gobernadores á los establecimientos penales de la Coruña, Cádiz, Cartagena, Santoña, Valencia ó Tarragona, debiendo elegirse al efecto aquellos que mas próximos estén á sus respectivas procedencias, para que los penados permanezcan allí en depósito y en departamento separado hasta su embarque: art. 6.° de id.

Las conducciones de presos y penados se hacen por regla general por la Guardia civil, bajo la responsabilidad del jefe que la mande; á falta de la Guardia civil, y cuando esta fuerza se halle completamente ocupada en otros servicios preferentes, se encarga de dichas conducciones con igual responsabilidad cualquiera otra fuerza organizada que dependa inmediatamente de la Gobernacion, y en último término se recurrirá á las autoridades militares para que faciliten la correspondiente escolta del ejército. Mientras no se haga la entrega del preso ó confinado al jefe inmediato de aquel cuerpo, los pueblos deben conducirlos de órden de sus alcaldes, lo mismo que á los reos fugados y á los malhechores aprehendidos por ellos, satisfaciendo los gastos ocasionados en su alimento en la misma forma que se provee á la manutencion de los presos pobres: reglas 4.ª, 5.ª y 6.ª de la Real órden de 26 de Agosto de 1849, Real órden de 26 de Mayo de 1846, Real órden de 27 de Julio de 1838 y de 10 de Junio de 1842. Si las conducciones se han de verificar á largas distancias fuera de la provincia, las autoridades civiles deben cuidar de la seguridad de los presos, poniéndose de acuerdo con las militares, combinando el modo de relevar la fuerza siempre que sea posible y se considere conveniente: reglas 1.ª y 2.ª de la Real órden de 26 de Agosto de 1849. En la traslacion de los presos de un punto á otro, los jefes políticos deben tomar todas las precauciones necesarias para la seguridad de los conducidos, de tal modo, que no sea posible que peligren en el viaje, haciendo responsables á los jefes ó encargados de su conduccion de cualquier atentado contra la vida de estos, y debiendo indagar inmediatamente con exactitud, si por culpa, precipitacion ó descuido suyo se ha dado muerte á los presos que conducian de una á otra cárcel, en cuyo caso debe sujetarse al conductor á la formacion de causa por el tribunal competente: Real órden de 30 de Setiembre de 1844.

Por Real órden de 3 de Setiembre de 1846 se declaró que correspondia á los jefes políticos dar las órdenes necesarias á los pueblos donde no hay destacamento de Guardia civil, para que calculen el tiempo indispensable que les es preciso para entregarlos á dicha fuerza mas inmediata, ó en el camino por donde transite la cuerda expedicionaria. Véanse las Reales órdenes de 30 de Setiembre de 1844, y 20 de Febrero y 14 de Octubre de 1845.

Por Real órden de 29 de Agosto de 1849 se encarga á los jefes políticos que dediquen todo su celo á vigilar que por sus subordinados se haga el servicio de conduccion de presos con la mas escrupulosa exactitud, en la inteligencia de que se castigará con el mayor rigor, no solo á los encargados de las custodias, sino á aquellos en quienes pueda recaer la inmediata responsabilidad; y por Real órden de 4 de Mayo de 1849, que las parejas de la Guardia civil que conduzcan presos militares, desde los puntos en donde pernocten el dia primero de cada mes y bajo su mas estrecha responsabilidad, formalicen las justificaciones de revista de los mismos, y autorizadas que sean por el alcalde, las remitan sin demora á los respectivos cuerpos, con sobre á los encargados del detall.

Cuando los sentenciados á presidios peninsulares existen en puntos en que haya establecimientos de esta clase, las justicias los ponen á disposicion de los jefes inmediatos de dichos establecimientos dentro de tercero dia despues de notificada la sentencia; pero si son destinados á los presidios de África y se hallan en puntos en que haya presidios peninsulares, pasan provisionalmente á ellos y son custodiados con la debida separacion. Al hacer la entrega de los sentenciados, exigen las justicias de los comandantes de los depósitos y presidios peninsulares, recibo de las personas y documentos que les entregan; estos documentos son, un testimonio de la condena y una certificacion expresiva de los penados que poseen bienes para atender á su manutencion y demás gastos: arts. 50 y 51 de la Ordenanza de presidios.

Si los sentenciados se hallan en pueblos subalternos en que no haya establecimientos de la clase á que fuesen destinados, el alcalde cuida de que se les traslade á la mayor brevedad posible al presidio peninsular á que han sido destinados ó al mas próximo, segun su condená; en esta conduccion, cada jornada es de tres leguas poco mas ó menos, y si no hay pueblo á esta distancia, se sigue al inmediato siempre que no diste mas de cinco leguas. Los encargados de las conducciones en el primer tránsito y succesivos, hacen entrega de los sentenciados y del pliego para el comandante del presidio á que van destinados, al alcalde respectivo del pueblo donde hacen noche; exigiendo el recibo que presentan á su regreso para acreditar el buen desempeño de su comision, y el encargado del último tránsito entrega los sentenciados y pliegos de condena al comandante del esta-

blecimiento presidial, exigiendo tambien los correspondientes recibos: las cantidades necesarias para la conduccion de los sentenciados se satisfacen de los fondos del Tesoro: arts. 54 y 55 de la Ordenanza de presidios, y Real órden de 7 de Diciembre de 1837.

Los sentenciados á los presidios de África son conducidos en cuerdas que deben salir mensualmente en los dias señalados por la Direccion. Es encargado de la conduccion, bajo su responsabilidad, un jefe militar que lleva á sus órdenes la suficiente escolta, cuya fuerza se fija en la proporcion de un soldado por cada diez presidarios. Las escoltas se relevan en los puntos donde hubiere oportunidad, procurando que el relevo se haga con la mayor frecuencia posible.

El ministro de Marina pondrá todos los meses á disposicion del de la Gobernacion un buque de la armada para conducir penados, segun el itinerario que se le designe: art. 7.° del Real decreto de 5 de Diciembre de 1870.

Los gobernadores cuidarán de que los penados ingresen cuanto antes en los presidios á que fueren destinados, evitando toda detencion en los tránsitos. El gobernador de la provincia de donde procedan pondrá en conocimiento del ministerio, tanto el dia de la salida como el punto de destino; y el de la provincia donde radique el penal dará parte de la llegada y del ingreso: art. 8.° id.

Si algun rematado enfermase en la cárcel despues de estar á disposicion de la autoridad gubernativa y antes de salir para su destino, el alcalde instruirá el oportuno expediente para justificar los hechos, y con informe del juez de instruccion, así como con declaraciones del médico municipal y del forense si lo hubiere, lo remitirá al gobernador, al cual además dará parte diario del estado en que se halle el enfermo para que lo ponga en conocimiento del ministerio de la Gobernacion: art. 9.°

Si la enfermedad del rematado ocurriere en cualquiera de los pueblos del tránsito impidiéndole seguir su ruta, el alcalde formará expediente oyendo al juez de instruccion, y en su defecto al juez municipal, haciendo constar las declaraciones de los individuos de la escolta, así como del médico municipal y del forense si lo hubiere, y remitiendo las diligencias al gobernador, al cual dará parte diario hasta la terminacion de la enfermedad, para que llegue á noticia del ministerio de la Gobernacion: art. 10 id.

Creemos que por la disposicion anterior no se hallan derogados los artículos de la ordenanza de presidios que previenen, que si los facultativos declararen que el rematado enfermo puede continuar su camino y hubiere en la ruta á distancia proporcionada algun hospital civil ó militar, continue el enfermo incorporado á la cuerda hasta hacer entrega de él, en calidad de preso y bajo recibo, al jefe del establecimiento; aunque este debe, para entregarse de él, exigir órden de la autoridad administrativa.

En las conducciones de un presidio á otro, que tambien deben proceder de órden de la Direccion de establecimientos penales, serán los conductores, por mar los jefes de las escoltas y por tierra los ayudantes de los presidios de salida.

Restablecido el enfermo, cuidarán los alcaldes de remitirle al presidio mas inmediato, desde donde le enviará el jefe político á su destino, y si el mal se agravase hasta el punto de peligrar su vida, la autoridad local procurará que el confinado haga testamento, teniendo bienes, y no teniéndolos, declaracion de pobre, cuyos documentos con la fe de muerte, si falleciese, pondrá en manos de la autoridad superior de la provincia, y esta en las de la Direccion. No puede acompañar á los presidiarios conducidos en cuerdas, individuo alguno de su familia; y menos todavía pasar con ellos á las plazas de África á donde fueren destinados: art. 57 y siguientes de la Ordenanza de presidios.

IV. *Clasificacion de las prisiones.*—Las prisiones se dividen en general, en depósitos municipales, cárceles y establecimientos penales ó presidios, de cuyas tres clases vamos á tratar separadamente; advirtiendo, que segun la ley de bases de 21 de Octubre de 1869 para la reforma y mejora de las cárceles y presidios han de establecerse: 1.° Depósitos municipales. 2.° Cárceles de partido. 3.° Cárceles de Audiencia. 4.° Presidios y casas de correccion. 5.° Colonias penitenciarias.

I. *Depósitos municipales.*—En cada distrito municipal se halla establecido un depósito para los sentenciados á la pena de arresto menor, para tener en custodia á los que se hallen procesados criminalmente, interin se les traslada á las cárceles de partido: art. 7.° de la ley de 2 de Julio de 1849. Los jefes políticos, habida consideracion á las circunstancias y vecindario de los pueblos, comunicarán á los alcaldes las instrucciones oportunas para el establecimiento de dicho depósito, procurando que se destine para este objeto un local de las casas consistoriales, ú otro edificio perteneciente al Ayuntamiento, á fin de que no sufran los fondos municipales mas gravámen que el preciso para el cumplimiento de la ley. Cuando los presos transeuntes se detengan en los pueblos para pernoctar ó por efecto del temporal ú otra causa que justifique la detencion, ingresarán por regla general en los depósitos municipales, colocándolos con separacion de los procesados y de los sentenciados á la pena de arresto menor; pero pudiendo no obs-

tante con igual separacion tener ingreso en las cárceles, si es el pueblo cabeza de partido judicial y el depósito no ofrece la seguridad ó capacidad necesarias. Para uno y otro caso deben llevar los alcaldes de las cárceles y los de los depósitos municipales un registro especial en que anotarán los presos de tránsito de que se hagan cargo, presentándolo á la autoridad civil cuando visite el establecimiento: reglas 3.ª y 4.ª de la Real órden de 13 de Setiembre de 1849 para la ejecucion de la ley de prisiones. En los depósitos municipales ocuparán los hombres distinto departamento que las mujeres: art. 7.º de la ley de 26 de Julio. Los sentenciados á arresto menor pueden comunicar con sus parientes y amigos en la forma que determinen los reglamentos generales ó particulares. Asimismo se les permite ocuparse dentro del establecimiento en toda clase de trabajos que sean compatibles con la seguridad y buen órden. El producto íntegro de las labores es para los presos, á menos que reciban el socorro de pobres, en cuyo caso abonan el costo de su manutencion: arts. 8.º y 9.º de dicha ley.

Así el personal y el material de los depósitos, como la manutencion en ellos de los detenidos y arrestados pobres, es de cuenta de los Ayuntamientos, los que comprenderán en los presupuestos municipales la cantidad que crean necesaria para tales gastos: art. 27 de la ley de 26 de Julio de 1849.

II. *De las cárceles.*—Las cárceles de partido y de las capitales de las Audiencias se destinan para la custodia de presos con causa pendiente y para cumplir las penas de arresto mayor: artículo 10 de la ley de 26 de Julio de 1849.

En las cárceles hay diferentes departamentos para hombres y mujeres, y en el de cada sexo se tienen con separacion los varones menores de diez y ocho años y las mujeres menores de quince, de los que hubiesen cumplido estas edades. Los presos por causas políticas ocuparán tambien un local enteramente separado de los demás presos, y se procurará asimismo, en cuanto lo permita la disposicion de los edificios de las cárceles, que los presos con causa pendiente estén separados de los que se hallen cumpliendo las condenas de arresto mayor: art. 11 de la ley de 26 de Julio. En las cárceles cuyo compartimiento interior no permita establecer desde luego los departamentos enunciados, se procederá inmediatamente á la formacion del plano, proyecto y presupuesto de las obras absolutamente indispensables para la separacion de los presos: regla 5.ª de la Real órden de Setiembre de 1849.

Los edificios destinados para cárceles deben tener indispensablemente los siguientes requisitos: 1.º Estar situados fuera del centro de las poblaciones; 2.º, tener la extension necesaria para establecer la separacion entre ambos sexos, entre detenidos y presos, entre jóvenes y viejos, entre comunicados é incomunicados, entre reos de delitos atroces y los delincuentes que no se hallen en estos casos; 3.º, tener asimismo capacidad bastante para las piezas de trabajo, talleres y almacenes, dormitorios, enfermerías, cocinas, buenos patios, huertos si fuese posible, oratorio, y habitacion para el alcaide y cuerpo de guardia, etc.: Real órden de 9 de Junio de 1838.

Cuando se lleve á efecto el establecimiento de las cárceles y presidios en la forma que marca la ley de bases de 21 de Octubre de 1869, las penas de presidio y prision correccionales se sufrirán en las cárceles de Audiencia, con la debida separacion de los detenidos y presos preventivamente.

La prision por via de substitucion y apremio se cumplirá en las cárceles de los respectivos partidos judiciales, tambien con separacion de los detenidos y presos preventivamente.

En los demás casos, las condenas de los presidiarios no pueden extinguirse en las cárceles; pero si por causas independientes de la voluntad del penado, no entrase en el establecimiento penal, permaneciendo en la cárcel todo ó parte del tiempo de la duracion de la pena que se le haya impuesto, se considerará que extingue total ó parcialmente la condena como si hubiese ingresado en el establecimiento destinado al efecto, expidiéndosele al reo la licencia de cumplido por el gobernador de la provincia: Real órden de 24 de Abril de 1863.

Los sentenciados á arresto mayor cumplen sus condenas en las cárceles de partido ó Audiencia respectiva y los que segun la disposicion del artículo 111 del Código penal, deban sujetarse al trabajo, cumplirán su condena, en el mismo departamento que los sentenciados á prision correccional: asimismo las sentenciadas á arresto mayor ó menor extinguirán sus condenas en las cárceles ó depósitos municipales, como previene el Código penal, dedicándose á las labores propias de su sexo: arts. 23 y 24 de la ley de 26 de Julio de 1849, y sexta disposicion transitoria del Código penal reformado. Véase el párrafo de este artículo *Casas de correccion*, y el artículo de este suplemento *Arresto*.

De los alcaides de las prisiones.—Los alcaides de las cárceles reunen el doble carácter de agentes de la administracion y de dependientes de la autoridad judicial. Como agentes de la administracion, si son militares, no disfrutan de fuero en ningun acto ni caso en que se interese el servicio de la cárcel, y son responsables, así de la

incomunicacion y seguridad de los encargados, como de la exacta observancia de cuanto les prescriben los reglamentos: art. 6.° del reglamento de 25 de Agosto de 1847. Es tambien obligacion suya, como agentes de la administracion, cuidar del buen órden y disciplina de las prisiones, haciendo observar los reglamentos, y dando cuenta sin detencion á la autoridad competente, segun la calidad de la infraccion en que incurriesen los presos, para que dicte las disposiciones convenientes: art. 18 de la ley de 26 de Julio de 1849. Como dependientes de la autoridad judicial, están obligados los alcaides de los depósitos municipales y cárceles á cumplir los mandamientos y providencias de los tribunales y jueces respectivos en lo concerniente á la custodia, incomunicacion y soltura de los presos con causa pendiente: art. 17 de la ley de 26 de Julio, y 6.° del reglamento de 25 de Agosto.

No pueden agravar á los presos con encierros ni con grillos y cadenas sin que para ello preceda órden de la autoridad competente, salvo el caso de que para la seguridad de su custodia sea indispensable tomar incontinenti alguna de estas medidas, de que habrán de dar cuenta en el acto á la misma autoridad: art. 19 de dicha ley. El alcaide no puede dar á los presos por sí propio un local diferente del á que hayan sido destinados por disposicion de la autoridad competente, ó de los que les correspondan segun su clase: art. 20. Los alcaides no pueden recibir dádivas de los presos ni retribucion de ningun género, limitándose sus emolumentos á la dotacion de su empleo y derechos establecidos en los aranceles: art. 21. Además de las obligaciones y atribuciones expuestas, tienen las siguientes: los alcaides de las prisiones llevarán indispensablemente dos registros en papel sellado de oficio, foliados y rubricados por la autoridad política local; el uno destinado á los presos con causa pendiente, y el otro para los que sean condenados á las penas de arresto mayor ó menor. Estos registros se presentan en las visitas por los alcaides á la autoridad política y á la judicial: art. 14 de la ley de 26 de Julio de 1849. En el acto de entregarse el alcaide de un preso, sentará en el registro á que corresponda su nombre y apellido, naturaleza, vecindad, edad y estado, y la autoridad de cuya órden procediese su entrada en la prision, insertando á continuacion el mandamiento ó sentencia condenatoria que la causare: art. 15. Los registros de las prisiones, segun vayan feneciéndose, se conservarán en el archivo del juzgado de primera instancia del partido, y sin providencia del mismo no puede darse copia alguna de sus asientos: art. 16. V. *Alcaide*.

Policía de las cárceles.—Las últimas disposiciones que se han dado sobre esta parte importante del régimen de las cárceles, se hallan en el reglamento de 25 de Agosto de 1847. En él se considera la policía de las cárceles bajo los tres aspectos de policía de salubridad, policía de seguridad y policía de órden. Respecto de la *policía de salubridad*, se dispone que haya un facultativo, que ha de ser precisamente médico y cirujano, el cual debe cuidar de que no pasen á la enfermería sino los presos que realmente lo necesiten, y de que no permanezcan en ella mas tiempo que el indispensable para recobrar la salud; que visite á todos los presos una vez al dia, y dos á los enfermos, dando cuenta al director tan luego como observe algunos síntomas sospechosos de contagio; que reconozca semanalmente todas las habitaciones del establecimiento, haciendo presente al director el estado de salubridad en que se encuentren; y que anote en un libro, que debe quedar siempre en el establecimiento como propiedad de él, así la naturaleza de las enfermedades á que están mas propensos los encarcelados, como los medios que haya empleado para su curacion, y el resultado que hubiese conseguido: arts. 20 al 25. La policía de salubridad está fundada en la ventilacion, la limpieza del edificio y aseo de los presos, y en el establecimiento de enfermerías. Véanse los artículos 46, 47 y 48, y la Real órden de 6 de Abril de 1844, regla 9.ª

Respecto de la *policía de seguridad*, debe el alcaide, para evitar la fuga de los presos, registrarlos á su entrada en la cárcel para cerciorarse de que no ocultan ningun arma, lima, cuerda y demás que pudiera facilitar su evasion; reconocer, en presencia del conductor, cuanto de fuera se introduce para los presos; detener al conductor si apareciese alguna cosa cuya introduccion esté prohibida, dando cuenta al jefe político para la resolucion que corresponda, y practicar los demás reconocimientos y precauciones que juzgue necesarias para aquel objeto. Para la seguridad de la cárcel, hay una guardia con la fuerza proporcionada al número de presos, exclusivamente destinada á su custodia y á prestar al alcaide ó director el auxilio que este reclame: artículos 50 al 52 de dicho reglamento.

Como perjudicial á la seguridad pública y á los mismos presos, les está prohibido á estos tener ningun dinero, depositando bajo recibo en la caja del establecimiento, el que adquieran con su industria ó se proporcionaren por otros medios: disposicion 6.ª de la Real órden de 6 de Abril de 1844. Los alcaides, como responsables de la custodia de los presos, pueden adoptar las medidas que crean convenientes para la seguridad del establecimiento, sin vejacion personal de los presos, y obrando siempre con conocimiento y aprobacion de la autoridad competen-

te, quedando á cargo de esta consultar con el jefe político de la provincia en los casos que considere necesaria su resolucion: art. 22 de la ley de Julio de 1849. Véase lo que dispone el art. 19 de la misma ley inserta al tratar de las correcciones que pueden imponerse á los presos.

Respecto á la *policía de órden*, se prohibe á los presos el uso del vino, aguardiente, licores y demás bebidas espirituosas, y asímismo toda clase de juegos; manchar las paredes ó destruir los efectos del establecimiento ó de otros presos, y cuanto es contrario á la decencia y á la moral. Debe intruírseles asímismo, desde el momento que entren en la cárcel, de sus deberes y de los castigos á que están sujetos por falta de disciplina: arts. 53 al 58 del reglamento citado, y Real órden de 6 de Abril de 1844. Está prohibido que los empleados y dependientes compren, cambien, vendan ó alquilen ningun efecto á los encarcelados; se prohibe tambien la existencia de cantinas, y que los empleados y dependientes faciliten á lo presos ningun género de bebidas ó alimentos. Se prohibe que los encarcelados vendan ó cambien entre sí su racion ni la ropa necesaria para su uso: arts. 76 al 79 del reglamento de 25 de Agosto. Y asímismo, que los empleados y dependientes admitan de los presos ni de sus parientes y amigos ninguna especie de gratificacion, presente ni recompensa bajo pretexto alguno: art. 81.

Trabajo de los presos en las cárceles.—Todos los penados de ambos sexos se ocuparán en los talleres de su respectivo establecimiento, debiendo observarse rigurosamente la regla del silencio durante los trabajos. De estos deben excluirse los que á juicio del jefe político de la provincia pueden perjudicar las industrias del pais: art. 26 de la ley de 26 de Julio. En las cajas del establecimiento, antes y desde 6 de Noviembre de 1856 en que se suprimieron, en la Tesorería, es donde deben depositarse por las Mayorías, los ahorros de los penados, imponiéndose á cada sentenciado la mitad del producto líquido de su trabajo para entregársele por terceras partes; una á su salida, y las otras dos á los tres meses, si no reincide ó comete otro nuevo delito, en cuyos dos casos queda á beneficio del establecimiento la suma retenida. Si durante la prision observasen los encarcelados buena conducta, pueden disponer hasta de la mitad de su peculio en favor de sus familias; pero justificando préviamente la absoluta pobreza de estas á quienes en tal caso, se les hace directamente la entrega por mano del alcaide, precediendo órden por escrito del jefe político. Los presuntos reos pueden dedicarse á toda especie de trabajos compatibles con la seguridad y órden del establecimiento: su producto les corresponde por completo, ó disponen de él á favor de sus familias, ó les es entregado á su excarcelacion, si resultan absueltos. En caso de ser sentenciados á presidio, se libra á la Caja del establecimiento á que vayan destinados: si fuesen sentenciados á muerte, se entrega á sus herederos, ó á las personas que designen. Los empleados y dependientes de los establecimientos penales no pueden hacer trabajar á los presos en cosas de su uso ó servicio particular: arts. 69, 70, 71 y 77 del Reglamento de 25 de Agosto de 1847. Los presos con causa pendiente tienen la facultad de ocuparse en las labores que eligiesen, utilizándose de sus productos, aunque con la obligacion de abonar los gastos de su manutencion, si se les sufragase de cuenta del mismo: art. 13 de la ley de 26 de Julio de 1849.

Alimentos y asistencia que se da á los presos pobres.—La manutencion de los presos pobres en las cárceles de partido y Audiencia, es de cuenta del partido ó partidos á que los establecimientos correspondan, y la gestion económica de estos establecimientos, de los Ayuntamientos y diputaciones: órden de 25 de Junio de 1873.

Los alcaldes de los pueblos cabezas de partido judicial, son los administradores de dichos fondos, y han de pedir á los pueblos del mismo partido por trimestres anticipados, prévia la aprobacion de la Diputacion, las cantidades que dichos alcaldes juzguen necesarias para el sostenimiento de los presos pobres. Los Ayuntamientos no tienen derecho á hacer repeticion alguna contra la provincia, cualquiera que fuere la naturaleza ó procedencia de dichos pobres, ya estén detenidos ó reclusos, ya sean transeuntes ó no; asímismo está dispuesto que se apliquen á tal destino los fondos de propios, ó los sobrantes de sus respectivos encabezamientos, no acudiendo á repartos vecinales, sino en el caso extremo de carecer de todo medio de otra especie: véanse las Reales órdenes de 23 de Enero, de 3 de Mayo de 1837, de 24 de Abril de 1839 y de 10 de Junio de 1842. Los presos pobres transeuntes son socorridos diariamente por el Ayuntamiento del pueblo en que pernocten, debiendo este formar cuenta documentada de los gastos que origine la prestacion de este servicio, y pasarla cada tres meses para su abono al alcalde del pueblo cabeza de partido judicial, quien hallándola arreglada, verifica el reintegro de los fondos que administre para el sostenimiento de los presos pobres en la cárcel del mismo partido. Las cuestiones que con tal motivo puedan suscitarse, son resueltas por el jefe político de la provincia: disposicion 8.ª de la Real órden de 13 de Setiembre de 1849.

Correcciones.—Los medios de correccion que prescribe el Reglamento de 25 de Agosto de

1847, son las siguientes: 1.°, prohibir al reo la comunicacion con su familia; 2.°, encerrarle en un calabozo; 3.°, ponerle á pan y agua; 4.°, descontarle en favor del establecimiento una parte de lo que le haya correspondido ó corresponda en lo succesivo por su trabajo. Los castigos de encierro en los calabozos y régimen de pan y agua, no pueden exceder de cinco dias. Cuando el alcaide aplique estos castigos lo pondrá en conocimiento del jefe político, quien si considera que las faltas cometidas merecen menor ó mayor pena, disminuirá el castigo, en el primer caso, ó mandará en el segundo aplicar hierros, ó dará, en fin, parte á lós tribunales de justicia para que obren con arreglo á las leyes: arts. 59 y 60 del Reglamento de 25 de Agosto. Estando en la actualidad á cargo de los Ayuntamientos y Diputaciones la gestion del órden disciplinario, estas corporaciones han succedido en las facultades á los jefes políticos, nombrando las Diputaciones á los empleados de cárceles de Audiencia, y los Ayuntamientos de la cabeza de partido, á los empleados de las cárceles de esta: decreto de 25 de Junio de 1873.

Segun el art. 19 de la ley de 26 de Julio, no pueden los alcaides agravar á los presos con encierros ni con grillos y cadenas sin que para ello preceda órden de la autoridad competente, salvo en caso de que para la seguridad de su custodia sea indispensable tomar incontinente alguna de estas medidas, de que habrán de dar cuenta en el acto á la misma autoridad. No puede imponerse á los presuntos reos mas privaciones y padecimientos que los puramente necesarios, como segura custodia, disciplina interior, y la incomunicacion cuando el estado de su causa lo requiera: disposicion 2.ª de la Real órden de 6 de Abril de 1844. Pero los alivios que se procuren á los reos cuyo delito esté probado, deben ir siempre acompañados de circunspeccion, y ser ilustrados los actos de caridad y beneficencia que con ellos se ejerzan, teniendo presente que para esta clase de presos es la prision un sitio de castigo, durante el cual no se pertenecen á sí propios, y sí á la pena que el Tribunal les impuso: disposicion 3.ª de la Real órden de 6 de Abril de 1844. Está prohibida toda clase de derechos é impuestos carcelarios, ya sean los que se cobran por alquiler de habitaciones, y los conocidos con el nombre de entrepuertas, de grillos y demás de su clase, ya sean los que acostumbran á exigir los presos á los nuevos encarcelados con la denominacion de entrada ó de bienvenida: art. 80 del Reglamento de 25 de Agosto y disposicion 7.ª de la Real órden de 6 de Abril de 1844.

Comunicacion.—Segun la Real órden de 10 de Abril de 1844, regla 8.ª, no se permitia la entrada en las cárceles sino á las familias de los presos en comunicacion, y á sus defensores, ni á mas mujeres que á las madres, hijas y hermanas de aquellos, fijándose para ello horas determinadas durante el dia; pero se facultaba sin embargo á la autoridad civil para conceder por escrito permiso de entrada á otras personas cuando por ellas ó por los presos se alegaran razones fundadas para obtener esta excepcion. Por el art. 42 del Reglamento de 25 de Agosto de 1847, se dispuso, que solo pudieran visitar á dichos presos sus defensores, sus parientes y las personas con especial permiso ó por escrito del jefe político, haciéndose la aclaracion de que por parientes solo se entendia los esposos, padres, hijos y hermanos, y asimismo se resolvió que las visitas tuvieran lugar por medio de rejas, y que los defensores pudieran conferenciar con los presos en la Sala de declaraciones. Ultimamente, por el art. 12 de la ley de 26 de Julio de 1849 se ha dispuesto, que los presos en comunicacion puedan conferenciar con sus defensores siempre que les convenga; y asimismo con sus parientes y amigos en la forma que prescriban los Reglamentos.

Instruccion que debe darse á los presos.—Debe cuidarse de facilitar á los presos instruccion moral y religiosa, ya permitiendo leer libros no prohibidos á los que se hallen en comunicacion, y ya por medio de las pláticas que el capellan del establecimiento debe dirigirles despues de la misa y por la tarde todos los domingos y fiestas de guardar, ejercitando á los jóvenes de ambos sexos en el catecismo de la doctrina cristiana. Todas las noches antes de recogerse en sus dormitorios los presos de ambos sexos, les dirigirá el capellan la palabra en una breve plática al alcance de su comprension, sobre las consecuencias del vicio y ventajas de las acciones virtuosas, demostrando la conveniencia propia de proceder bien, y el premio que lleva siempre consigo la honradez: regla 4.ª de la Real órden de 10 de Abril de 1844, y arts. 27, 28 y 29, del Reglamento de 25 de Agosto de 1847.

II. *De los presidios.—Calificacion de los presidios.*—Segun la Ordenanza de presidios, decretada en 14 de Abril de 1834, que es la base de la legislacion sobre esta materia, los presidios se distinguen en tres clases, depósitos correccionales, presidios peninsulares y presidios de Africa. Véase el artículo *Presidio.* Interin se plantean los establecimientos que prescribe el Código penal, los reos sentenciados, tanto á cadena perpétua, como temporal, ingresan provisionalmente en los presidios de la Península, Baleares y Canarias hasta que puedan trasladarse oportunamente á sus respectivos destinos penales, que ya hemos dicho donde deben cumplirse,

En cada establecimiento presidial debe haber, con la separacion debida, un departamento que hace las veces de depósito correccional para los efectos que marca la Ordenanza. Cada presidio tiene una plana mayor, compuesta de un comandante de la clase de los jefes del ejército ó armada, de un mayor de la de capitanes, de un ayudante de la de subalternos, de un furriel de la de sargentos primeros retirados, de un maestro, de un facultativo, de un capataz escribiente y del número fijo de capataces de brigada que se les señalen. Exceptúanse los presidios de Ceuta y los destacamentos de Palma y Canarias, en cuyas planas mayores hay algunas diferencias: artículos 6.°, 7.° y 9.° del Real decreto de 5 de Setiembre de 1844, y art. 3.° y 7.° del Real decreto de 25 de Febrero de 1848. Los destinos mencionados se consideran como empleos civiles efectivos, y los empleados correspondientes á las plazas mayores, no gozan de fuero militar en ningun acto ni caso en que se interese el servicio presidial: arts. 8.° y 10 del Real decreto de 5 de Setiembre citado. Los distritos de los presidios son los mismos que los de las Audiencias del territorio en que están situados, á excepcion de los de Zaragoza, la Coruña y Ceuta, de los cuales el primero comprende además el territorio de la Audiencia de Pamplona, el segundo el de la de Oviedo, y el tercero á Melilla, Peñon, Alhucemas y demás puntos que se crea conveniente de cada uno de los presidios: art. 20 del reglamento de 5 de Setiembre de 1844.

El personal y material de los establecimientos penales y la manutencion y vestuario de los sentenciados es de cargo del Estado. Exceptúanse únicamente los gastos de construccion de un presidio correccional en cada capital de provincia, que se realizará segun las circunstancias lo permitan, empezando por aquellos en que residan las Audiencias, cuyos gastos se costearán con fondos provinciales, debiendo al efecto incluir las Diputaciones en sus presupuestos la cantidad necesaria: art. 29 de la ley de 26 de Julio de 1849.

Gobierno de los presidios, ó autoridades á que están sometidos.—Todos los establecimientos penales y correccionales del reino, en cuanto á su régimen interior y administracion económica están bajo la dependencia del ministerio de la Gobernacion: art. 1.° de la ley de 26 de Julio de 1849.

Atribuciones de la Direccion de Presidios.—Para el mejor gobierno de los presidios, hay una Direccion que reside en la córte á las inmediatas órdenes del Ministerio de la Gobernacion. Sus obligaciones son, entre otras, celar por que nada se altere de lo prevenido por las Ordenanzas y Reglamentos particulares respecto á la economía, administracion y distribucion de los presidarios, vestuario, alimento, aseo, y capacidad de los establecimientos, etc.; llevar cuenta exacta de las entradas de los penados; expedir sus licencias é informes sobre rebajas de condenas; cuidar de que se lleven con exactitud las notas de las filiaciones de los penados; disponer las conducciones y cuerdas de los confinados; elevar mensualmente á conocimiento del Gobierno una noticia sobre el estado, progresos é incidentes de los presidios, y formar una Memoria anual sobre el mismo objeto; procurar tener personas celosas que les den noticia de los abusos en los establecimientos para remediarlos; cuidar de que los penados no permanezcan ni una hora mas que las que les corresponden por sus condenas; cuidar de que todos los empleados cumplan con sus obligaciones, y elevar los informes, registros y propuestas al ministro, de cuanto crean útil para la mejora de los establecimientos penales. Véanse las secciones 3.ª y 4.ª de la Ordenanza de presidios.

Atribuciones de los gobernadores de provincia.—El régimen y disciplina interior de los establecimientos penales, están especialmente encomendados por la Ordenanza general del ramo á los comandantes respectivos bajo la autoridad del jefe político, hoy gobernador de provincia, que es la autoridad superior inmediata. Las obligaciones de los gobernadores con respecto á los establecimientos penales giran sobre el principio invariable de la vigilancia y proteccion que toda institucion centralizada reclama, y solo en este concepto son reconocidos como jefes superiores de los presidios y depósitos correccionales del reino. Llamóse *Direccion de presidios*, hasta que en 20 de Octubre de 1847 se suprimió, refundiéndose en la de Beneficencia, Correccion y Sanidad. En 14 de Mayo de 1852 se suprimió la Direccion de Correccion, y en su lugar se creó la de Establecimientos penales, nombre confirmado por Real decreto de 10 de Enero de 1871.

En los arts. 38, 39, 40, 353 y 354 de la Ordenanza de presidios, en las Reales órdenes y decretos de 3 de Octubre de 1843, 5 y 15 de Abril de 1844, 25 de Octubre de 1847 y otras, se marcaron las atribuciones de los gobernadores en los presidios; mas todas estas disposiciones se refundieron en la Real órden de 10 de Noviembre de 1852, segun la que los gobernadores son en sus respectivas provincias los jefes superiores de los establecimientos penales que existan en ellas; así como de los destacamentos de confinados que accidentalmente se hallen en el territorio de su mando y ejercerán el protectorado é inspeccion que ejercen en los de Beneficencia y otros semejantes, considerándoseles como presidentes natos de las Juntas económicas de los establecimientos penales.

Los comandantes y los demás empleados en dichos establecimientos, los respetarán y obedecerán, recibiéndolos cuando se presenten en ellos del mismo modo y con las mismas atenciones que son recibidos los comandantes generales de distritos militares en los cuarteles ó parajes en que hay tropa sin armas, mandando formar las brigadas y facilitándoles en este caso cuantos conocimientos les pidiesen.

A los gobernadores incumbe visitar con frecuencia los expresados establecimientos en el acto de pasarse la revista de comisario, en el de comer el rancho, en las horas de instruccion práctica y en las de descanso, sin perjuicio de hacerlo en los dias de Navidad, Resurreccion, Pentecostés y demás en que los jueces practican sus visitas generales, poniendo en conocimiento de la Direccion general los defectos y abusos que notaren al girar sus visitas y proponiendo tambien á la aprobacion del Gobierno por su conducto cuanto crean conveniente al progreso y mejora de los establecimientos.

Les corresponde además proporcionar á los penados de ambos sexos obras análogas á su situacion, y amparar y prestar eficaz auxilio en el pleno uso de sus facultades, no solo á los comandantes, á fin de que sea efectiva su responsabilidad, sino al visitador general y comisionados especiales que nombre el Gobierno.

Si para la seguridad de los presidios, depósitos correccionales y destacamentos en marcha, necesitaren fuerza armada, la solicitarán de los capitanes generales, y en los casos de epidemia, de incendio de algun establecimiento penal, de sublevacion de los penados, de fuga en su totalidad ó en parte y otros de igual naturaleza, la autoridad de los gobernadores debe por el pronto suplir á la de la Direccion general y aun á la del Gobierno, y podrán dictar las disposiciones que con arreglo á las circunstancias juzguen convenientes.

Por Real órden de 15 de Julio de 1853 se les confirió autorizacion para expedir las licencias absolutas á los confinados y reclusos que hayan extinguido sus condenas.

Como los presidios mayores se hallan bajo la dependencia del ministerio de la Guerra que nombra el personal, y no es posible además que los gobernadores civiles visiten por razon de su cargo aquellos establecimientos, las funciones señaladas á estos en la Península, las ejercerán del mismo modo en los presidios de África, los respectivos gobernadores militares, pero solo el comandante general de Ceuta está autorizado para expedir las licencias á los confinados cumplidos en aquel presidio y en los menores de África: Reales órdenes de 10 de Noviembre de 1852 y 15 de Julio de 1853.

Atribuciones y obligaciones de los comandantes.—Los comandantes de los presidios son los jefes superiores de ellos, y como tales, inmediatos responsables á la Direccion general del ramo, de las faltas y abusos que en sus establecimientos se cometan. Para llenar tan importante cargo deben observarse las prevenciones que se hacen en la Real órden de 10 de Noviembre de 1852, de las cuales tomamos las siguientes.

Aunque con la dependencia antes indicada de los gobernadores, son jefes naturales de los presidios y como tales inmediatos responsables de las faltas y abusos que se cometan en los mismos, los comandantes, sin que dentro de los cuarteles se reconozca mas autoridad que la suya, extendiéndose su superioridad á todos los dependientes del establecimiento, sea cual fuere su ocupacion y el punto en que se hallen destacados, sujetándose para los que estuvieren en obras de carreteras, canales ó puertos, á la parte adicional de la Ordenanza: arts. 8.°, 9.° y 10 de id.

A los comandantes les toca remitir únicamente á la Direccion general, la documentacion que dirigian antes por conducto de los gobernadores; hojas de servicio de los empleados, estados generales de la fuerza y de la alta y baja de ella, informes circunstanciados, propuestas de licencias de cumplidos, expedientes prevenidos en los arts. 357 y 358 de la Ordenanza é informes que crean conducentes á la propiedad (*quizá prosperidad*) del ramo ó se les exijan: art. 12 de id.

Propondrán á la Direccion para las vacantes de capataces; le remitirán las instancias que promuevan los empleados; le darán cuenta de las faltas leves de los subalternos; pero si tendieren á perturbar la disciplina y el órden interior, los suspenderán en el acto, poniéndolo en conocimiento del gobernador y de la Direccion: artículos 13 y 14 de id.

Podrán castigar á los confinados del modo que su discrecion y prudencia les aconseje en las faltas leves; en las mas graves deberá proceder la calificacion del Consejo de disciplina de que habla el art. 338 de la Ordenanza, y dispondrán *por sí mismos* la aplicacion de cadenas, ramales y grilletes á los penados entrantes; recargo ó alivio de hierros segun su conducta, procurando conciliar la seguridad de los penados en disciplina y subordinacion, con lo que en el Código penal se manda: art. 15 de id.

Sin permiso prévio de la Direccion, á la que para dicho fin darán el oportuno conocimiento, no facilitarán los comandantes de presidios las secciones de penados que por conducto de los Gobiernos civiles les pidieren los Ayuntamientos, corporaciones ó empresas, cuidando que

los confinados que se concedan, pernocten precisamente en un cuartel y procurando bajo su responsabilidad que ninguno de los presidarios destinados á dichas obras, vayan sin sus correspondientes prisiones: art. 23 de id.

Sobre la correccion de penados téngase presente variacion introducida por el Código penal, y ley de 12 de Octubre de 1869 que se menciona mas adelante al tratar de los *Trabajos á que se destinan los penados.*

En cada uno de los establecimientos penales, los sentenciados ocupan distintos departamentos: 1.°, con arreglo á la diversa naturaleza de sus condenas respectivas, estando siempre los sentenciados por causas políticas completamente independientes y separados de los que lo hayan sido por otros delitos; 2.°, con arreglo ó diferencia de edad, los que tengan una misma condena, separando de los mas adultos á los que no hayan cumplido diez y ocho años, siendo varones, y quince si son mujeres: art. 25 de la ley de 26 de Julio de 1849.

Trabajos á que se destinan los penados.—Todos los penados de ambos sexos excepto los sentenciados á cadena perpétua y temporal, cuyo destino queda prefijado en el art. 23 de la ley de 26 de Junio que llevamos expuesto, se ocuparán en los talleres de los respectivos establecimientos, debiendo observarse rigurosamente la regla del silencio durante los trabajos. De estos trabajos deben excluirse los que á juicio del jefe político de la provincia puedan perjudicar las industrias del pais: art. 26 de la ley de 26 de Julio de 1849. Los sentenciados á cadena perpétua ó temporal trabajan á beneficio del Estado, llevan siempre una cadena al pié pendiente de la cintura, se emplean en trabajos duros y penosos y no reciben auxilio alguno de fuera del establecimiento, si bien cuando el tribunal, consultando la edad, salud, estado ó cualesquiera otras circunstancias personales del delincuente, creyesen que este debe sufrir la pena de trabajos interiores del establecimiento, lo expresa así en la sentencia. Los sentenciados á cadena temporal ó perpétua no pueden ser destinados á obras de particulares, ni á las públicas que se ejecuten por empresas ó contratas con el Gobierno. Los condenados á reclusion perpétua están sujetos á trabajo forzoso en beneficio del Estado, dentro del recinto del establecimiento. El trabajo, disciplina, traje y régimen alimenticio serán uniformes. Los condenados á presidio están sujetos á trabajo forzoso dentro del establecimiento en que cumplan la pena.

El producto del trabajo de los presidarios está destinado: 1.°, para hacer efectiva la responsabilidad civil de aquellos, proveniente del delito; 2.°, para indemnizar al establecimiento de los gastos que ocasionen; 3.°, para proporcionarles alguna ventaja ó alivio durante su detencion, si lo merecieren; y para formarles un fondo de reserva que se les entrega á su salida del presidio ó á sus herederos si fallecieren en él. Los condenados á prision no pueden salir del establecimiento en que la sufran durante el tiempo de su condena, y se ocupan para su propio beneficio en trabajos de su eleccion siempre que sean compatibles con la disciplina reglamentaria. Están, sin embargo, sujetos forzosamente á los trabajos del establecimiento, hasta hacer efectiva la responsabilidad civil proveniente del delito, y la indemnizacion al establecimiento de los gastos que ocasionen; tambien lo están los que no tengan modo de vivir conocido y honesto. Estas dos últimas disposiciones son aplicables en sus casos respectivos á los condenados á arresto mayor: arts. 107, 108, 110, 113 114, 115 y 118 del Código penal de 1870.

El dia de la entrada de los penados se considera como de descanso, pero al siguiente se les destina al trabajo ó taller que el comandante ordene. Los que no fueren susceptibles de aprender oficio por su edad, rudeza, anterior ejercicio ó inutilidad, se destinarán á las obras que por su clase les corresponda, de modo que dentro del establecimiento no haya ningun penado sin ocupacion. Los eclesiásticos penados que por sus condenas conserven el uso del ministerio, usan de su ropa y son destinados á la enfermería para que continuen sus ejercicios. A todo penado que se emplee fuera del establecimiento, como no sea para objetos del servicio del mismo, se le retribuirá por la autoridad, corporacion ó particular que lo ocupe con un real diario, con uno y medio á los cabos de vara y con dos á los capataces; á los que se dediquen á talleres dentro de los mismos presidios se les abona lo que señale la Junta económica por cada pieza que elaboren en los respectivos obradores: reglamento de 5 de Setiembre de 1844, art. 1.° del reglamento sobre pluses. Véase la Real órden de 23 de Febrero de 1846 sobre pluses.

En los talleres de los presidios debe limitarse la fabricacion á los objetos del consumo del establecimiento ú otros de uso general y despacho seguro, prefiriendo siempre la moralizacion resultante de los hábitos del trabajo á los beneficios de una especulacion: pár. 1.° de la consulta aprobada por S. M. en 10 de Marzo de 1844. Los jóvenes eligen el taller á que quieren dedicarse, permitiéndoles por sola una vez el cambio á otro, si lo solicitan antes de cumplidos los quince primeros dias de su entrada, á fin de que no pierdan tiempo, ni so pretexto de gustarles despues un oficio mas que el que eligieron primero, eludan la enseñanza; aunque pasen á bri-

gada no deben dejar de asistir á su respectivo obrador: reglamento para el régimen interior de los presidios.

Respecto de los trabajos en que se ocupan los presidiarios fuera del establecimiento, tales como caminos, canales, arsenales y empresas, al Gobierno es á quien toca determinar cuándo se ha de ejecutar alguna obra pública con penados y el número de estos, segun las Reales órdenes de 3 de Octubre de 1843 y de 15 de Abril de 1844. Está prohibido facilitar á los Ayuntamientos de las ciudades donde existan los presidarios ninguna seccion, aunque las pidan por conducto de las mismas autoridades protectoras, para obras de policía urbana ó de ornato público, sin prévio permiso de la Direccion. La organizacion interior del presidio ocupado en las obras corresponde á un comandante, quien distribuye en una ó mas brigadas de acuerdo con el ingeniero, á los confinados que tengan principios de algun oficio ó arte.

Los talleres de los establecimientos penales no pueden arrendarse sino por medio de pública licitacion, en subastas aprobadas por el Gobierno, si el importe del contrato asciende á 15,000 reales, y por la Direccion general si no llega á dicha cantidad; sin que concluido el término puedan prorogarse en ningun caso ni bajo pretexto alguno, ni tenerlos los penados en los establecimientos: Real órden de 21 de Enero de 1864.

Antes se concedia á particulares ó empresas, destacamentos de presidiarios mediante la satisfaccion de un real por jornal de cada presidiario, segun lo establecido por Real órden de 30 de Abril de 1844, mas hoy está prohibido por el artículo 108 del Código penal, que los sentenciados á cadena temporal ó perpétua puedan ser destinados á obras de particulares ni á las públicas que se ejecutaren por empresas ó contratas con el Gobierno. Nada prohibe expresamente respecto á los condenados á presidio, pero como el art. 113 consigna que estarán sujetos á trabajos forzosos *dentro del establecimiento* en que cumplan la condena, parece que queda prohibido igualmente su empleo en obras públicas que hayan de ejecutarse fuera del establecimiento; aun cuando estas obras públicas se hagan por el Gobierno, puesto que no existe la limitacion del art. 108 á obras de particulares, ó del Gobierno por contratas ó empresas.

Confírmase esto con lo dispuesto en la base 12 de la ley de 21 de Octubre de 1869, que solo faculta el destino para obras públicas á los condenados á presidio mayor, y aun estos á disposicion de los pueblos para el servicio de policía ú obras de ornato público, nunca á contratistas ó empresarios particulares.

Los presidiarios además de en los talleres del establecimiento, pueden trabajar particularmente para cualquier industrial que los ajuste, que es lo que se denomina en los establecimientos penales *trabajo libre*. El presidiario que opte por el trabajo libre ha de inscribirse en un registro especial, y si perteneciere á la dotacion de un taller del establecimiento contratado, ya no podrá adoptar el trabajo libre hasta que haya aprendices de su oficio con quienes reemplazar su vacante. Despues de haber elegido oficio ha de continuar en él, á no mediar causa legítima aprobada por la Direccion general. Ha de sujetarse á las disposiciones determinadas para el régimen del establecimiento, para los medios de inteligencia con el industrial que le ocupe, modo de adquirir materiales y herramientas y colocar sus obras: Real órden de 11 de Febrero de 1872.

Aun cuando al tratar del producto del trabajo libre, dispone la Real órden de 11 de Febrero de 1872, que de él, se satisfagan preferentemente al Estado en la Caja del establecimiento 62 céntimos de peseta diarios, y que de los demás fondos que ganen puedan disponer para la compra de materiales y herramientas, y para beneficio propio y de las personas de su familia, y para formacion de ahorros en la Caja del presidio; ha de entenderse con la limitacion que previenen el Código y el sentido comun. Los gastos preferentes han de ser los de herramientas y materiales, sin lo cual no hay posibilidad de trabajo ni de productos: despues se pagará la responsabilidad civil, satisfecha, se indemnizará al establecimiento á razon de 62 céntimos de peseta diarios; y cubiertos estos gastos, tendrá lugar la disposicion del resto en beneficio suyo ó de su familia.

Instruccion moral y religiosa de presidiarios.— Debe cuidarse de facilitar á los presos la instruccion moral y religiosa, ya permitiendo leer á los que estén en comunicacion, ya por medio de pláticas de personas instruidas.

Antes estaba encomendada principalmente esta instruccion á los capellanes del establecimiento, pero como consecuencia del principio de libertad religiosa establecida por la Constitucion, se han suprimido desde 25 de Junio de 1873 las plazas de capellanes de los establecimientos penales; pudiendo la iniciativa individual, y las de sociedades y corporaciones religiosas proporcionar á los penados que lo reclamen los auxilios espirituales y las ceremonias del culto, siempre bajo la inspeccion del jefe del establecimiento, y con las condiciones que la prudencia de este tenga por conveniente designar; á cuyo fin estará dispuesta en los dias de precepto la capilla del establecimiento y los objetos del culto en ella existentes: arts. 1.° y 2.° del decreto de 25 de Junio de 1873. En lugar de capellanes,

en cada presidio se crea una plaza de maestro de escuela que se proveerá por rigorosa oposicion (art. 30 id.); y segun el reglamento de 17 de Julio de 1873, se establecerán bibliotecas populares para instruccion y recreo de los penados, cuyas obras pondrá el ministro de Fomento á disposicion del de Gobernacion: decreto de 8 de Julio de 1873.

Enfermería.—En todos los presidios debe haber enfermería en una habitacion alta de techo, y que reuna todas las circunstancias de salubridad y anchura necesarias, á juicio del facultativo. En la enfermería debe haber dos departamentos, uno para las enfermedades contagiosas y otro para afecciones ordinarias: art. 49 de la Ordenanza y 20 del Reglamento de enfermerías de 5 de Setiembre de 1844.

Correcciones.—Los comandantes pueden valerse, para corregir á los penados, de castigos que consistan en encierros de calabozos, recargo de hierros hasta unirlos en cadena, ayuno á pan y agua, privacion de gratificacion de su trabajo con aplicacion al fondo económico y privacion de comida hasta que acaben sus tareas: el que pasase por estos extremos sin enmendarse, se clasifica de incorregible y se remite á los presidios de carretera ó arsenales: Reglamento de 15 de Setiembre de 1844.

Comunicaciones.—Está prohibido que penado alguno hable con personas libres, inclusa su familia; que use otra ropa que la del presidio, ni reciba otros alimentos que los de la casa. Esta disposicion puede alterarse en el caso que algun penado dé tales pruebas de arrepentimiento y correccion, que el comandante le crea digno de permitirle que hable con su familia los domingos por la tarde: Reglamento de 5 de Setiembre citado.

Por Real órden de 22 de Marzo de 1849 se ha dispuesto, con el objeto de evitar las repetidas fugas de presos, que los jefes políticos adopten en el círculo de sus atribuciones, cuantas medidas juzguen conducentes á evitar la reproduccion de tales fugas, disponiendo la formacion de sumarios en los casos de que trata la Real órden de 8 de Noviembre de 1848, para que de esta suerte puedan los tribunales imponer á los culpables las penas á que se hayan hecho acreedores con arreglo á los arts. 269 y 279 del Código penal, exigiendo el Gobierno, no solo la responsabilidad en que por descuido ó connivencia incurran los empleados subalternos, sino tambien castigando severa é irremisiblemente la falta de vigilancia de parte de las autoridades á quienes compete vigilar por la seguridad de las cárceles.

Fuga de confinados ó presos.—Por Real órden circular de 14 de Enero de 1845, se mandó á los jefes políticos del reino que cuando en sus respectivas provincias tuviese lugar alguna fuga de confinados ó presos de ambos sexos, se diese conocimiento al ministerio de la Gobernacion para adoptar las disposiciones concernientes á su prision; pero habiendo demostrado la experiencia lo ineficaz de este medio, porque interin se comunicaba el aviso de las deserciones y se acordaba sobre ellas lo conveniente, pasaba las mas veces la oportunidad de verificar la captura de los fugados, se resolvió, que cuando en lo succesivo ocurrieren deserciones, lo noticie el jefe político á los jefes políticos de las provincias limítrofes, y tambien á las autoridades que juzgue conveniente, exigiendo la responsabilidad á quien corresponda con arreglo á la Real órden de 16 de Mayo de 1846, y dando de todo conocimiento á la Direccion del ramo. Ya hemos visto al tratar de las atribuciones de los gobernadores las que tienen en estos casos por disposiciones posteriores.

El Código penal de 1870 marca con separacion las penas que han de imponerse por quebrantamientos de condena á los diversos reos que pueden cometer este delito.

Los que extrajeren de las cárceles ó de los establecimientos penales á alguna persona detenida en ellos, ó le proporcionasen la evasion, serán castigados con la pena de arresto mayor en su grado máximo, á prision correccional en su grado mínimo, si empleasen al efecto la violencia, la intimidacion ó el soborno; y con la pena de arresto mayor, si se valieren de otros medios. Si la evasion del detenido se verificare fuera de dichos establecimientos, sorprendiendo á los encargados de conducirlos, se aplicarán las mismas penas en su grado mínimo: art. 274.

El funcionario público culpable de connivencia en la evasion de un preso, cuya conduccion ó custodia le estuviere confiada, será castigado: 1.° En el caso de que el fugitivo se hallase condenado por ejecutoria en alguna pena, con la inferior á esta en dos grados, y con la de inhabilitacion temporal especial en su grado máximo, á inhabilitacion perpétua especial. 2.° Con la pena inferior en tres grados á la señalada por la ley al delito por el cual se hallase procesado el fugitivo, si no se le hubiese condenado por ejecutoria, y con la de inhabilitacion especial temporal: art. 373. El particular que hallándose encargado de la conduccion ó custodia de un preso ó detenido, cometiere alguno de los delitos expresados en el artículo precedente, será castigado con las penas inmediatamente inferiores en grado á las señaladas al funcionario público: art. 374.

Los sentenciados que hubieren quebrantado su condena, sufrirán una agravacion en la pena, con sujecion á lo que se dispone en las reglas

siguientes: 1.ª Los sentenciados á cadena ó reclusion, cumplirán sus respectivas condenas, haciéndoles sufrir, por un tiempo que no excederá de tres años, las mayores privaciones que autoricen los Reglamentos, y destinándolos á los trabajos penosos. Si la pena fuese perpétua, no gozarán del beneficio de indulto á los treinta años de cumplimiento de condena que concede el art. 29 del Código penal, hasta que hayan cumplido la agravacion en la pena que se les hubiere impuesto. Si fuere temporal, y la agravacion de pena no pudiere cumplirse dentro del término señalado en la anterior condena, continuarán sujetos á ella hasta extinguir el tiempo de la agravacion. 2.ª Los sentenciados á relegacion ó extrañamiento, serán condenados á prision correccional, que no podrá exceder de tres años, debiendo los relegados sufrirla en el punto de la relegacion si fuere posible, y en el mas inmediato si no lo fuere, y los extrañados en uno de los establecimientos penales del reino. Cumplidas estas condenas, continuarán sufriendo las anteriores. 3.ª Los sentenciados á presidio, prision ó arresto, sufrirán un recargo de la misma pena, que no podrá exceder de la sexta parte de tiempo que les faltare para cumplir su primitiva condena. 4.ª Los sentenciados á confinamiento, serán condenados á prision correccional, que no podrá exceder de dos años, y cumplida esta condena, extinguirán la de confinamiento. 5.ª Los desterrados serán condenados á arresto mayor, cumplido el cual, extinguirán la pena de destierro. 6.ª Los inhabilitados para cargo, derecho de sufragio, profesion ú oficio que los obtuvieren ó ejercieren, cuando el hecho no constituya un delito especial, serán condenados al arresto mayor y multa de 100 á 1,000 pesetas. 7.ª Los suspensos de cargo, derecho de sufragio, profesion ú oficio que los ejercieren, sufrirán un recargo por igual tiempo al de su primitiva condena, y una multa de 50 á 500 pesetas: art. 129.

Las agravaciones prescritas en el artículo anterior respecto á los que sufran privacion de libertad, no se aplicarán á los que se fugaren de los establecimientos penales ó de sus destacamentos sin violencia, intimidacion ni resistencia, sin fractura de puertas ó ventanas, paredes, techos ó suelos, sin usar ganzúas ó llaves falsas, sin escalamiento y sin ponerse de acuerdo con otros penados ó dependientes del establecimiento. El quebrantamiento de la sentencia cuando no concurran una ó mas de estas circunstancias, será corregido con la cuarta parte de la pena respectivamente señalada en el artículo anterior: art. 130.

Siempre nos han parecido mal las agravaciones de pena en el que, privado de su libertad, se la procura sin violencia en las personas y sin quebrantamiento de la palabra empeñada. Bien preciadísimo, natural cosa es en el hombre apetecerla, y ningun derecho ajeno ataca al adquirirla. Guárdele el poder social con sus hierros y sus vigilantes, que obligacion tiene; mas no haga recaer su imprevision ó su descuido en el preso. Delito es el perjurio; delito es ocultar á la autoridad el nombre ó la verdad de los sucesos, y nuestros antiguos legisladores, partiendo del principio de que nadie debe condenarse á sí mismo, excusaron aquella falta, y aun los modernos, obedeciendo al mismo principio, suprimieron el juramento en las declaraciones del reo, para no arrancarle confesiones por medio de una coaccion moral que le obligara á acusarse.

Y si pues nadie está obligado á condenarse á sí mismo, nadie puede estarlo á ser su propio carcelero y no procurar su libertad. Algo de esto reconoce el art. 130 antes trascrito; pero sus múltiples excepciones dejan reducido este derecho de defensa del penado á proporciones tan exíguas, á una circunstancia atenuante de tan escasas probabilidades, que segun él, solo lograrian rebaja los que se fugasen encontrando la puerta del calabozo ó del establecimiento abierta y sin ningun guarda. Evadirse por una ventana, podrá llamarse escalamiento, aun cuando para la fuga la encontrase abierta, sin reja y sin obstáculo que le impidiese la salida.

Antes se imponian á los penados gubernativamente recargos en la condena por desercion ó fuga; pero por Real órden de 11 de Marzo de 1851, se declaró derogada la Ordenanza en este punto, debiendo entender de estos delitos los tribunales.

Al fin de impedir que los confinados salgan indebidamente de los presidios, se resolvió por Real órden de 21 de Enero de 1846, que los agentes de proteccion y seguridad pública arrestasen y condujesen á la cárcel pública á los confinados que encontrasen fuera del presidio, formando el oportuno expediente en averiguacion de quién les permitió salir, y dando del resultado cuenta á la Direccion general, para que exigiera la responsabilidad á quien correspondiere. Exceptuábanse de esta medida los presidiarios que salieren para asuntos indispensables del servicio, los cuales habian de llevar un pase del comandante del establecimiento, visado por el jefe político.

Para evitar las fugas de los penados, originadas la mayor parte de las veces por la concesion de licencias de salida, la Real órden de 29 de Enero de 1847 prohibió la de los cuarteles á los penados sin custodia, ni sin el traje de penado, ni que en ningun caso se les destinase al servicio particular de los empleados.

Siguieron los abusos y por ello se dictaron disposiciones rigorosas en la materia. La Real órden de 6 de Mayo de 1860, dispone: que ningun presidiario salga del establecimiento á servicio alguno *que no esté ordenado por la Direccion general*, y que si la compra de primeras materias para los talleres exigiere la salida, habria de ir el encargado de la compra, acompañado del furriel, de un individuo de la guardia urbana ó un número de la militar del mismo establecimiento, con órden escrita del comandante y dando cuenta á la superioridad de cuándo y cómo se haya verificado.

En consecuencia de esta disposicion, se mandaron cesar en sus respectivos servicios todos los confinados que con el nombre de ordenanzas ó mozos de limpieza, se ocupaban en el servicio doméstico de los empleados del presidio, en los gobiernos y en las oficinas civiles y militares, fueren de la clase que fueren, sin que en ningun caso por urgente que sea el servicio de un penado en punto distinto del cuartel, pueda emplearsele, ni aun con conocimiento de las autoridades, sin el competente permiso de la Direccion.

El capataz del rastrillo es exclusivamente responsable de la salida del cualquier presidiario fuera del edificio y en los casos permitidos, siendo tambien indispensable una órden escrita nominal de los que salgan, autorizada por el ayudante del presidio, quien á su regreso dará cuenta de *sin novedad* al comandante; tambien por escrito con el *enterado* del capataz de rastrillo.

La prohibicion de que se rebajen presidiarios, no se entiende con los que sufren condena en el presidio de Ceuta, cuyo gobernador puede, á propuesta del comandante, rebajar á los penados por causas menos graves, próximos á cumplir y de irreprensible conducta, cuidando de remitir al ministerio de la Gobernacion, relacion mensual de sus nombres, causas por que fueron condenados, oficio ó servicio á que se les dedica, tiempo que tienen cumplido y el que les falta para cumplir su condena: Real órden de 29 de Marzo de 1839.

Condiciones de las condenas, premios y rebajas de los penados y licencias.—Respecto de este particular, véase el artículo del DICCIONARIO *Presidio*, pár. 9.°, donde se exponen los arts. 296 y siguientes de la Ordenanza sobre ello. Para que tenga cumplido efecto la disposicion del art. 297, sobre que no puede haber presidiarios rebajados ó destinados al servicio doméstico, se ha dispuesto que los jefes políticos y los alcaldes constitucionales cuiden de que no haya abuso en esta parte, y los celadores de policía son responsables, si no dan cuenta á la autoridad de lo que notaren para su pronto remedio y correccion de los culpables: Real órden de 19 de Enero de 1839.

No se permite á ningun penado por delitos comunes, por circunstancias ni consideraciones de ninguna especie, prestar servicios militares durante el tiempo de su condena, ni tampoco concede el Gobierno en ningun caso á los reos destinados á presidio que se les cuenten como años de pena los trascurridos en el ejercicio de las armas; porque la profesion militar recibe desdoro con el ingreso de los malhechores en las filas del soldado, y el mal ejemplo del crimen ataca la disciplina, y además no son castigos suficientes para los delitos comunes las fatigas de la milicia: Real decreto de 23 de Agosto de 1843.

Acerca de las licencias, se dispuso por Real órden de 23 de Junio de 1848, con el objeto de evitar los abusos que pueden cometerse á la sombra de las que se expidan á los confinados que han cumplido sus condenas en presidio, que en lo succesivo solo se entregue á estos el pasaporte de costumbre, remitiendo á los alcaldes de los pueblos de su naturaleza, las licencias referidas, para que sean archivadas en la secretaría del Ayuntamiento, pero expresándose en el oficio mismo el puesto que elija el confinado para fijar su residencia, disposicion derogada por la Real órden de 2 de Diciembre de 1852, que dispuso se entregasen las licencias á los mismos confinados con arreglo á lo dispuesto en el art. 310 de la Ordenanza general de presidios. Por Real órden de 30 de Octubre de 1848 está dispuesto, que fuera de los casos en que por regla general se expidan á los confinados las licencias de cumplidos, ya sea por espirar el tiempo de sus condenas, ó porque los tribunales declaren comprendidos en los indultos generales, no deben ser puestos en libertad, sino en virtud de reales órdenes expedidas por el ministerio de la Gobernacion, del cual dependen los establecimientos penales.

Acerca de las rebajas del tiempo de la pena, no son extensivas á los sentenciados á cadena, reclusion y extrañamiento perpétuos; su buena conducta y circunstancias favorables, solo se tienen en cuenta para indultarlos á los 30 años de cumplimiento de la condena, segun el art. 29 del Código penal.

Si los penados tuvieren sobre sí mas de una condena y fueren comprendidos en un indulto, empiezan á extinguir la condena, no desde que el tribunal les declara comprendidos, sino desde la publicacion del decreto: Real órden de 23 de Julio de 1851. La rebaja de la pena no altera su exencion, sino se expresa en la órden de concesion: circular de 16 de Junio de 1853.

Para prevenir la repeticion de los trascendentales abusos á que alguna vez ha dado márgen la expedicion ilimitada de los certificados

ó noticia de las condenas y sus extractos, que los interesados en ellas solicitan con frecuencia; en conformidad al art. 294 de la Ordenanza general de presidios, se ha dispuesto que en lo succesivo no se franqueen á ningun confinado los mencionados antecedentes, á menos que preceda órden al efecto expedida por la Direccion del ramo ó reclamacion del juez competente comunicada por el conducto respectivo: Real órden de 15 de Diciembre de 1849.

III. *Casas correccionales de mujeres.*—Las casas de correccion de mujeres están bajo la dependencia del Ministerio de la Gobernacion, de la Direccion general y del gobernador civil, en los mismos términos que los demás establecimientos penales, siendo tambien los comandantes de presidio, á la vez comandantes de las casas de correccion.

Cada casa de correccion tiene además una inspectora y una subinspectora, nombradas por el ministro, que han de ser de edad madura, solteras ó viudas; de conducta irreprensible, que sepan leer, escribir y contar, y de instruccion en las labores propias de su sexo.

El estado no debe considerarse como requisito indispensable, pues á pesar de ser casada, largos años desempeñó el cargo de inspectora hasta que se suprimió, la viril escritora doña Concepcion Arenal, que fué repuesta en su destino en 31 de Octubre de 1868, al restablecerse la Inspeccion.

El alcaide ha de pasar de cuarenta años, aunque no es garantía de amorosos devaneos con las corrigendas el que sea soltero ó viudo como exige la ley; sino mas ocasionado á ellos. Debian tener capellan, pero se suprimió para todos los establecimientos penales segun hemos visto: el médico-cirujano ha de ser el mismo del presidio, y para cada cincuenta corrigendas, ha de elegirse entre ellas una celadora y una ayudanta.

El comandante, como jefe local, hará obedecer las órdenes de la Direccion y gobernador civil, debiendo hacer visitas repetidas: la inspectora, las del comandante, siendo responsable con el alcaide de la seguridad de las penadas, del régimen interior y económico, y de que los subalternos cumplan sus obligaciones, de llevar un registro de vicisitudes y conducta de las corrigendas; de cuidar de las llaves, apertura y cierre del establecimiento, aun cuando en esto compartirá la responsabilidad con el alcaide, que tendrá dobles llaves con distintas guardas.

La subinspectora obedece las órdenes de la inspectora respecto del órden interior y seguridad de las corrigendas, y cuida de que las celadoras y ayudantas cumplan las suyas, pudiendo destinarlas á los servicios que crea convenientes: Real órden de 15 de Diciembre de 1847 y 22 del mismo de 1851.

Las casas de correccion de mujeres se mandaron establecer en Barcelona, Búrgos, Badajoz, la Coruña, Cartagena, Granada, Madrid, Sevilla, Valencia, Valladolid, Zaragoza, Santa Cruz de Tenerife, Palma de Mallorca y si fuere necesario en Pamplona y Oviedo, siendo la demarcacion de estas casas de correccion para admitir sentenciadas, el territorio de la Audiencia en que quedan situadas, á excepcion de las de Zaragoza y la Coruña, que recibirian en su caso á las procedentes de las Audiencias de Pamplona y Oviedo: Reglamento para las casas de correccion de 9 de Junio de 1849.

Segun el art. 96 del Código penal, cuando las mujeres incurriesen en delitos penados con la de cadena perpétua ó temporal ó con las de presidio mayor ó correccional, se les impondrán respectivamente las de reclusion perpétua ó temporal, prision mayor ó correccional, y en el cumplimiento de estas penas en las casas de correccion, se seguirán las reglas establecidas en los arts. 102 y siguientes del Código.

Las licencias de cumplidas han de expedirse á las corrigendas, por los gobernadores civiles: Real órden de 15 de Julio de 1853.

La ley de 26 de Julio de 1849 dispone que ínterin se plantean los establecimientos correspondientes á mujeres, ingresen las penadas en las casas de correccion que existen actualmente, segun previene el Código penal, y con la limitacion de que las sentenciadas á arresto mayor ó menor extingan sus condenas en las cárceles ó en los depósitos municipales, como tambien previene el mismo Código.

Puede consultarse en el Reglamento lo respectivo á las atribuciones y obligaciones de los directores, comandantes, rectores, inspectores, cirujanos y demás dependientes; á la distribucion de los edificios, alimentos, utensilios y vestuarios, premios y obligaciones de las corrigendas; á la policía y régimen interior; á los talleres; á las faltas y correcciones, y á los gastos, revistas y fondo económico. V. *Alcaide, Cárcel, Carcelaje* é *Infidelidad en la custodia de presos.* Véase tambien *Penitenciaría política, Presidio, Prision* y *Reo de delito.* *

* ESTABLECIMIENTO PRIVADO DE ENSEÑANZA.—V. *Instruccion pública.* *

ESTADÍA Y SOBRESTADÍA. En el comercio marítimo se llama *estadía* cada uno de los dias que, despues del plazo acordado para la carga y la descarga, van trascurriendo sin que el fletador presente los efectos que se han de cargar á bordo, ó sin que el consignatario reciba los que han de descargarse en el puerto del destino; y se dice *sobrestadía*, cada uno de los dias de tardanza ó

demora que pasan igualmente despues del segundo plazo que á veces se prefija para la misma operacion de la carga ó la descarga. Por cada *estadía y sobrestadía* se suele estipular el pago de cierta cantidad determinada en resarcimiento de los perjuicios que sufriere el capitan ó naviero, gastando durante la demora en el mantenimiento y salarios de la tripulacion, y dejando de ganar lo que pudieran por otra parte con la nave. V. *Fletamento*, arts. 737 y 745.

ESTADO. El cuerpo político de la nacion, ó bien el conjunto de ciudadanos que componen el gran cuerpo que se llama nacion. * «Todo español está obligado á contribuir, en proporcion de sus haberes, para los gastos del Estado:» Constitucion de 1869, art. 28. «Todos los años presentará el Gobierno á las Córtes los presupuestos de gastos y de ingresos, expresando las alteraciones que haya hecho en los del año anterior. Cuando las Córtes se reunan el 1.° de Febrero, los presupuestos habrán de presentarse al Congreso dentro de los diez dias siguientes á su reunion: art. 100 de id. El Gobierno presentará al mismo tiempo que los presupuestos el balance del último ejercicio, con arreglo á la ley: art. 101. El Gobierno necesita estar autorizado por una ley para disponer de las propiedades del Estado y para tomar caudales á préstamo sobre el crédito de la nacion:» id., art. 103. «La Deuda pública está bajo la salvaguardia especial de la nacion:» id., art. 104. * El Estado hace adquisiciones de propiedades en los casos, en la forma y para el destino que expresa la ley aprobada por las Córtes y sancionada por S. M. en 9 de Mayo de 1835, la cual es como sigue:

«Art. 1.° Corresponden al Estado los bienes semovientes, muebles é inmuebles, derechos y prestaciones siguientes: Primero: Los que estuvieren vacantes y sin dueño conocido, por no poseerlos individuo ni corporacion alguna. Segundo: Los buques que por naufragio arriben á las costas del reino, igualmente que los cargamentos, frutos, alhajas y demás que se hallare en ellos, luego que pasado el tiempo prevenido por las leyes, resulte no tener dueño conocido. Tercero: En igual forma lo que la mar arrojare á las playas, sea ó no procedente de buques que hayan naufragado, cuando resulte no tener dueño conocido. Se exceptúan de esta regla los productos de la misma mar y los efectos que las leyes vigentes conceden al primer ocupante ó á aquel que los encuentra. Cuarto: La mitad de los tesoros, ó sea de las alhajas, dinero ú otra cualquiera cosa de valor ignorada ú ocultada que se hallen en terrenos pertenecientes al Estado, observándose en la distribucion de los que se encuentren en propiedades de particulares, las disposiciones de la ley 45, tít. 28, Part. 3.ª Las minas de cualquiera especie continuarán sujetas á la legislacion particular del ramo.

Art. 2.° Corresponden al Estado los bienes de los que mueran ó hayan muerto intestados, sin dejar personas capaces de succederles con arreglo á las leyes vigentes. A falta de dichas personas succederán con preferencia al Estado: Primero. Los hijos naturales legalmente reconocidos, y sus descendientes por lo respectivo á la succesion del padre, y sin perjuicio del derecho preferente que tienen los mismos para succeder á la madre. Segundo. El cónyuge no separado por demanda de divorcio contestada al tiempo del fallecimiento, entendiéndose que á su muerte deberán volver los bienes raíces de abolengo á los colaterales. Tercero. Los colaterales desde el quinto hasta el décimo grado inclusive, computados civilmente al tiempo de abrirse la succesion.

Art. 3.° Tambien corresponden al Estado los bienes detentados ó poseidos sin título legítimo, los cuales podrán ser reivindicados con arreglo á las leyes comunes.

Art. 4.° En esta reivindicacion incumbe al Estado probar que no es dueño legítimo el poseedor ó detentador, sin que estos puedan ser compelidos á la exhibicion de títulos, ni inquietados en la posesion hasta ser vencidos en juicio.

Art. 5.° El Estado puede, por medio de la accion competente, reclamar como suyos, de cualquier particular ó corporacion en cuyo poder se hallen, y donde quiera que estuvieren, los bienes expresados en los artículos anteriores.

Art. 6.° Los bienes que por no poseerlos ni detentarlos persona ni corporacion alguna, carecieren de dueño conocido, se ocuparán desde luego á nombre del Estado, pidiendo la posesion real corporal ante el juez competente, que la mandará dar en la forma ordinaria.

Art. 7.° Los buques que naufragaren, sus cargamentos y demás que en ellos se encontrare, y las cosas que la mar arroja sobre sus playas, segun lo expresado en los párrafos segundo y tercero del art. 1.°, serán tambien ocupadas á nombre del Estado, á quien se entregarán, prévio inventario y justiprecio de todo, y quedando responsable á las reclamaciones de tercero, sin perjuicio de la recompensa ó derechos que con arreglo á las disposiciones que rigieren adquieran los que contribuyan al salvamento del buque ó mercaderías.

Art. 8.° La succesion intestada á favor del Estado, se abre por la muerte natural. Tambien se abrirá por la muerte civil en el caso de que esta pena con todos sus efectos llegue á establecerse por nuestras leyes.

Art. 9.° En los casos en que la succesion intestada pertenezca al Estado, el representante de

este podrá pedir ante el juez competente la segura custodia, inventario, justiprecio de los bienes, y su posesion sin perjuicio de tercero, que se le dará en la forma ordinaria, corriendo despues el juicio universal sus ulteriores trámites.

Art. 10. Todas las reclamaciones y adquisiciones á nombre del Estado, quedan sujetas, desde la promulgacion de esta ley, á los principios y formas del derecho comun, bien sea por ocupacion ó por accion deducida en los juicios universales de intestados, ó por reclamacion contra sus detentadores sin derecho.

Art. 11. La prescripcion con arreglo á las leyes comunes, excluye las acciones del Estado y cierra la puerta á sus reclamaciones contra los bienes declarados de su pertenencia en esta ley.

Art. 12. La prescripcion en igual forma legítima irrevocablemente las adquisiciones hechas á nombre del Estado.

Art. 13. Los bienes adquiridos y que se adquieren como mostrencos á nombre del Estado, quedan adjudicados al pago de la deuda pública, y serán uno de los arbitrios permanentes de la caja de amortizacion.

Art. 14. La Direccion de los ramos de amortizacion, como interesada en la conservacion y aumento de las adquisiciones que le proporciona esta ley, adoptará las medidas que estime convenientes para promover su descubrimiento, ocupacion ó reclamacion.

Art. 15. La misma Direccion responderá de los gravámenes y obligaciones de justicia afectas á las fincas que adquiriere por la presente ley.

Art. 16. Responderá tambien á las acciones que con arreglo á las leyes comunes se entablaren contra los bienes que hubiere adquirido, y á la indemnizacion y saneamiento de los compradores en la forma establecida por derecho. En uno y otro caso solo responderá de la cantidad líquida que hubiese ingresado en arcas.

Art. 17. Todos los juicios sobre la materia de la presente ley son de la atribucion y conocimiento de la jurisdiccion real ordinarias; y las acciones se intentarán ante el juez del partido donde se hallaren los bienes que se reclamen.

Art. 18. Ningun particular podrá ejercitar las acciones que sobre la materia de esta ley correspondan al Estado.

Art. 19. Los promotores fiscales en primera instancia, y los fiscales de las Audiencias y Tribunales Supremos en las ulteriores, de acuerdo con el Director de los ramos de Amortizacion, ó sus delegados, sostendrán las adquisiciones hechas en nombre del Estado, y tambien incoarán y proseguirán las demandas de reivindicacion y demás que correspondan al Estado en virtud de esta ley.

Art. 20. Queda abolida la jurisdiccion especial conocida con el nombre de *Mostrencos*, y la subdelegacion general de este ramo y sus dependencias.

Art. 21. Los empleados con sueldo, así de la subdelegacion general y su tribunal como de las subdelegaciones inferiores y sus juzgados, quedan cesantes con el haber que les corresponda segun clasificacion.

Art. 22. Los pleitos pendientes en la subdelegacion general y en las subdelegaciones de partido se continuarán y fallarán con arreglo á las disposiciones de esta ley.

Art. 23. Los fiscales ó promotores respectivos, á quienes desde luego se pasarán los pleitos pendientes, bien procedan de denuncia ó de oficio, los continuarán á nombre del Estado, ó promoverán el sobreseimiento, si no encontraren méritos bastante para su prosecucion, en cuyo caso se declarará fenecido el litigio, y en libertad la finca ó efectos reclamados.

Art. 24. Para que el desistimiento de los promotores fiscales surta los efectos que se indican en el artículo anterior, precederá el consentimiento y conformidad del fiscal de la Audiencia del territorio; y tanto en este caso, como en el del artículo anterior, deberá preceder allanamiento por escrito del Director de los ramos de Amortizacion, ó sus delegados en las provincias.

Art. 25. Los pleitos pendientes en la Subdelegacion general se pasarán inmediatamente á la real Audiencia de Madrid para los fines indicados, y los que penden en las Subdelegaciones inferiores, á los Juzgados ordinarios del partido donde radiquen los bienes.

Art. 26. Quedan derogadas todas las leyes, ordenanzas é instrucciones sobre mostrencos.» Véase *Bienes mostrencos*, *Bienes nacionales* y *Bienes realengos*.

ESTADO. La situacion en que se encuentra una cosa ó negocio. Dícese que un pleito *se halla en estado*, cuando ya no le falta diligencia ni prueba alguna para estar en disposicion de ser fallado; y se dice que *está ó no viene en estado*, cuando le falta alguno de los requisitos necesarios para dar la providencia que se solicita.

ESTADO. El órden, clase, gerarquía y calidad de las personas que componen un reino, una República ó un pueblo, como el estado general, el estado noble, el estado eclesiástico. *Estado general*, que tambien se dice *comun ó llano*, es la clase ú órden de los vecinos de que se compone un pueblo, á excepcion de los nobles y eclesiásticos. *Estado noble* es la clase ú órden de ciertas personas notables que gozan de algunos privilegios de que carecen los del estado general. *Estado eclesiástico* es la clase ó gerarquía de las

personas que en virtud de las Ordenes están consagradas al culto divino.

ESTADO HONESTO. Suele llamarse así el estado ó condicion de soltería.

ESTADO DE LAS PERSONAS. «La condicion ó la manera en que los homes viven ó están: ley 1.ª, tít. 23, Part. 4.ª; ó sea, la calidad ó condicion bajo la cual se halla constituido el hombre en la sociedad y en su familia gozando de ciertos derechos, acompañados por lo regular de ciertas obligaciones, que deja de tener cuando muda de condicion. Esta condicion viene ó de la misma naturaleza ó de la voluntad de los hombres; y de aquí es que el estado de los hombres se divide en natural y civil. El estado civil se subdivide en público y privado; el público comprende la libertad y la ciudadanía ó derecho de ciudano; y el privado está reducido al derecho de familia, el cual puede mudarse, salvo el estado público.

Segun el estado natural, se dividen las personas: 1.º, en nacidas y concebidas ó existentes en el vientre de su madre; 2.º, en varones y hembras ú hombres y mujeres; 3.º, en mayores y menores de edad. V. *Edad*, *Hijo póstumo*, *Hombre*, *Mujer*, *Nacimiento*, *Persona*.

Segun el estado civil, se dividen: 1.º, en libres y esclavos; 2.º, en nobles y plebeyos; 3.º, en clérigos ó eclesiásticos y legos; 4.º, en vecinos y transeuntes; 5.º, en naturales y extranjeros; 6.º, en padres é hijos de familia. Los hombres libres se subdividen en ingenuos y libertinos; y los ingenuos ó están sujetos á la patria potestad, ó viven en tutela ó curaduría, ó son del todo independientes de otra persona. V. *Libre*, *Esclavo*, *Noble*, *Plebeyo*, *Clérigo*, *Lego*, *Vecino*, *Transeunte*, *Español*, *Natural*, *Extranjero*, *Padre de familia*, *Hijo de Familia*, *Ingenuo*, *Libertino*, *Liberto*, *Menor*, *Tutor*, *Curador*.

* Por el artículo 485 del Código penal se castiga la usurpacion del estado civil de otro con la pena de presidio mayor. V. *Suposicion de parto*. *

ESTADO DEL REINO. Cualquiera de las clases ó brazos del reino, que solian tener voto en Córtes. V. *Córtes* y *Poder legislativo*.

ESTADO DE PAZ. El Estado de *paz* no es otra cosa que la situacion normal de quietud y sosiego público del reino: Estado de *guerra* es la situacion excepcional en que se halla el reino cuando se ve invadido de tropas extranjeras ó turbado por disensiones civiles de sus habitantes armados unos contra otros. En el estado de *paz*, todos los magistrados y autoridades civiles ejercen libre y plenamente las atribuciones que les confieren las leyes, sin intervencion alguna de la autoridad militar; pero en el estado de *guerra*, la autoridad militar tiene que extender sus facultades con menoscabo de las funciones de las civiles. Por mas libre que sea la Constitucion de la monarquía, siempre es indispensable, en el estado de guerra, dar á los defensores de la patria ciertos poderes que hayan de ejercer en ciertas ocasiones sobre los pueblos que tienen que proteger; pero la ley debe encerrar estos poderes dentro de los límites mas estrechos que sea posible segun su destino, y para casos extraordinarios vale mas conceder á los jefes militares una gran latitud de facultades, que no dejar que se las tomen arbitrariamente, haciéndolos empero responsable de todos sus hechos, á fin de que no queden impunes los abusos que cometieren.

* **ESTADO DE PREVENCION Y DE GUERRA.** Cuando por temor inminente de trastornos ó por haberse manifestado en alguna provincia se suspenden por una ley las garantías individuales, se considera declarado por el mismo hecho el *estado de prevencion* que precede á la declaracion del estado de guerra y que consiste en la facultad que la ley concede á la autoridad civil para adoptar cuantas medidas preventivas y de vigilancia conceptúe convenientes á fin de asegurar el órden público: art. 3.º de la ley de 23 de Abril de 1870.

En el momento en que *ipso facto* se halle establecido el estado de prevencion, la autoridad civil excitará á la judicial á que proceda desde luego contra los que comprenda que son responsables en algun sentido de los delitos contra la seguridad interior y exterior del Estado y contra el órden público: art. 4.º de id.

Si se forman grupos, dictará las medidas oportunas para su disolucion, intimando á los fautores y auxiliares de la agitacion, que se disuelvan, y en el caso de no ser obedecida á la tercera intimacion, utilizará la fuerza de que disponga, al efecto de restablecer la calma y dejar expedita la via pública: art. 5.º de id.

Como su nombre lo indica, el estado de prevencion es período mas bien de evitar que de reprimir desórdenes, y por ello, si cree la autoridad civil que algunas publicaciones preparan, excitan ó auxilian la comision de los delitos indicados y señaladamente los comprendidos en los arts. 167 y 174 del Código penal de 1850 (243 y 250 del de 1870), propondrá su suspension al Gobierno: art. 6.º de id.

Las *facultades de los gobernadores* ó de la autoridad civil de la poblacion que se halle en estado preventivo son: 1.º Suspender las publicaciones antes citadas y recoger los ejemplares que existan cuando lo urgente del caso no permita la consulta con el Gobierno. 2.º Detener á quien considere necesario para la conservacion del órden público. 3.º Compeler á mudar de residencia ó domicilio á las personas que considere

peligrosas ó contra las que existan racionales sospechas de participacion en dichos delitos. 4.° Desterrar á los mismos. 5.° Entrar en el domicilio de cualquier español ó extranjero residente en España sin su consentimiento, y examinar sus papeles y efectos. 6.° Penetrar en el domicilio propio ó ajeno del delincuente contra el órden público cogido infraganti, que se refugiare en ellos, pero solo para el efecto de la aprehension: arts. 7 al 10 de id.

Limitaciones y formalidades en el uso de estas facultades: 1.ª Remitir los ejemplares que recoja de las publicaciones suspendidas y las personas responsables á los tribunales ordinarios dando cuenta al Gobierno de las resoluciones que haya adoptado. 2.ª Los detenidos por este motivo no deberán confundirse con los presos y detenidos por delitos políticos. 3.ª El cambio de domicilio no podrá decretarse á mas de 150 kilómetros de distancia del pueblo del compelido á mudarle, y se entiende levantado de hecho y de derecho, terminado que sea el período de suspension temporal de las garantías constitucionales, si antes no fuesen estas restablecidas. 4.ª El destierro no puede exceder de una distancia de 250 kilómetros, y concluye de hecho y de derecho, cuando el cambio de domicilio. 5.ª Los motivos de las providencias que dicte la autoridad civil, acerca de suspension de publicaciones, detencion, cambio de domicilio y destierro de las personas sospechosas se harán constar en acta que se levante ó expediente que se forme *antes ó despues* de llevarlas á ejecucion. 6.ª El allanamiento de morada y exámen de papeles habrá de hacerse ó por la misma autoridad en persona, ó por un delegado suyo provisto de órden formal y escrita á presencia del dueño ó encargado de la casa, y uno ó mas individuos de su familia, y por dos vecinos de la propia casa ó de las inmediatas, ó en su defecto por dos vecinos del mismo pueblo. 7.ª No hallándose en la casa dueño, encargado, ni individuo de la familia, se hará el reconocimiento á presencia de los dos vecinos indicados, levantándose acta del reconocimiento, que firmará con ellos la autoridad ó su delegado: arts. 7.° al 10 de id.

Cuando la autoridad civil, empleados todos los medios de que en circunstancias ordinarias dispone y los que para las extraordinarias se le otorgan en el estado de prevencion por la ley de órden público, no pudiese por sí sola ni auxiliada por la judicial dominar la agitacion y restablecer el órden, lo prevendrá en un bando que se publicará con la solemnidad posible, é inmediatamente despues dispondrá que la militar proceda á la adopcion de las medidas que que reclame la paz pública *prévia la declaracion del estado de guerra*: art. 12 de id.

Como la rebelion ó sedicion pueden ser tan potentes ó tan imprevistas que no haya tiempo, sin grave peligro, de emplear los medios marcados para el estado preventivo, necesario es entonces apelar á medios mas eficaces y mas rápidos.

De aquí que cuando la rebelion ó la sedicion se manifiesta desde los primeros momentos, rompan el fuego los rebeldes ó sediciosos ó comprenda la autoridad civil la urgente necesidad de apelar á la fuerza y resignar el mando para dominarlos; se pondrá de acuerdo con la autoridad judicial y la militar y dispondrá la inmediata declaracion del estado de guerra: art. 13 de id.

Una innovacion trascendental se decreta por esta disposicion; no declara el estado de guerra la autoridad militar, sino la civil; no es aquella la que le arrebata las atribuciones á esta, sino esta la que las resigna, las cede: solo la autoridad civil tiene facultad para juzgar cuando carece de fuerza suficiente para dominar el tumulto y cuando ha llegado la oportunidad de usar de las leyes excepcionales; pero repugnantes estas en todo pais medianamente organizado y apelándose á ellas como recurso supremo, se prevee el caso en que algun gobernador pusilánime juzgue equivocadamente que ha llegado el de declarar el territorio en estado de guerra.

No es árbitro absoluto para ello; ha de consultar antes y solo puede declararlo, si se pone de acuerdo con las autoridades judicial y militar. Si no hubiere acuerdo entre estas autoridades, ni tiempo para tomarlo, se entrará desde luego provisionalmente en el estado de guerra, si el tumulto se manifiesta desde los primeros momentos ó han roto el fuego los tumultuados; porque en tal materia vale mas excederse en precauciones quizá inmotivadas, que por su falta acudir tardíamente al remedio.

Del desacuerdo y de la declaracion provisional del estado de guerra darán cuenta al Gobierno y á las autoridades superiores gerárquicas respectivamente: art. 13 de id.

Si ocurriere la rebelion ó sedicion en capital de provincia, la autoridad civil para los efectos antedichos será el gobernador ó el que haga sus veces, y las autoridades judicial y militar las superiores en el órden gerárquico. En los demás pueblos se reunirán para dicha declaracion, el juez de primera instancia ó el decano, si hubiere mas de uno, el alcalde popular y el jefe militar que ejerza el mando de las armas. En el caso de que en dichos pueblos no existiere autoridad militar que ejerza el mando de las armas, el alcalde popular, jefe superior de la milicia, asumirá las facultades que corresponden segun esta ley á la autoridad militar en el estado de guerra: art. 14 de id.

Bien está la designacion de las autoridades que han de declarar el estado de guerra en la capital de la provincia, pero no debiera haberse confiado á otras en los pueblos de la misma. Ridículo ha de ser que en un juzgado donde no exista (y son muchos) mas autoridad militar que un cabo con cuatro guardias civiles y un alcalde de monterilla, sea esta la autoridad que haya de resolver, que ha llegado la oportunidad de declarar al pueblo en estado de sitio, y que el cabo asuma en su mano los poderes necesarios para hacer efectiva la declaracion.

Esta facultad habria de concretarse á la autoridad superior de la provincia, aunque la rebelion tuviese lugar en pueblos distintos de la capital. La urgencia nunca puede ser de tal naturaleza que no permita esta dilacion, ni por regla general en pueblos subalternos tienen lugar sediciones y rebeliones; ni si tienen lugar pueden resistirlas las autoridades locales, ni las fuerzas exíguas de que dispone: claro es que sí puede, y si llegara á romperse el fuego por los rebelados, sin necesidad de la declaracion del estado de guerra, resistirá el choque y procurará sofocarlo á viva fuerza, mientras dada cuenta al gobernador se declare en estado de guerra aquel distrito.

Es tambien dudoso quién y cómo ha de declarar el estado de guerra en los pueblos que no sean cabezas de partido; porque segun las palabras del artículo, en los demás pueblos que no sean la capital, ha de intervenir en la declaracion el juez, y si no es cabeza de partido, no puede exigirse, ni seria practicable en la mayor parte de los casos, que el juez se trasladase al pueblo declarado en rebelion y allí conferenciase y resolviese con el alcalde y jefe de la fuerza armada; de manera que ó no es necesario que intervenga el juez, ó en la mayor parte de los casos será imposible que intervenga.

En la capital de la nacion y puntos donde resida el Gobierno, no podrá declararse el estado de guerra sin autorizacion del Gobierno, que cuando hayan ocurrido actos de rebelion ó sedicion en dos ó mas provincias ó se hayan presentado grupos considerables de rebeldes ó sediciosos armados en ellas, determinará el territorio que queda sujeto al estado de guerra: artículo 15 de id.

Segun el art. 1.° de la ley de órden público, solo puede declararse el estado de guerra cuando *préviamente se haya promulgado la ley de suspension de garantías* á que se refiere el art. 31 de la Constitucion.

Por órden circular de 19 de Julio de 1870, se dispuso que tal precepto se entendiese que solo se referia á los artículos cuya aplicacion sea contraria á lo establecido en la Constitucion de la monarquía y por ello que era necesaria la promulgacion prévia de la ley de suspension de garantías para aplicar los arts. 11, 12, 13, 14 y 15 de la ley de órden público que no menoscababan los derechos que la Constitucion otorga á todos los Españoles y se limitan solo á determinar la manera cómo han de proceder las autoridades para restablecer el órden con mas prontitud, cuando se intenta alterarlo á mano armada; y que una vez declarado el estado de guerra se dé puntual cumplimiento á los artículos del 20 al 34 inclusive, excepto el 31 que concede á la autoridad militar las facultades extraordinarias de prender, desterrar, confinar y allanar la morada de los ciudadanos gubernativamente.

Esta circular, aun cuando escudada con el parecer del Consejo de Estado, la juzgamos completamente ilegal.

La ley de órden público no hace distinciones. El artículo 1.° dice: «Las disposiciones de esta ley serán aplicadas únicamente, cuando se haya promulgado la ley de suspension de garantías,» y al decir las disposiciones, se entienden todas y cada una de ellas: no es del poder ejecutivo dividirlas y á su capricho determinar que ciertas disposiciones necesitan la prévia promulgacion de la ley de suspension para ser puestas en práctica, y otras no la necesitan.

No está menos explícita la Constitucion del Estado en su art. 31. «Las garantías consignadas en los arts. 2.°, 5.° y 6.°, y párs. 1.°, 2.° y 3.° del 17, no podrán suspenderse en toda la monarquía ni en parte de ella, sino temporalmente y *por medio de una ley*, cuando así lo exija la seguridad del Estado en circunstancias extraordinarias. *Promulgada aquella* (la ley de suspension de garantías), el territorio á que se aplicase se regirá durante la suspension, por la ley de órden público establecida de antemano. Obedecer por lo tanto las autoridades civiles y judiciales una disposicion contraria al texto expreso del artículo constitucional, es caso ineludible de responsabilidad, sin que puedan eximirse alegando la debida obediencia, que no lo es, segun el art. 30 del Código fundamental, la que se presta al mandato del superior en los casos de infraccion manifiesta, clara y terminante de una prescripcion constitucional.

Resignado el mando por la autoridad civil en la militar, cuando la rebelion ó sedicion se manifiesten desde los primeros momentos, rompan el fuego los rebeldes ó sediciosos, ó comprenda la autoridad civil la urgente necesidad de apelar á la fuerza, quedará declarado en estado de guerra el territorio de la provincia, lo que se hará saber al público por medio de bandos y edictos que contengan las prevenciones y medidas oportunas: art. 20 de id.

En dicho bando se intimará á los insurrectos ó sediciosos y perturbadores, depongan toda actitud hostil y presten obediencia á la autoridad legítima en el plazo que se señale, y no señalándose, dentro de dos horas. Trascurrido el plazo serán disueltos á todo trance los grupos, empleando la fuerza si fuere necesario hasta reducirlos á la obediencia, prendiendo á los que no se entreguen y poniéndolos á disposicion de la autoridad judicial cuando deban ser juzgados por ella: art. 22 de id.

Todo funcionario ó corporacion, cualquiera que sea su autoridad ó cargo, prestará inmediatamente, así á la autoridad militar como á la civil el auxilio que estas le pidan para sofocar la rebelion ó sedicion y restablecer el órden, y si no lo hicieren, serán en el acto suspendidos de su empleo ó cargo y reemplazados interinamente hasta la resolucion del Gobierno, á quien se dará cuenta al efecto, instruyéndose diligencias para depurar la responsabilidad en que puedan haber incurrido. Esto dispone el art. 24, y como se halla comprendido en el tít. 2.° de la ley que trata del estado de guerra, y este lleva consigo la resignacion de poderes en la autoridad militar, ha de entenderse la obligacion de auxiliar á la civil, en lo concerniente á las facultades que respecto á órden público le delegare ó dejare expeditas la autoridad militar: art. 24 de id.

La civil, por la declaracion de estado de guerra, no pierde sus atribuciones ordinarias, y continuará funcionando en los asuntos de su competencia que no se refieran al órden público; mas en todo caso ha de dar directamente á la autoridad militar, los partes y noticias que le reclame y las demás que sobre órden público lleguen á su conocimiento: art. 25 de id.

Si la autoridad militar se excediere en sus bandos invadiendo las atribuciones de la civil ó la judicial en materias que no sean de órden público, únicas de que aquella puede conocer con inhibicion de la civil, segun el espíritu de la Real órden de 14 de Abril de 1849, la autoridad civil ó judicial debe hacer presente á la militar la equivocacion con que obra y exponerle lo que proceda, á fin de que desista de su gestion, y si esto fuere ineficaz recurrirá al Gobierno, para que enterado de todo adopte la resolucion oportuna.

Respecto á tranquilidad pública, la autoridad militar, en el estado de guerra podrá adoptar las mismas medidas que la civil y las demás á que le autoriza la ley de órden público; debiendo cuidar muy especialmente de que las fuerzas que conduzcan presos, lo verifiquen con toda seguridad al punto de su destino, y cuando no lleguen á él, mandarán que se formen las causas oportunas para averiguar y castigar las faltas y delitos que se cometan en tan delicado servicio, cualquiera que sea la clase del jefe que lo desempeñe: art. 31 de id.

Tribunales competentes.—Lo son para los delitos contra el órden público en estado de guerra los tribunales ordinarios y los consejos de guerra ordinarios, segun la Ordenanza.

Quedan sujetos á la jurisdiccion de los consejos de guerra:

1.° Los militares de mar y tierra en activo servicio, cualquiera que sea su situacion y categoría, que aparezcan reos de una sedicion *con carácter militar* ó de delitos á ella anejos.

2.° Los rebeldes ó sediciosos que estén mandados por jefes militares.

3.° Los rebeldes ó sediciosos que tomen parte en un movimiento iniciado ó sostenido por fuerzas armadas del ejército ó de la milicia popular.

En los dos casos últimos, la sedicion se considera con carácter militar.

4.° Los jefes y oficiales de la milicia popular armada, ó los que en su defecto y de cualquier modo hagan las veces de tales.

5.° Los rebeldes ó sediciosos que en número mayor de doce se levanten en armas ó sostengan con ellas la bandera de la rebelion ó sedicion en *despoblado*, si fueren aprehendidos por fuerzas públicas (sean ó no del ejército permanente) *destinadas á su persecucion* por las autoridades militares ó por las civiles.

6.° Los jefes principales de una rebelion ó sedicion armada de carácter no militar, mientras dure el período de estado de guerra: arts. 27 y 28 de id.

7.° Los milicianos populares armados, y los que sin pertenecer á la Milicia popular tomen parte *con armas y en poblado* en una rebelion ó sedicion de carácter militar ó no militar, é hicieren resistencia á las fuerzas públicas.

Cuestion es harto grave la inteligencia que debe darse á la frase *sedicion* con carácter militar de que usa la ley, y que es completamente desconocida en nuestra historia jurídica anterior á la revolucion de 1868.

En una Real órden circular á los fiscales de las Audiencias, tan injusta en el fondo como inconstitucional en la forma (Real órden circular de 17 de Enero de 1873), se afirma que han de considerarse rebeliones militares: 1.° La que ejecute una fuerza armada que hubiese organizado el Estado, y que estuviese á su servicio al tiempo de cometerse el delito. 2.° La llevada á cabo por paisanos, si bien por la iniciativa ó bajo la proteccion de una fuerza de la clase anteriormente indicada. 3.° La que se efectúe por paisanos armados á las órdenes de jefes militares. 4.° La que se halle en cualquiera de los casos que se acaban de indicar, aunque la fuerza ó los jefes de

los rebeldes pertenezcan á la Milicia popular. 5.º Cuando los rebeldes se organicen *para cometer* el delito de sedicion ó rebelion, sometiéndose á una disciplina militar, teniendo como regla de conducta una Ordenanza de esta clase, y obedeciendo á una gerarquía de jefes de carácter eminentemente militar; no distinguiéndose, ni en su organizacion, ni en los medios de accion que emplean, ni en las leyes á que obedecen, ni en los procedimientos á que acomodan su conducta, de las fuerzas militares organizadas por el Estado y destinadas á su persecucion.

Los cuatro casos primeros se hallan realmente comprendidos en la definicion legal; pero el último, si no fuera la expresion de un premeditado torcimiento de la justicia, seria una interpretacion contraria á las reglas sancionadas por la jurisprudencia.

Jamás se ha entendido ni puede entenderse, y hasta lo repugna el material sentido de las palabras *rebelion con carácter militar*, la sostenida por el paisanaje con jefes no militares. Necesita precisamente, para revestir tal carácter, que esté mandada por jefes militares, ó iniciada ó sostenida por el ejército ó por la Milicia.

Y no quiera apoyarse la interpretacion que á la ley da la circular, en el sofisma de que si tienen los rebeldes organizacion y cierto género de vida, y emplean ciertos medios de defensa y ofensa, pueden ser considerados como fuerza rebelde militarmente organizada; porque la organizacion que para el buen resultado de la rebelion den los sublevados á sus fuerzas, nada tiene que ver con la naturaleza ó clase del delito.

El carácter militar de la rebelion nace del carácter anterior que tengan las personas que en él se mezclan; de ser jefes militares los que se pongan al frente, pero jefes militares reconocidos por el gobierno que combaten; de ser el movimiento iniciado ó sostenido por fuerzas armadas del ejército ó de la Milicia popular, pero del ejército ó de la Milicia popular del gobierno que quiere reprimir la sublevacion.

Y esto es, porque ese ejército y esa Milicia tienen obligacion legal de defender al gobierno; porque ese ejército y esa Milicia reconocen la Ordenanza como Código, y con arreglo á ese Código reconocido se les condena. Contrario á toda buena jurisprudencia seria, que lo que principió por rebelion civil, pudiera convertirse en rebelion militar, sin mas que el hecho de ir organizándose. El delito cuando se comete es cuando se califica.

Toda sedicion, á no ser tumulto impensado, tiene jefes, y si los tiene, se organiza mas ó menos, segun los recursos y las circunstancias. La organizacion, ni quita ni añade al delito, porque se halla prevista en el Código. El art. 246 expone que: «*cuando la rebelion no hubiera llegado á organizarse* con jefes conocidos, se reputarán por tales los que de hecho dirijan á los demás;» de modo, que dando por supuestas rebeliones organizadas y desorganizadas, para todas establece reglas iguales. Si pues todas son iguales, la diferencia en clasificarlas y juzgarlas no ha de nacer de la diferencia de organizacion, sino de otras causas ajenas á esa organizacion, que son, como hemos dicho, el carácter de los que las promuevan.

Mas evidente se halla lo torcido de la interpretacion de la circular, si se atiende á que el art. 4.º de la ley de unificacion de fueros de 6 de Diciembre de 1868, previene, que la jurisdiccion de Guerra y Marina habrá de conocer en las causas criminales no exceptuadas en el art. 1.º cometidas por militares y marinos en activo servicio; y como el art. 1.º exceptúa de este conocimiento, y atribuye á los tribunales ordinarios el de las causas contra el órden público cuando la sedicion ó la rebelion no tenga carácter militar, resulta, que aun interviniendo militares en la sedicion ó rebelion, no le imprimen el carácter de sedicion militar: es necesario algo mas; es necesario que esos militares no sean individuos aislados, sino directores del movimiento, ó que la iniciativa parta de la fuerza pública armada, ó la masa de los sublevados á ella pertenezca.

Y eso mismo dice la ley de organizacion del poder judicial, que en sus arts. 347 y 349 sujeta á la jurisdiccion de guerra y marina los delitos cometidos por militares y marinos, excepto el de rebelion, que ha de ser juzgado por los tribunales ordinarios, *á no ser que tenga carácter militar*. Nunca por esta ley el paisano está sujeto á la jurisdiccion de guerra por el delito de rebelion, y si bien restringe esta regla general la ley de órden público; solo la restringe cuando por el fuero, digámoslo así, de atraccion, para no dividir el conocimiento de la causa, porque un mismo hecho no podria calificarse de rebelion militar para unos y de rebelion civil para otros; porque el delito principal estaba cometido por militares, y los paisanos se consideraban auxiliares de ese mismo delito; solo por eso la ley de órden público arranca en tales casos de la ley comun al ciudadano, para sujetarle á tribunales de excepcion y como de excepcion, odiosos.

El Tribunal Supremo ha declarado que corresponde á la jurisdiccion ordinaria, por no tener carácter de rebelion ó sedicion militar, el conocimiento de una causa formada por la sublevacion de un grupo de paisanos sin ninguna especie de organizacion militar, levantados con un fin meramente político y sin tendencia á relajar la disciplina de la milicia, por mas que es-

tuvieren mandados por un oficial del ejército en situacion de reemplazo, mucho mas cuando la provincia no se hallaba declarada en estado excepcional: sentencia de 3 de Julio de 1872.

No está muy conforme con esta doctrina la que se sienta en otra sentencia de 4 de Febrero de 1874, en la que se declara, que se consideran como delitos de rebelion de carácter militar, los que se cometen por paisanos armados y organizados á las órdenes de jefes militares, y por lo tanto se declara pertenecer al juzgado de guerra el conocimiento de una causa formada contra un oficial de reemplazo; porque como tal militar vivo y activo del ejército, levantó una partida llevando armas, banderas, reclutando gente, organizando una fuerza numerosa armada y mandada por un jefe militar, por lo cual debe considerarse como de tal carácter el delito de rebelion de que era objeto la causa.

El motivo de esta variacion de jurisprudencia consiste en que el primer fallo está fundado en la ley y el segundo en la circular de 17 de Enero de 1873. Hé aquí, pues, la justificacion de la opinion manifestada por nosotros: cuando casos iguales se fallan distintamente, en virtud de disposiciones distintas, estas disposiciones han de mandar cosas contrarias.

Si una Real órden circular puede derogar á una ley, y si el Tribunal Supremo hizo bien en obedecerla, no queremos juzgarlo.

La simple denuncia de una rebelion ó sedicion, que no se justifica, puede dar motivo á la jurisdiccion ordinaria para formalizar las competentes averiguaciones; pero no atribuye el conocimiento á la militar suponiendo ciertos los hechos denunciados, cuando no aparece de las actuaciones fundamento que determine la calidad de rebelion militar: sentencia de 3 de Diciembre de 1873.

Declarado el estado de guerra, quedan sujetos á la jurisdiccion de los consejos de guerra ordinarios con arreglo á la Ordenanza, los rebeldes ó sediciosos que en número mayor de doce individuos se levanten en armas ó sostengan con ellas la bandera de rebelion en despoblado: sentencia de 30 de Octubre de 1872.

Si no se ha declarado el estado de guerra, no puede aplicarse la ley de órden público, ni conocer la jurisdiccion militar contra los sublevados; aun cuando aprehendidos estos existiere contra ellos una sentencia de un consejo de guerra en rebeldía: sentencia de 20 de Noviembre de 1872.

Aun cuando esté declarada una provincia en estado de guerra, no corresponde á la jurisdiccion militar el conocimiento de una causa contra personas á quienes se hallaron armas y pertrechos, como iniciadas del delito de rebelion; porque aquellas no tenian carácter militar, ni resultaban datos que hicieren creer fundadamente que las fuera á mandar ningun jefe militar, ó que el movimiento proyectado se hubiera de sostener por fuerzas del ejército, ó de la milicia popular: sentencia de 12 de Julio de 1872.

Los consejos de guerra ordinarios solo podrán juzgar á los reos de rebelion y sedicion sujetos á la jurisdiccion militar por la ley de órden público, debiendo constituirse en un todo conforme á lo que prescribe la legislacion militar, observandose la misma en la formacion del sumario y en todo aquello de que no haga mencion especial la ley de órden público: instrucciones 7.ª y 8.ª de la órden circular de 19 de Julio de 1870.

Cuando á juicio del fiscal instructor sea conveniente la formacion de piezas separadas en causas donde haya varios reos, podrá acordarla del modo que mas conduzca á la brevedad del proceso, y lo verificará siempre respecto de aquellos que resulten confesos ó plenamente convictos, á fin de que no se demore la sentencia de estos y su pronta ejecucion, no practicándose mas careos que los absolutamente precisos, ni evacuándose mas citas que las conocidamente importantes para probar la inocencia ó la culpabilidad de los reos: instruccion 9.ª y 10 de id.

Antes de elevarse la causa á plenario, se pasará el proceso al capitan general, comandante ó gobernador á quien corresponda, para que prévio el informe del auditor ó asesor nombrado al efecto, acuerde lo que proceda: instruccion 11 de id.

Al recibirse á los procesados la confesion con cargos, se les leerá é impondrá perfectamente de las declaraciones de los testigos del sumario, interrogándoles á continuacion y en presencia de sus defensores, para que les ilustren si se conforman ó no con ellas y si renuncian el trámite de las ratificaciones. En caso afirmativo, se omitirán dichas ratificaciones de los testigos ó se verificarán tan solo aquellas con que no se hubiesen conformado los reos, asesorados de sus defensores, haciéndose constar por diligencia. Las mismas formalidades deberán observarse respecto de las nuevas citas testificales que se evacuaren de resultas de la referida confesion con cargos, al ampliarse esta: instruccion 12 de id.

En los procedimientos que se dirijan contra reos ausentes no hay necesidad de ratificar testigos; puesto que cuando se presenten ó sean aprehendidos aquellos, ha de abrirse de nuevo la causa, y al recibírseles la confesion pueden solicitar que tenga efecto la expresada diligencia: instruccion 13 de id.

Terminada la ratificacion de los testigos, el

fiscal pondrá su conclusion, lo cual deberá practicar en un breve término que en ningun caso podrá exceder de tres dias, entregándose en seguida la causa al defensor del reo, ya sea oficial ya letrado, para que en el mismo improrogable plazo haga la defensa: instruccion 14.

Cuando fueren varios los procesados y no pudieran defenderse bajo una sola direccion; si hubiere de hacerse mas de dos defensas, dispondrá el fiscal instructor que en vez de entregarse el proceso á cada defensor, se ponga de manifiesto en su casa por el término que aquel señala, y que en ningun caso podrá pasar de seis dias para que los defensores tomen las notas y apuntaciones que consideren necesarias á fin de que dentro de este término queden formalizadas todas las defensas, adoptando en este caso las precauciones que consideren oportunas para evitar cualquier abuso: instruccion 15 id.

Si los defensores de los reos creyeren conveniente alegar en su defensa alguna tacha ú otra circunstancia de invalidacion de los testigos de cargo, presentarán al fiscal instructor una lista comprensiva de dichos testigos para que sean citados y comparezcan al acto de la celebracion del consejo, siempre que no sea difícil ó demasiado dilatoria dicha comparecencia, ó se crea impertinente su exploracion á juicio de la autoridad militar asesorada. En su caso los vocales del consejo de guerra, una vez terminada la acusacion y defensa, podrán interrogar á los testigos presentados, sobre lo que crean oportuno, y el resultado se hará constar en un acta, que extenderá el fiscal y quedará unida á la causa: instruccion 16 id.

Las sentencias pronunciadas por cualquiera de los consejos de guerra ordinarios, de que habla la ley de órden público, se ejecutarán desde luego, si merecieren la aprobacion del capitan general del distrito de acuerdo con su auditor, debiendo consultarse caso contrario con el Consejo Supremo de la Guerra, quien fallará la causa en el término mas breve posible, y la sentencia que dicte causará ejecutoria sin necesidad de consulta, á no ser que fuere de pena de muerte, de las que dará cuenta por telégrafo al ministerio de la Guerra y no se ejecutará sin la autorizacion del Gobierno: instruccion 17 y 18 id.

Estos procedimientos solo pueden aplicarse como se ha dicho á los que, bien por considerarse la rebelion militar, bien por hacer resistencia á las fuerzas públicas, bien por hallarse en alguno de los casos anteriormente expresados, hayan de ser juzgados por los consejos de guerra; todos los demás que se consideren responsables en cualquier concepto de los expresados delitos de rebelion y sedicion, serán juzgados y sentenciados por la jurisdiccion comun. En su consecuencia, si instruidas las diligencias sumarias por mandato de la autoridad militar aparecieren complicados como reos de los expresados delitos personas no comprendidas en los casos marcados en que deben ser juzgadas por aquella, los fiscales de las causas harán expedir inmediatamente los oportunos testimonios del tanto de culpa y los remitirán al juez de primera instancia que corresponda por conducta de la autoridad militar superior, que pondrá tambien á su disposicion los presuntos reos: art. 30 de la ley de órden público.

Terminacion del estado de guerra.—Cesando la rebelion ó sedicion motivo de haberse declarado el estado de guerra, ha de cesar este: medida temporal y extraordinaria concluye con la causa que aconsejó su adopcion.

Para declarar levantado el estado de guerra se celebrará préviamente un consejo por las autoridades militar, civil y judicial de la capital de la provincia, y si hubiere unanimidad de votos se llevará á cabo el acuerdo, dándose inmediatamente cuenta al Gobierno.

Si el acuerdo no fuere por unanimidad, sino por mayoría, no se llevará á ejecucion ínterin el Gobierno, á quien se dará asimismo cuenta con urgencia, no resuelva lo que corresponda en Consejo de Ministros.

Solo al gobierno corresponde levantar el estado de guerra cuando haya hecho la declaracion de quedar sujeta á tal estado la capital de la nacion, ó puntos donde reside el poder supremo, ó el territorio de dos ó mas provincias (art. 32 id.); lo primero, porque en aquellos puntos el Gobierno tiene una parte mas inmediata en la gobernacion del Estado, y es además de tal interés la conservacion del órden, cuya subversion puede poner en peligro al poder central paralizando su accion en todo el territorio; que solo él, como poder supremo, está en el caso de juzgar de la oportunidad del levantamiento de sitio: en el segundo caso, para evitar disidencias entre autoridades distintas é independientes que podrian opinar desacordemente acerca de si habia llegado ó no el caso de que en sus respectivas provincias pudiera, sin peligro de la tranquilidad pública, cesar la ley excepcional; y en ambos, porque principio de derecho es que solo el que tiene facultad para mandar, la tiene para que cese lo mandado.

Por decreto de 18 de Julio de 1874 se declararon en estado de sitio todas las provincias de la Península é Islas adyacentes, mandando que los capitanes generales resumieren y ejercieren durante *el estado de sitio* las facultades extraordinarias que en dicho estado les marcan las Ordenanzas, y que en todas las provincias se constituye-

ren comisiones permanentes para conocer en consejo de guerra de todos los delitos de conspiracion, rebelion, sedicion y cuantos tiendan á ayudar á los rebeldes, ó á alterar el órden público.

De admirar es en este decreto que no se mencione la ley de órden público, que se hable del *estado de sitio*, que no existe en nuestra legislacion, que se olviden el estado de guerra que previene la misma, y que se declaren en tal estado todas las provincias de la monarquía é Islas adyacentes, cuando en muchas de ellas no existe un hombre en armas. V. *Asonada*, *Órden público*, *Rebelion* y *Sedicion*. *

ESTADOS GENERALES. Los tres órdenes, del pueblo, del clero y de la nobleza que se reunian para deliberar sobre los asuntos públicos de mucha importancia y para la formacion de las leyes. V. *Córtes* y *Poder legislativo*.

ESTAFA. El acto de pedir ó sacar dineros ó cosas de valor con artificios y engaños y con ánimo de no pagar. Antes no habia ley que prescribiera una pena general contra las estafas, porque los modos de hacerlas son muy diferentes y desiguales; y así, el juez debia imponer en cada caso la pena que le pareciere justa, segun las circunstancias del hecho y de las personas: ley 12, tít. 16, Part. 7.ª

* Actualmente, el Código penal de 1870 contiene numerosas disposiciones destinadas al castigo de las estafas, ya como delitos, en la seccion segunda, cap. 4.°, tít. 13, ya como faltas, en los arts. 592 al 595. Estas disposiciones se han expuesto en los artículos de esta obra *Abuso de confianza* y *Defraudacion*. Aquí solamente expondremos la disposicion general del art. 554, segun la cual el que defraudare ó perjudicare á otro usando de cualquier engaño que no se halle expresado en los arts. 547 al 553, sea castigado con una multa del tanto al triplo del perjuicio que irrogare, y en caso de reincidencia, con la del duplo y arresto mayor en su grado medio al máximo.

Segun el art. 593, núm. 1.°, se castiga como falta con las penas de cinco á quince dias de arresto y multa de 25 á 75, pesetas, á los que esparcieren falsos rumores ó usaren de cualquier artificio ilícito para alterar el precio natural de las cosas, si el hecho no constituyere delito.

El funcionario público que abusando de su cargo cometiere alguno de los delitos calificados de estafa en la seccion 2.ª, capítulo 4.°, título 13 del Código penal, que comprende los artículos 547 al 554, incurrirá además que en las penas en ellos señaladas, en la de inhabilitacion temporal especial, en su grado máximo, á inhabilitacion perpétua especial: art. 414.

El delito de estafa puede confundirse á veces con el de falsificacion y el de hurto. El Tribunal Supremo de Justicia ha declarado respecto del primero, que, siendo necesario para que haya falsificacion, segun el núm. 1.° del art. 334 del Código penal, contrahacer ó fingir letra, firma ó rúbrica, en el caso de que en una carta no se contrahace ó finge, sino que se redacta como puesta ó firmada por otro, pidiendo dinero, no hay falsificacion sino estafa, con arreglo al artículo 548, cuyas disposiciones hay que combinar con las del 314, y en este sentido habrá estafa frustrada ó tentativa, si no se llega á obtener el dinero, segun los casos: sent. de 21 de Diciembre de 1872 y de 14 de Febrero de 1874. Véase, no obstante, la de 13 de Octubre de 1871, que no guarda uniformidad con estas y que se expone en el artículo de esta obra *Falsedades*.

Respecto del caso de hurto, ha declarado el Tribunal Supremo, que comete estafa y no hurto, el criado que se apropia el cambio de un billete que su amo le entregó espontánea y voluntariamente para su reduccion á metálico, pues falta para el hurto el requisito esencial de haber tomado la cosa contra la voluntad de su dueño: sent. de 25 de Mayo de 1874. Véase tambien la de 25 de Diciembre de 1871. *

ESTAMENTO. En la corona de Aragon se llamaba así cada uno de los Estados que concurrian á las Córtes; y eran el eclesiástico, el de la nobleza, el de los caballeros, y el de las universidades, esto es, de las ciudades y villas. V. *Córtes* y *Poder legislativo*.

ESTAMPA. Cualquiera efigie ó figura trasladada al papel ú otra materia por medio del tórculo ó prensa, de la lámina de bronce, plomo ó madera en que está abierta ó grabada. El autor de una estampa tiene el derecho exclusivo de multiplicar sus ejemplares, y puede perseguir judicialmente al grabador que la copie sin su permiso. Las estampas contrarias á las buenas costumbres y á la decencia pública, deben prohibirse y recogerse para inutilizarlas; y sus autores, grabadores y expendedores se hallan en el caso de ser castigados segun la gravedad del hecho y las circunstancias. Las estampas calumniosas ó injuriosas á cualesquiera personas producen accion igualmente contra sus autores, grabadores ó expendedores. V. *Injuria* y *Pintura*.

* Segun el art. 586, núm. 2.° del Código penal, los que con la exhibicion de estampas ó grabados ú otra clase de actos ofendieren las buenas costumbres ó la moral, sin cometer delito, son castigados con la pena de arresto de uno á diez dias y multa de cinco á cincuenta pesetas. V. *Escándalo*. *

ESTANCO. El embargo ó prohibicion del curso ó venta libre de algunas cosas, ó el asiento que se hace para apropiarse la venta de mercancías

y otros géneros, poniendo coto para que no se vendan sino por determinadas personas y á precio fijo. Tambien se llama estanco el sitio, paraje ó casa donde se venden los géneros ó mercaderías que se hallan estancadas. V. *Abacería*, *Contrabando* y *Rentas estancadas*.

ESTANQUE. Receptáculo hecho de fábrica para recoger y contener agua. Diferénciase del lago en que este está formado generalmente mas bien por la disposicion del lugar ó sitio que por la mano del hombre.

Todo propietario puede hacer estanques en sus heredades, con tal que no perjudique al camino público ó vecinal ni al derecho de tercero (argumento de la ley 19, tít. 32, Part. 3.)[a]; pero debe mantenerlos constantemente en buen estado, bajo la pena de pagar los daños y perjuicios que por su negligencia se ocasionaren, y aun el vecino que observare el mal estado de un estanque y temiere sus consecuencias, podrá obligar al dueño á que lo repare para prevenir todo estrago, haciendo uso del derecho de denuncia. Véase *Denuncia de obra ruinosa* y *Edificio*.

Cuando algun estanque fuere capaz de ocasionar por la detencion de sus aguas, enfermedades epidémicas ó epizoótias ó estuviese sujeto por su situacion á inundaciones que invadan y asuelen las heredades inferiores, puede ordenarse su destruccion por la competente autoridad, en virtud del principio que quiere se prefiera la utilidad comun á la privada.

El que construye un estanque, ha de asegurarse primero del modo de desaguarlo. Si lo hubiere formado de las lluvias, infiltraciones, derretimiento de las nieves, ó algunas venas subterráneas, no podrá derramar sus aguas sobre los campos vecinos; pero si lo hubiere formado y lo mantuviere con las aguas de algun arroyo que ya existia anteriormente, podrá continuar dirigiendo las sobrantes por el cauce ó canal del arroyo, y aun echarlas todas por el mismo sitio cuando trate de desaguar el estanque, con tal que no cause á los predios inferiores mas daño que el que sufrian antes de su construccion.

Cuando un estanque pertenece á muchos, deben hacerse á costa de todos sus reparaciones; y si se negare á ello alguno de los condueños pueden compelerle judicialmente los demás, porque no es justo que la resistencia ó descuido de los unos perjudique á los otros.

El dueño de un estanque lo es tambien de los peces que se crian en él, y puede perseguir y recoger los que salieren de su recinto con motivo de alguna crecida ó inundacion; pero los peces que pasaren á otro estanque, pertenecen al dueño de este, con tal que no hayan sido atraidos con fraude ó artificio. V. *Agua* y *Pesca*.

ESTAR Á DERECHO. Comparecer uno por sí ó por su procurador en juicio, y obligarse á pasar por lo que sentencie el juez. V. *Fianza*.

ESTÁTUA. La figura de bulto labrada á imitacion del natural. V. *Academia de nobles artes*.

Entre los Romanos gozaban del derecho de asilo, no solamente los que se refugiaban á las Iglesias, sino tambien los que se acogian á las estátuas de los Príncipes, segun aparece por una constitucion de los Emperadores Valentiniano, Teodosio y Arcadio.

El que *usare* deshonrar á sabiendas la estátua ú otra imágen que represente la persona del Rey, comete alevosía, y si fuere hombre honrado debe ser desterrado del reino para siempre y perder lo que del Rey hubiese recibido; mas siendo de inferior clase, incurre en la pena de muerte: ley 18, tít. 13, Part. 2.ª Como la ley se sirve de la palabra *usare*, colige Gregorio Lopez en su glosa que quien solo deshonrase una vez la estátua ó imágen del Rey, no habria de ser castigado sino con otras penas mas suaves.

* El Código actual no castiga tal delito específicamente, aun cuando parece podria considerarse injuria al Soberano puesto que tal reputa el Código todo acto ejecutado en deshonra, descrédito ó menosprecio de alguno.

A los que destruyesen ó deteriorasen pinturas, estátuas ú otro monumento público de utilidad ú ornato, se les aplicará la pena de arresto mayor en su grado medio á prision correccional en su grado mínimo: art. 276 del Código penal de 1870. El hecho de apedrear ó manchar estátuas se castiga como falta en el art. 585 expuesto en el de esta obra *Daños* *

ESTATUTO. Esta palabra se aplica en general á toda especie de leyes, ordenanzas y reglamentos: cada disposicion de una ley es un estatuto que permite, ordena ó prohibe alguna cosa; y así es que al fin de los preámbulos de las leyes, y antes de los artículos en que estas suelen dividirse, se encuentra no pocas veces las palabras *estatuimos* y ordenamos. Pero mas especialmente se llaman *estatutos* las ordenanzas, pactos, reglas ó constituciones que se establecen para el gobierno y direccion de algun pueblo, universidad, colegio, cabildo ú otro cuerpo secular ó eclesiástico.

Los estatutos en este último sentido no tienen fuerza obligatoria sino en el caso de haber sido dados ó confirmados por el Soberano; bien que á veces podrán considerarse como pactos de un contrato á cuya observancia se hayan comprometido las personas que los han hecho, y entonces ligarán solamente á estas y á las que voluntariamente se adhieran á ellos, con tal que no contengan cosas contrarias al derecho, ni perjudiquen á tercero. V. *Leyes municipales*.

*** ESTATUTO PERSONAL, REAL Y FORMAL.** *Estatuto personal.*—El conjunto de leyes de una nacion que determina el estado y capacidad civil de los que forman parte de ella, se llama estatuto personal.

Obliga á todos los nacionales, ya estén en su pais ó en el extranjero, en cuyo caso es el vínculo único que les liga á su patria.

Si el estado de las personas es aquella cualidad en cuya virtud gozan los asociados de diversos derechos en la nacion á que pertenecen; todas aquellas cuestiones que afecten á esa nacionalidad y por ello á los derechos que nacen de esa nacionalidad, han de resolverse por el estatuto personal, es decir, con sujecion á las leyes que arreglan la nacionalidad en su pais y sin que les afecten las extranjeras, aunque vivan en territorio extranjero.

Siendo cada Estado, soberano exclusivo del territorio que forma su nacionalidad, puede sujetar á los que en él habiten á las disposiciones que crea mas convenientes. De aquí que el ejercicio y aplicacion del estatuto personal, recibe su fuerza del consentimiento expreso ó tácito del Estado donde se ejercita, que concede efectos ex-territoriales á las leyes de otro Estado.

Con arreglo, pues, al estatuto personal se decide «si uno es nacional ó extranjero; si está en el ejercicio de sus derechos civiles; si puede adquirir domicilio y cambiarlo; si es padre ó hijo de familia, si es legítimo ó ilegítimo, mayor ó menor de edad; se determina la extension, derechos y deberes de la autoridad paterna, la legitimacion, la adopcion y la emancipacion; la constitucion, naturaleza, facultades y responsabilidad de los guardadores de los menores é incapacitados; el llamamiento de los que han de desempeñar estas funciones, la capacidad para contraer matrimonio, la validez intrínseca de este acto y sus efectos civiles respecto á la autoridad marital, tanto en lo que concierne á las personas, como á los bienes de cada uno de los cónyuges y de los de la sociedad conyugal; la disolucion del matrimonio ó la separacion de los casados respecto al tálamo y habitacion, la capacidad de obligarse y de obligar á otros; la de disponer de los bienes muebles; la de comparecer en juicio, la de testar y adquirir por testamento y la de trasmitir y adquirir por succesion intestada. (La Serna y Montalban.)

Tambien se rigen por el estatuto personal las cuestiones sobre imbecilidad ó demencia de una persona y su calidad de quebrado.

Dudas no pequeñas ocurren cuando las leyes de dos Estados determinan cosas contradictorias, como por ejemplo, las Constituciones de casi todos los paises disponen que se tengan por nacionales, los nacidos en el territorio de la nacion y los hijos de nacionales, aunque nazcan en pais extranjero; de aquí resulta que cuando un hijo de un extranjero nace por ejemplo en España; por haber nacido en ella se le reputa español; mientras por ser hijo de extranjeros no naturalizados se le considera por la nacion á que pertenecen los padres, nacional suyo. Los pactos internacionales y las declaraciones de la voluntad de los padres aceptadas como decisivas en las leyes internacionales, resuelven estas dudas.

Parece á primera vista que los bienes muebles debian regirse por la ley de la residencia, puesto que nada tienen que ver con los derechos personales ni con el estado civil del dueño; sin embargo, está aceptado el principio de que la ley del domicilio, el estatuto personal rija sobre su succesion porque *mobilia, ossibus inherent; personam sequuntur.*

Varia es la jurisprudencia respecto á los bienes muebles de un quebrado. En Europa se sigue la que hemos dicho: estén situados los bienes muebles en cualquier punto, se supone por una ficcion legal que radican todos en el domicilio del quebrado, y se distribuyen entre la masa de los acreedores de la quiebra. Los Norte-Americanos no siguen estos principios: sostienen que si acreedores americanos embargan bienes muebles del deudor, son en ellos preferidos á la masa de acreedores de un concurso que se siga en otra nacion; porque á leyes extranjeras no ha de concedérseles efectos extraterritoriales en perjuicio de la autoridad, derechos é intereses del propio pais.

Las leyes de su nacionalidad no obligan á los extranjeros naturalizados en otro pais, que se eximen de las leyes de este y se sujetan á las del pais donde se naturalizan, ó avecindan.

La interpretacion dada por los Estados-Unidos é Inglaterra al tratado de 1794, sancionó esta doctrina. La Compañía de las Indias tenia el privilegio exclusivo de comerciar en todo el territorio de su gobernacion: por el tratado se convino en que los paises que estuvieren mas allá del Cabo de Buena Esperanza, aunque pertenecientes á la compañía, quedasen abiertos al comercio para los Americanos, siguiendo prohibido para los Ingleses.

Algunos de estos se naturalizaron en los Estados-Unidos, y pretendieron que habian adquirido como Anglo-americanos el derecho de comerciar, mientras la Compañía lo negaba, porque habiendo nacido en Inglaterra, y siendo Ingleses cuando el tratado, no podian en su perjuicio prescindir de esta cualidad. Por fin se resolvió, que por la naturalizacion, se convertian los naturalizados en ciudadanos del pais que elegian, y por lo tanto, que los Ingleses naturalizados gozaban de todas las ventajas concedidas á estos.

y por ello, del comercio libre en las posesiones de la Compañía.

No es tan seguro que se regule por el estatuto personal la autoridad marital en los bienes inmuebles de la mujer; sostiénelo Klüber, niégaulo los mas, y parece lo mas acertado: si la ley del pais donde están situados establece cortapisas ó prohibe la enajenacion; por mas que los cónyuges sean extranjeros, y en su pais no se permita la enajenacion por el marido, habrá de seguirse la disposicion del pais donde radican los bienes.

Entre nosotros, es muy antigua la jurisprudencia de que, así como los avecindados tienen que sufrir las mismas cargas que los naturales; así los transeuntes que conservan su calidad de extranjeros, están exentos de toda carga que afecte á su estado personal. Por ello, en virtud de decisiones á varias consultas hechas por la Junta de extranjeros, quedó establecido: «que los avecindados estaban obligados á las mismas cargas que los naturales, por legal y fundamental razon de comunicar sus utilidades; siendo estos legítimamente naturales, y estar obligados á contribuir como ellos, distinguiéndose los transeuntes en la exoneracion de oficios concejiles, depositarías, receptorías, tutelas, curadurías, custodia de panes, viñas, montes, huéspedes, leva de milicias y otras de igual calidad.»

El Tribunal Supremo ha confirmado esta doctrina en las dos sentencias siguientes: es regla general admitida por las naciones, con ligera excepcion, que el estatuto personal, no mediando un tratado especial, debe regir todos los actos que se refieren en lo civil á la persona del extranjero, subordinándose á las leyes vigentes en el pais de que es súbdito, y decidiéndose por él todas las cuestiones de aptitud, capacidad y derechos personales; porque en otro caso, se introduciria la perturbacion y la facilidad de burlar las disposiciones de las leyes patrias, que protejen los derechos de los súbditos, al mismo tiempo que les imponen las correlativas obligaciones.

La circunstancia de consistir la herencia en bienes mobiliarios, lejos de conceder jurisdiccion al juez del distrito de la residencia del extranjero, fija la del de la nacion á que este pertenece, porque justamente en este caso tiene lugar el estatuto personal, y todo lo que comprende es inherente á la persona y no á la residencia. En este sentido están dictadas las disposiciones del Código francés, que con algunas variaciones, es el que rige en Ginebra: sentencia de 6 de Noviembre de 1867.

La ley personal de cada individuo es la del pais á que pertenece, la cual le sigue adonde quiera que se traslade, regulando sus derechos personales, su capacidad de trasmitir por testamento y abintestato, y el régimen de su matrimonio ó familia: sentencia de 27 de Noviembre de 1868.

Estatuto real.—Por estatuto real se entiende el conjunto de leyes de una nacion que arregla los derechos referentes á la propiedad inmueble, sin consideracion al estado ó á la capacidad de las personas.

Su fundamento es el dominio eminente que tienen las colectividades sociales sobre el suelo, para que su enajenacion ó trasmision se arregle á leyes generales, y para sujetarlo á tributos, expropiacion en beneficio general, y demás gravámenes necesarios para el buen régimen social.

El principio fundamental del estatuto real, es que *locus regit actum*, y es superior al estatuto personal y al formal, que pueden llamarse accesorios, y vigentes en cuanto á esto no se oponen.

A él pertenecen las leyes que clasifican los bienes muebles y los inmuebles, y las que ordenan las adquisiciones por accesion de bienes raíces, la constitucion de las servidumbres personales y reales establecidas por las leyes, y la extension, derechos y obligaciones de aquellos á cuyo favor se hallan constituidas dichas servidumbres, ú otras convencionales ó debidas por última voluntad. Este mismo estatuto, haciendo completa abstraccion de la capacidad que por regla general tiene el individuo, que segun queda dicho, corresponde al estatuto personal, rige en lo que concierne á la succesion intestada y á su division, por la parte que á los bienes inmuebles se refiere: en la capacidad de ser estos mismos bienes adquiridos ó no por extranjeros; en su naturaleza de libres ó vinculados; en su toma de posesion; en el modo de conservarlos, trasmitirlos, y de inscribirlos ó trascribirlos en los registros de hipotecas; en las obligaciones que nacen de su enajenacion; en las causas por que esta se anula, resuelve ó rescinde; en las obligaciones que provienen de su arrendamiento; en su expropiacion forzosa; en su prescripcion, y en la extincion de las acciones, que por ser reivindicatorias de bienes inmuebles, se equiparan á ellos. (La Serna y Montalban.)

De aquí que las contribuciones é impuestos que pesan sobre la propiedad territorial, alcanzan lo mismo á nacionales que extranjeros; aun cuando de las que afectan cierto carácter de personalidad, por mas que la base del reparto sea la propiedad territorial, como los empréstitos forzosos y otras contribuciones extraordinarias, se exime á los extranjeros, pactándose así en casi todos los tratados internacionales.

Estatuto formal.—Entiéndese por estatuto formal, el conjunto de disposiciones que rigen los actos del que se halla en pais extranjero.

Los actos pueden ser criminales y civiles, judiciales y extrajudiciales. Por regla general,

todos ellos están sujetos á las leyes del pais donde se ejecutan: *locus regit actum*.

Por la sentencia de 6 de Noviembre de 1867 antes citada, se ha resuelto: que cuando un español con simple domicilio en un pais extranjero otorga en este válidamente su testamento en cuanto á las formalidades extrínsecas, arreglándose al estatuto formal, ó lo que es lo mismo, á las solemnidades exigidas en el pais en que testó; los tribunales de este son competentes para todas las actuaciones de apertura del testamento, y para dictar las oportunas providencias respecto á su registro y á la conservacion y seguridad de los bienes: la reclamacion de los legatarios ante dicho tribunal extranjero, y la citacion de los nombrados herederos, no forman ni pueden formar la prevencion del juicio universal de testamentaría, careciendo el expresado tribunal de toda competencia, desde el momento en que, por deferencia á los mandatos judiciales, se presenta ante él una de las partes interesadas, no para someterse á su jurisdiccion, sino para reclamar que el conocimiento de las cuestiones jurídicas que afectan á lo intrínseco del testamento, corresponde al tribunal del pais de donde era ciudadano el testador y lo son sus herederos, y ante el cual tenia deducida la oportuna demanda. Para que el tribunal extranjero pudiera ser competente para el conocimiento de las cuestiones que afectan al fondo del testamento, es necesario que el finado hubiera tenido carta de naturaleza en aquel pais, ó por lo menos un verdadero domicilio, al que segun las leyes de él estuviera anejo el goce de todos los derechos civiles, sin que sirva al efecto que el testador, titulándose ciudadano español, manifieste que circunstancias particulares le han impedido naturalizarse en aquel reino, y deje un legado para su naturalizacion póstuma. V. *Testamento*.

Actos criminales: todos los extranjeros quedan sujetos por ellos á las leyes, tanto penales como de policía, del pais donde se cometan. Acto voluntario es el morar donde se quiera, pero por este acto voluntario se produce la obligacion de sujetarse á las leyes, estilos y costumbres del pais donde se mora, y se sujetan á sufrir los castigos que por sus trasgresiones se les impongan. Si no les obligasen las leyes penales y de policía, habria falta de correspondencia, puesto que por las leyes penales se les defiende su derecho de los ataques de los otros, y serian ineficaces para defender á los demás de los ataques que ellos pudieran inferirles; habria abdicacion de soberanía por parte del Estado, que conservaria dentro de su territorio personas sobre las cuales carecia de poder si no las castigaba, ó de poder propio si les imponia las penas establecidas por un gobierno extraño, del que en cierto modo obraria como delegado; habria además en este último caso, desigualdad de condicion, sufriendo el extranjero penas mas graves ó mas suaves que los nacionales, contra la natural equidad que enseña que á igual delito corresponde igual pena.

Expresamente lo han dispuesto nuestras antiguas y modernas leyes. La ley 15, tít. 1.°, Part. 1.ª, despues de consignar la obligacion del súbdito de sujetarse á las leyes de su pais, añade: «E eso mismo decimos de los otros que fuesen de otro señorio, que ficiesen el pleito o postura *o yerro* en la tierra do se juzgase por las leyes; ca maguer sean de otro lugar, non pueden ser excusados de estar a mandamiento dellas, pues que el yerro ficieron, onde ellas han poder; e aunque sean de otro señorio, non pueden ser excusados de se juzgar por las leyes de aquel señorio, en cuya tierra oviere fecho alguna de estas cosas.»

Confirmando esta doctrina, el art. 29 del Real decreto de 17 de Noviembre de 1852, expresa que los extranjeros domiciliados y transeuntes, están sujetos á las leyes y tribunales españoles, por los delitos que cometan en el territorio español.

Los *actos civiles*, ó son judiciales, objeto de contencion que resuelven los tribunales, ó extrajudiciales, que consisten en manifestaciones voluntarias, tácitas ó expresas de contraer obligaciones y adquirir derechos por medio de contratos ó cuasi-contratos.

En todos estos actos se ha de distinguir la esencia; que no con muy buen acuerdo suele llamarse solemnidad interna, porque la solemnidad siempre lleva envuelta en sí la idea de cosa accesoria, que garantiza la verdad de la esencia; y la forma ó solemnidad externa, que es la verdadera solemnidad.

La esencia se rige por los estatutos real ó personal, conforme se dirija á determinar las cualidades que afectan á las personas ó á las cosas: la forma, las solemnidades del acto, se rigen tambien por la ley del lugar del contrato, por el estatuto formal.

Pero es menester distinguir entre la validez del contrato por sus formas, y la ejecucion del contrato: la validez de la forma, ha de resolverse por la *lex loci contractus*, pero la ejecucion, si se disputa sobre él, por la ley del pais donde se ha de ejecutar.

En los negocios judiciales, como todo Estado soberano tiene el derecho exclusivo de arreglar el procedimiento, y como las cuestiones de procedimiento se resuelven en cuestiones de órden público que ni pueden variarse por la voluntad de los particulares, ni por la disposicion de otro Estado extranjero, ha de seguirse el enjuiciamiento del pais donde el acto ha de ejecutarse.

Pero aun los tribunales extranjeros, ante los cuales se discute la validez de las formas y solemnidades de un documento, de un acto extrajudicial, si bien siguen el juicio con arreglo á la tramitacion del pais, han de fallar sobre la validez de las formas y solemnidades del documento que es objeto de la controversia, del acto extrajudicial que se discute judicialmente, con arreglo á las leyes del pais donde se ha celebrado el contrato, donde se ha ejecutado el acto.

Para penetrarse de la diferencia de estos estatutos y de los objetos diversos que les están sometidos, supongamos que un inglés haya otorgado testamento en Francia, disponiendo de sus bienes raíces sitos en España: la capacidad del inglés para otorgar testamento, se regirá por el estatuto personal, ó sean las leyes inglesas; las solemnidades del testamento por el estatuto formal, ó sean las leyes francesas; las disposiciones sobre los bienes por el estatuto real, ó sean las leyes de España; de manera que si tiene capacidad para otorgar testamento segun las leyes inglesas, aun cuando careciera de capacidad por la francesa y la española, el testamento se mantendrá: si está otorgado con las solemnidades que exige la legislacion francesa, aun cuando le faltare alguna de las esenciales segun las legislaciones inglesa y española, se declarará válido; y si dispusiera de los bienes de una manera permitida en Inglaterra y Francia, pero prohibida en España, no podrá ejecutarse la disposicion testamentaria.

En España se han dado disposiciones especiales sobre esta materia.

Segun el art. 282 de la ley de Enjuiciamiento, «los documentos otorgados en otras naciones, tendrán igual fuerza que los que lo sean en España, si reunen todas las circunstancias exigidas en aquellas y los que además se requieran en España para su autenticidad.»

Estas circunstancias se fijaron en el Real decreto de 17 de Octubre de 1851, estableciendo que fueren válidos y causaren ante los tribunales españoles, los efectos que procedieran en justicia todos los contratos y demás actos públicos notariados en Francia y en cualquiera otro pais extranjero, siempre que concurran en ellos las circunstancias siguientes: 1.ª, que el asunto materia del acto ó contrato, sea lícito y permitido en España; 2.ª, que los otorgantes tengan aptitud y capacidad legal para obligarse con arreglo á las leyes de su pais; 3.ª, que en el otorgamiento se hayan observado las fórmulas establecidas en el pais donde se han verificado los actos ó contratos; 4.ª, que cuando estos contengan hipoteca de fincas radicantes en España, se haya tomado razon en los respectivos registros del pueblo donde estén situadas las fincas, dentro del término de tres meses, si los contratos se hubieren celebrado en los Estados de Europa, de nueve si lo hubieran sido en los de América y Africa, y de un año en los de Asia. Esta disposicion se halla algun tanto modificada por la actual ley Hipotecaria. Válidas serán y causarán efecto ante los tribunales españoles las escrituras hipotecarias, aun cuando se haya tomado razon de ellas con posterioridad á los plazos referidos, puesto que ninguna señala para ejecutarlo la ley; pero siempre será necesaria la solemnidad del registro, sin la que, los tribunales no pueden admitir la presentacion de ningun documento registrable, con arreglo al art. 396 de la misma; 5.ª, que en el pais del otorgamiento se conceda igual eficacia y validez á los actos y contratos celebrados en territorio de los dominios españoles.

Pueden, sin embargo, los Españoles que se hallen en pais extranjero, celebrar contratos ejecutables en España con sujecion á las formalidades que aquí se exigen y no á las del pais donde el acto se celebra.

Actos judiciales.—En rigor de derecho, las sentencias pronunciadas por los tribunales que ejercen su poder como emanacion del jefe del estado, pierden su fuerza donde concluyen los límites del territorio; pero además de la conveniencia recíproca de las naciones, hay algo de elevado y grande en que la justicia traspase los límites de los reinos y encuentre en todas partes quien la ejecute y la cumpla: necesidad primera de todas las sociedades, de todas debe recibir auxilio y ayuda, mucho mas cuando los individuos que han de sentir sus efectos reconocieron aquella jurisdiccion expresa ó tácitamente, pleiteando ante los tribunales ó contratando en los paises extranjeros. La justicia se debe á todos; con tal que se haya declarado por cualquier tribunal legítimo; mientras que con el cumplimiento no se quebranta ningun principio establecido en el Estado que ha de ejecutar la sentencia.

Los extranjeros domiciliados y transeuntes tienen derecho á que por los tribunales españoles se les administre justicia con arreglo á las leyes, en las demandas que entablen para el cumplimiento de las obligaciones contraidas en España ó que deban cumplirse en España, ó cuando versan sobre bienes sitos en territorio español; así como están sujetos á las leyes de España y á los tribunales españoles para el cumplimiento de las obligaciones que contraigan en España, ó fuera de España siempre que sean á favor de súbditos españoles: arts. 32 y 29 del Real decreto de 17 de Noviembre de 1852.

Así como establecen las leyes españolas que los extranjeros están sujetos á los tribunales españoles por sus obligaciones á favor de súbditos

españoles, aunque hayan sido contraidas fuera de España, con lo que manifiestan su convencimiento de la legalidad de las sentencias y de su eficacia en todas partes; así debió haber reconocido que los Españoles que se obligaren á favor de extranjeros, fuera de España, estaban sujetos á los tribunales extranjeros, y por lo tanto que eran eficaces y ejecutables en España.

Apartándose de este principio y apegándose al mezquino y estrecho de la reciprocidad, ha dispuesto la ley de Enjuiciamiento: 1.° Que las sentencias pronunciadas en paises extranjeros tengan en España la fuerza que establezcan los tratados respectivos. 2.° Que si no hubiera tratados especiales con la nacion en que se hayan pronunciado, tendrán la misma fuerza que en ella se diere por las leyes á las ejecutorias dictadas en España. 3.° Que si la ejecutoria procede de una nacion en que por jurisprudencia no se dé cumplimiento á las dictadas por los tribunales españoles, no tengan fuerza en España. 4.° Que si no estuviese en ninguno de los casos que anteceden, las ejecutorias tendrán fuerza en España si reunen las circunstancias siguientes: Que la ejecutoria haya sido dictada á consecuencia del ejercicio de una accion personal. Que no haya sido dictada en rebeldía. Que la obligacion para cuyo cumplimiento se haya procedido sea lícita en España. Que la ejecutoria reuna los requisitos necesarios en la nacion que se haya dictado para ser considerada como auténtica y los que las leyes españolas requieren para que haga fe en España: arts. 922 al 925 de la ley de Enjuiciamiento civil de 1855.

La ejecucion de las sentencias pronunciadas en el extranjero se ha de pedir ante el Tribunal Supremo de Justicia, que oido el fiscal resolverá lo que proceda.

Nuestras leyes de procedimientos nada resuelven acerca de la fuerza que ha de concederse en España á los actos de jurisdiccion voluntaria acordados por jueces extranjeros; por ello nos parece completamente aceptable la doctrina de los Sres. La Serna y Montalban: «Cuando haya tratados ó convenios internacionales que establezcan su fuerza, habrá de estarse á su tenor. Aunque no exista tratado sobre este caso deberá estarse al uso general que se sigue en los pueblos cultos, que es dar fuerza recíproca á los actos de jurisdiccion voluntaria que emanan de los otros estados; porque de otro modo, vendrian á imposibilitarse frecuentemente los actos de la vida civil que tuvieron lugar entre súbditos de diferentes Estados y sufririan los regnícolas muchas veces perjuicios considerables si no se diera eficacia á actos de jurisdiccion voluntaria que á ellos se referian. Por estas consideraciones vemos que aun los Estados que niegan el cumplimiento á las ejecutorias de los tribunales extranjeros, se la dan generalmente á los actos de jurisdiccion voluntaria.»

«Para apreciar la validez de estos actos deben tomarse en cuenta las tres circunstancias siguientes: 1.ª Que el juez ó magistrado ante que pasaron, tenga por la ley de su pais la competencia necesaria. 2.ª Que el acto esté formalizado del modo prescrito por la ley local. 3.ª Que guarde conformidad con el estatuto á que el acto deba sujetarse.» V. *Extradicion.—Extranjeros.—Tratados.* ✱

ESTELIONATO. Toda especie de fraude ó engaño que se comete en las convenciones ú otros actos y no tiene nombre ó género determinado. La palabra *estelionato* trae su orígen del nombre latino *stellion* que se daba á una especie de lagarto que se distinguia por la finura y variedad de sus colores, porque los *estelionatarios* ó reos de *estelionato* emplean todo género de ardides y sutilezas para encubrir sus fraudes. Tambien en España se da el nombre de *estelion* á dicho lagarto, conocido mas comunmente con el de *salamanquesa*.

Segun el derecho romano, cometen *estelionato*: el que por dolo cede, vende ó empeña una cosa que ya ha cedido, vendido ó empeñado, ocultando la primera cesion, venta ó empeño á la persona con quien contrata; el deudor que empeña ó da en pago á sus acreedores una cosa que sabe no le pertenece; el que sustrae, adultera ó malea efectos obligados á otro; el que hace colusion con otro en perjuicio de un tercero; el mercader que da una mercadería de menor precio por otra mas cara que ha vendido; y el que hace una falsa declaracion en algun acto ó contrato.

La pena de este delito entre los Romanos dependia del arbitrio del juez, segun la mayor ó menor gravedad del hecho; pero no excedia de condenacion á las minas, si el delincuente era plebeyo, y de destierro si era noble: Dig. lib. 47, tít. 20; Código lib. 9.°, tít. 34, de crim. *stelio*.

Nuestras leyes no se sirven de la palabra *estelionato*, sino de las de engaño y baratería, y llaman engañador ó baratador al *estelionatario*: pero se usa por nuestros autores de jurisprudencia, y no es desconocida en el foro. Las leyes del tít. 16, Part. 7.ª, nos presentan varios ejemplos del modo con que los hombres se suelen engañar unos á otros; y entre ellos se encuentran los que se acaban de citar del derecho romano. Las mencionadas leyes dejaban tambien al arbitrio del juez la regulacion de las penas segun la mayor ó menor gravedad del delito y sus circunstancias. El delito, efectivamente, puede ser mas ó menos grave, mas ó menos complicado y digno por consiguiente de mayor ó menor

pena; y siempre deberá satisfacer el estelionatario los daños y perjuicios á la persona agraviada. V. *Engaño*.

* En el dia debe atenerse el juez á las penas impuestas en el Código penal para los *diferentes* casos de engaños que pueden cometerse y que se han expuesto en los artículos *Defraudacion*, *Engaño* y *Estafa* de esta obra, sin mas latitud que la que en el mismo Código se establece, para imponer las penas en sus grados mínimo al máximo, con arreglo á las circunstancias agravantes ó atenuantes que concurran en cada caso. *

ESTERILIDAD. La falta de cosecha; ó el estado de una tierra que no produce frutos. La esterilidad es una causa por la cual el arrendatario puede pedir al propietario de la tierra la remision ó rebaja del precio del arriendo, á no ser que hubiese tomado sobre sí todo el peligro, ó que la pérdida de un año se compense con la abundancia de otro, ó que el motivo de la esterilidad sea tan frecuente y acostumbrado, que no pueda dudarse que los contrayentes pensaron en él y lo despreciaron bajando en su razon el precio: leyes 22 y 23, tít. 8.°, Part. 5.ª

Si se pierden, pues, todos los frutos de una heredad, no debe el arrendatario dar cosa alguna del precio; porque no es justo que todavía tenga que sufrir esta carga despues de haber perdido la simiente y los gastos del cultivo, y porque el precio del arriendo no se ofrece sino bajo la tácita condicion de que haya frutos; pero si no se pierden todos estos, tiene la eleccion de dar al dueño, ó bien todo el precio del arriendo, ó bien lo que sobrare de los frutos despues de sacar para sí el importe de los gastos: ley 22, tít. 8.°, Part. 5.ª; mas es preciso advertir, que por evitar enredos y desavenencias suele decidirse esta cuestion bajándose la tercera ó cuarta parte del precio segun el arbitrio del juez.

Como está muy puesto en órden que quien participa de las pérdidas participe tambien de las ganancias, se halla establecido por la ley que si la heredad diese por aventura en un año doblados frutos de los que solia rendir un año con otro, debe el arrendatario doblar el precio del arriendo con tal que esta abundancia extraordinaria no provenga de su mayor industria, de su mayor cuidado ó de mejoras que hubiese hecho: ley 23, tít. 8.°, Part. 5.ª; pero parece que esto no se practica. V. *Arrendatario*.

La remision ó rebaja de la pension por causa de esterilidad, no tiene lugar en la enfiteusis, ya porque esta pension es siempre módica, ya porque no se paga por la percepcion de los frutos, como en el arrendamiento, sino en reconocimiento del dominio directo; pero si la esterilidad fuese total y perpétua, entonces quedaria extinguida la pension; y en el caso de que siendo perpétua, fuese solo parcial, de modo que se perciba cuando menos la octava parte de los frutos, se habrá de pagar entonces la pension por entero. * V. *Enfiteusis*, pár. 2.°, donde se expone lo prescrito por la ley Hipotecaria sobre esta materia, en sus arts. 150 al 152. *

ESTILICIDIO. Una especie de servidumbre urbana que consiste en el derecho de echar á la casa del vecino el agua de la lluvia que cae sobre nuestros tejados; ó en el derecho de prohibir al vecino que eche sobre nuestros tejados ó sobre nuestra posesion el agua que cae sobre los suyos, cuando de otro modo podria hacerlo en virtud de los estatutos municipales; ó bien en el derecho de obligar al vecino á que no recoja el agua que cae en sus tejados, sino que la deje correr á los nuestros para el uso que nos convenga. V. *Servidumbre*.

ESTILO. La fórmula de proceder jurídicamente, y el órden y método de actuar; como tambien el modo de extender un contrato ó cualquier otro acto segun las reglas y el uso de los lugares en que se celebra. V. *Leyes del Estilo*.

No debe valer la carta ó privilegio real cuyo *estilo* no convenga con el acostumbrado por el mismo Rey en otros privilegios; y si el *estilo* fuese conforme, debe ser creida la carta, aunque no estuviese sellada; porque algunos Reyes no usaban de sellos, sino que solo ponian sus signos: leyes 44 y 114, tít. 18, Part. 3.ª

ESTIMACION. El precio y valor que se da y en que se tasa ó considera alguna cosa. El deudor de una cosa tiene que dar regularmente la estimacion de ella cuando no puede dar la cosa misma. La estimacion se suele hacer por peritos nombrados por ambas partes interesadas, y tercero, en caso de discordia nombrado por los mismos peritos ó por las partes ó por el juez segun los casos. A veces se acredita la estimacion de una cosa por testigos, escrituras ú otra cualquiera especie de prueba, y aun por juramento del acreedor con la tasacion del juez. La estimacion de una cosa puede producir el mismo efecto que la venta, como se ve en la dote estimada. V. *Daño*, *Daños y perjuicios*, *Obligacion* y *Peritos*.

ESTIPENDIARIO. En lo antiguo se llamaba así el que pagaba pechos ó tributos, de modo que *estipendiario* equivalia á tributario ó pechero; y asi es que Alderete, hablando de los pueblos que habia en España tributarios á los Romanos, dice que en la ulterior eran 120, en la citerior 136 y en la Lusitania 36 los pueblos *estipendiarios* ó pecheros: mas ahora no se entiende por *estipendiario* sino el que recibe estipendio, esto es, paga ó remuneracion por el trabajo ó servicio que hace á otro.

ESTIPULACION. La promesa que se hace jurídicamente segun las solemnidades y fórmulas prevenidas por derecho; ó bien, un contrato unilateral por el que respondiendo uno cóngruamente á la pregunta de otro le concede, ú otorga la cosa ó hecho que le pide, quedando por ello obligado á cumplirlo. Este contrato se llama contrato verbal; porque no se perfeccionaba antiguamente entre los Romanos ni tampoco entre nosotros segun el derecho de las Partidas (tít. 11, Part. 5.ª), sino con cierta solemnidad de palabras, es á saber, con la pregunta y la respuesta. Decia, por ejemplo, el uno de los contrayentes: *Ticio, ¿me prometes darme cien escudos el dia primero del mes próximo?* Ticio respondia: *Sí, te lo prometo*; y con esto quedaba hecha la estipulacion, y obligado Ticio á dar los cien escudos. No es decir que ahora no pueda hacerse este contrato en la misma forma, pues en efecto no hay inconveniente en que estando presentes dos personas pregunte la una á la otra si le promete dar ó hacer alguna cosa y responda que sí la preguntada, la cual quedará obligada al cumplimiento de lo prometido, como suele suceder con frecuencia. Pero no es ya necesaria en el dia semejante formalidad de pregunta y respuesta, porque sin ella puede resultar obligacion, segun la ley 1.ª, tít. 1.º, lib. 10 de la Nov. Recopilacion, que dice así: «Pareciendo que alguno se quiso obligar á otro por promision, ó por algun contrato, ó en otra manera, sea tenudo de cumplir aquello que se obligó, y no pueda poner excepcion que no fué hecha *estipulacion*, que quiere decir prometimiento con cierta solemnidad de derecho, ó que fué hecho el contrato ú obligacion entre ausentes, ó que no fué hecho ante escribano público, ó que fué hecha á otra persona privada á nombre de otros entre ausentes, ó que se obligó alguno que daria otro ó haria alguna cosa: mandamos que todavía vala dicha obligacion y contrato que fuere hecho en cualquiera manera que parezca que uno se quiso obligar á otro.»

Dicen algunos autores que esta ley constituye un modo de producir obligacion y accion tan desnudo de solemnidades y tan distante de ser *estipulacion*, que ni aun es nudo pacto, como que consiste en que solo conste la voluntad de quererse uno obligar, sin ser necesario para su valor que consienta otro, sin lo cual no puede haber pacto; de suerte que si uno manifiesta querer dar ú obligarse á dar á un ausente, vale desde luego la donacion ó promesa revocablemente hasta que el otro la sepa y acepte, y despues de la aceptacion irrevocablemente. Pero esta explicacion es falsa, inexacta y contradictoria, como se demuestra en el artículo *Aceptacion*.

La *estipulacion* se llama en el lenguaje de las Partidas *promision*, de la cual se tratará en el artículo *Promesa.*

ESTIPULAR. Contratar ó pactar mútuamente sobre alguna materia, y aceptar uno lo que otro le promete en cierta forma jurídica y solemne, es decir, por pregunta y respuesta, ó bien sin esta formalidad. Estipular se opone á prometer; el que pregunta á otro si quiere darle ó hacerle tal ó tal cosa, se dice que *estipula*; y el que responde accediendo á dar ó hacer lo que se le pide, se dice que *promete*. De aquí es que la convencion que resulta de la pregunta y respuesta, puede llamarse indiferentemente estipulacion ó promesa. *Estipular* viene, segun unos, de la palabra latina *stipes*, que significa *tronco*, ó de *stipulum*, que significa *firme*, por razon de la firmeza y estabilidad que adquiria la convencion con la pregunta y respuesta; y segun otros, trae su orígen de *stipula*, que significa *paja*, porque los antiguos, en señal de la conclusion y perfeccion de sus contratos, partian una paja.

ESTIRPE. La raíz y tronco de alguna familia ó linaje. Succeder por *estirpes*, es succeder por representacion de una persona ya difunta; de modo, que los que la representan, cualquiera que sea su número, no sacan de la herencia mas porcion que la que sacaria la persona representada si viviese. V. *Succeder por troncos ó estirpes.*

ESTOQUE REAL. Una de las insignias de los Reyes y Emperadores, que en algunas de las grandes y solemnes funciones se lleva desnudo delante de la persona real, y significa la potestad y justicia.

ESTRADOS. Las Salas de tribunales donde los jueces oyen y sentencian los pleitos. *Citar para estrados*, es emplazar á uno para que comparezca ante el tribunal dentro del término que se le ordena, y alegue de su derecho; lo que mas comunmente se usa en las rebeldías. *Hacer estrados* es dar audiencia en los tribunales los jueces á los litigantes. Cuando el citado para comparecer en juicio es rebelde ó contumaz, le señala el juez los estrados del tribunal por procurador, y en ellos se leen los autos ó providencias, causando al reo el mismo perjuicio que si se le notificasen en persona.

ESTRICTO. Lo ajustado enteramente á la ley, y que no admite interpretacion.

ESTUPRO. Segun el *Diccionario de la Academia Española*, es la violacion de una doncella; y por violacion se entiende, segun el mismo, la corrupcion por fuerza. Tambien Ferraris dice, que segun la opinion comun de los doctores, el estupro, en su sentido propio y riguroso, no es mas que la violenta desfloracion de una doncella; pero por violenta desfloracion entiende, no solo la que se hace á la fuerza, sino tambien la que

se hace por amenazas, dolo, fraude, seduccion ó promesa falaz de matrimonio. Entre los teólogos moralistas no se tiene por estupro sino el primer acceso que voluntariamente ó á la fuerza sufre una mujer vírgen. En el derecho romano, por el contrario, estupro es el acceso que uno tiene, sin usar de violencia, con mujer doncella ó viuda de buena fama: *Vitium virgini vel viduæ honeste viventi sine vi illatum*, ley 6.ª, pár. 1.º; ley 34, pr., pár. 1.º, *D. ad Leg. Jul. de adul.*; Instit., lib. 4.º, tít. 18, pár. 4.º; bien que la ley 1.ª, párrafo 2.º, *D. de extraord. crimin.*, supone que hay tambien estupro forzado, *stuprum vi illatum*. En el derecho canónico, se tiene por estupro el concúbito entre soltero y soltera vírgen ó viuda honrada, sea voluntario ó forzoso. Nuestras leyes antiguas no se sirven de la palabra *estupro*, sino de las de *fornicio ó corrupcion*, que son mas generales; y algunas de las modernas que la usan, no nos dan su definicion, pero por su espíritu se puede venir en conocimiento de que toman por estupro el ayuntamiento verificado sin violencia entre soltero y soltera honrada. Entre nuestros escritores mas modernos, unos exigen la violencia para que haya estupro, y otros la excluyen. Antonio Gomez supone que puede haberlo con violencia ó sin ella.

I. Diremos, pues, en vista de todo, que *estupro* en general, es el acceso ilegítimo que uno tiene con una mujer soltera ó viuda de buena fama que no sea su parienta en grado prohibido. Dícese con mujer *soltera ó viuda*, pues si lo tuviese con *casada*, no sería *estupro* sino *adulterio*; dícese *de buena fama*, pues el ejecutado con mujer *pública* se llama *simple fornicacion*, y no merece pena, mientras no sea forzado (ley 2.ª, tít. 19, Part. 7.ª); añádese *que no sea su parienta en grado prohibido*, para distinguirlo del *incesto*. El estupro puede ser voluntario ó involuntario; es *voluntario*, cuando la mujer consiente libremente y á sabiendas, sin que medie fuerza ni seduccion; y se reputa *involuntario*, no solo cuando interviene fuerza física, sino tambien cuando hay amenaza, engaño, fraude, promesa ú otro género de seduccion, pues la ley 1.ª, tít. 19, Part. 7.ª, da el carácter de fuerza moral á cualquiera de estos medios.

* Segun las disposiciones del art. 458 del Código penal de 1870 (que exponemos al final del pár. 3.º de este artículo) el estupro parece ser el desfloramiento ó primer acceso ilícito que se tiene con doncella, mediando seduccion ó engaño. Algunos escritores creen, sin embargo, que el pár. 3.º de dicho artículo comprende el acceso ilícito con viuda honesta de dicha edad. El pár. 2.º del artículo mencionado, se refiere al acceso ilícito con hermana ó descendiente, aunque fuere mayor de veintitres años; caso que por nuestras antiguas leyes se castigaba como incesto. Si el acceso se verificó con mujer menor de doce cumplidos, lo castiga el Código, en su art. 453, como violacion. V. *Violacion*. *

II. El estupro puramente *voluntario* no produce accion alguna civil ni penal contra el estuprador, porque á la persona que sabe y consiente, no se le hace injuria ni dolo: *Scienti et consentienti non fit injuria, neque dolus*. «Si la moyer libre (dice la ley 8.ª, tít. 4.º, lib. 3.º del Fuero Juzgo) faz adulterio con algun ome *de so grado*, háyala por moyer si quisier; é si non quisier, ela tórnese á sua culpa, que fu fazer adulterio por so grado.» Es claro que aquí por *adulterio* entiende la ley el *estupro* voluntario. Sin embargo, sobreviniendo embarazo, no podrá eximirse el estuprador, por razon del libre consentimiento de la estuprada, de las obligaciones que tienen los padres con respecto á sus hijos naturales, ni aun de la satisfaccion de los gastos ocasionados con motivo del embarazo y del parto. Si mujer no casada ni desposada se fuere voluntariamente á hacer fornicio en casa de algun hombre, este no incurre en pena alguna: ley 7.ª, tít. 7.º, lib. 4.º del Fuero Real.

III. En el estupro *involuntario* es necesario distinguir entre la fuerza física y la fuerza moral. Habiendo intervenido *fuerza física*, incurria el estuprador en la pena de muerte y en la pérdida de todos sus bienes á favor de la estuprada, á no ser que esta consintiere en casarse con él (ley 3.ª, tít. 20, Part. 7.ª); bien que la pena de muerte se conmutaba por la práctica en la de presidio ó galeras. Podian acusar del estupro forzado los parientes de la estuprada, y si estos no quisieren, cualquiera del pueblo, ante el juez del lugar del delito ó ante el del reo, y no solo al autor, sino tambien á sus auxiliadores, los cuales incurrian en la misma pena que aquel: leyes 2.ª y 3.ª, tít. 20, Part. 7.ª V. *Fuerza*. * En el dia, segun la ley de Enjuiciamiento criminal, art. 5.º, no puede ejercitarse la accion popular en el estupro. V. *Violacion*. * Habiendo intervenido *fuerza moral*, incurria el estuprador, siendo honrado, en la pena de confiscacion de la mitad de sus bienes; siendo hombre vil, en la de azotes y destierro á isla por cinco años; y siendo siervo ó sirviente de la casa, en la de ser quemado, segun la ley 2.ª, tít. 19, Part. 7.ª; bien que despues se variaron las penas de los criados por la ley 3.ª, tít. 29, lib. 12, Nov. Recop. V. *Amo* en el párrafo que trata de las obligaciones del criado. Siendo el estuprador tutor ó curador de la estuprada, debia sufrir la pena de destierro perpétuo en alguna isla, y la de confiscacion de todos sus bienes en defecto de ascendientes ó descendientes hasta el tercer grado: ley 6.ª, tít. 17, Part. 7.ª

Posteriormente se introdujo, con arreglo al

derecho canónico, la práctica de condenar al estuprador á casarse con la estuprada, ó á dotarla y reconocer la prole si la hubiere: *Si seduxerit quis* (se dice en las decretales, cap. 1.°, *de adult. et stupr.*) *virginem nondum desponsatam, dormieritque cum ea, dotabit eam et habebit uxorem*; y aunque parece que aquí se obliga el estuprador á las dos cosas, esto es, á dotar y á tomar por mujer á la estuprada, se estableció no obstante, por el comun consentimiento de los intérpretes y la práctica de los tribunales, la obligacion á una de las dos cosas, tomando la partícula *Et* en lugar de la partícula *Vel*, como sucede no pocas veces en el lenguaje legal, segun la ley *sæpe, D. de verb. signific.*, que dice: *sæpe ita computatum est, ut conjuncta pro disjunctis accipiantur, et disjuncta pro conjunctis*, y la ley *conjunctionem*, D. en el mismo lugar: *Conjunctionem enim nonnumquam pro disjunctione accipi, Labeo ait.*

Si el estuprador prefiriere la dotacion al casamiento, y la estuprada fuere doncella ó tenida por tal, se le solia castigar además con alguna multa ú otra pena que no fuese grave; y si no pudiere casarse por ser ya casado ó por otra razon, ni dar la dote por carecer de bienes, se le condenaba á presidio, destierro ú otra pena mas ó menos grave segun las circunstancias: Antonio Gomez en la ley 80 de Toro, núms. 9 y 14.

* El Código penal de 1870 ha mitigado el rigor de nuestras antiguas leyes sobre esta materia. Segun el pár. 1.° del art. 458, el estupro de una doncella mayor de doce años y menor de veintitres, cometido por autoridad pública, sacerdote, criado, doméstico, tutor, maestro ó encargado por cualquier título de la educacion ó guarda de la estuprada se castiga con la pena de prision correccional en sus grados mínimo y medio.—El abuso de confianza ó de autoridad con que se comete en estos casos el estupro, volviendo contra la mujer los mismos medios que se tienen para protegerla, y la grave alarma que producen estos abusos, es causa de que se castigue en este caso el estupro con pena mas severa que en el del estupro cometido por otras personas en quienes no concurren estas circunstancias ó las del párrafo siguiente.

Segun el pár. 2.° de dicho artículo, incurre en la misma pena el que cometiere estupro con su hermana ó descendiente, aunque fuere mayor de veintitres años. Se aplica tambien mayor pena en este caso que en el del estupro ordinario. por el grave escándalo que produce, y para evitar la relajacion de las virtudes domésticas. Todavía creemos poco rigurosa esta penalidad.

Conforme al pár. 3.° del art. 458 citado, el estupro cometido por cualquiera otra persona con una mujer mayor de doce años y menor de veintitres, interviniendo engaño, se castiga con la pena de arresto mayor. El engaño á que se refiere este párrafo ha de ser de influencia bastante para persuadir la voluntad; de otra suerte, se daria motivo á querellas fundadas en frívolos pretextos, deducidas por mujeres sagaces que abusarian de las pasiones de la juventud inexperta. Si la mujer hubiere cumplido veintitres años, y no concurrieren en los perpetradores del acto las circunstancias del pár. 1.° ó 2.° de dicho art. 458, no se penará el acceso carnal, á no intervenir intimidacion ó fuerza ó no hallarse la mujer privada de razon en cuyos casos se castiga el acto como violacion. Como tal se castiga tambien, si fuere la mujer menor de doce años. V. *Violacion.*

Últimamente, segun el pár. 4.° del art. 458, se castiga con la misma pena cualquier otro abuso deshonesto cometido por las mismas personas y en iguales circunstancias (que las expresadas en los tres párrafos anteriores). Esta disposicion, aunque demasiado vaga y genérica, tiene por objeto castigar otros delitos penados por nuestras antiguas leyes, y que el Código no menciona por respeto á la moral.

El perdon expreso ó presunto de la parte ofendida extingue la accion penal ó la pena, si ya se hubiere impuesto al culpable. El perdon no se presume, sino por el matrimonio de la ofendida con el ofensor: art. 463. El ofensor queda libre de la pena casándose con la ofendida, porque en tal caso parece como que lava la mancha que arrojó sobre ella, y toma á su cargo la proteccion y defensa de su honor. Si no pudiere casarse con la ofendida por culpa suya ó por su estado de casado, etc., y no hubiere perdon expreso de la parte ofendida, no se le impondrán al ofensor las penas que indica el Sr. Escriche en el aparte final del pár. 3.° de este artículo, sino las establecidas para el estupro en el Código penal de 1870, puesto que, segun el art. 463, solo se presume el perdon por el matrimonio con la ofendida, y que el culpable, al cometer el delito, sabia que no le era posible contraer dicho enlace. Mas si pudiendo efectuarlo el ofensor estuviere dispuesto á ello, y no accediere á este casamiento la ofendida, controvierten los intérpretes sobre si deberá ó no entenderse remitida la pena del estupro. Los Sres. Alvarez y Vizmanos opinan por la afirmativa, mas el Sr. Pacheco está por la negativa, opinion que adoptamos por nuestra parte, fundándonos para ello en que de lo contrario se ofreceria un aliciente para cometer este delito con personas de condicion y clase mas ventajosa que las del culpable, puesto que este se libraba de la pena con solo prestarse á verificar el enlace. La realizacion del matrimonio es una especie de transaccion en que deben convenir ambas partes; es un convenio en que la ofendida consiente en perdonar al

ofensor, y no existiendo la voluntad de esta, no existe transaccion ni remision de la ofensa.

Los reos de estupro son tambien condenados por via de indemnizacion: 1.°, á dotar á la ofendida, si fuere soltera ó viuda (en su caso); 2.°, á reconocer la prole, si la calidad de su orígen no lo impidiere (como sucederia si procediera esta de adulterio, sacrilegio ó incesto); 3.°, en todo caso, á mantener la prole: art. 464. La cláusula «en todo caso» indica que los alimentos deben darse, aunque los hijos fueren adulterinos, incestuosos ó sacrílegos. Probado el delito de estupro, la dificultad de identificar la persona del niño no es motivo suficiente para eximirse de la obligacion que impone el art. 464: sentencia del Tribunal Supremo de 12 de Julio de 1872.

Los ascendientes, tutores ó curadores, maestros y cualesquiera otras personas que con abuso de autoridad ó encargo, cooperaren como cómplices á la perpetracion de los delitos comprendidos en los artículos expuestos, serán penados como autores. Los maestros encargados en cualquier manera de la direccion ó educacion de la juventud, serán además condenados á la inhabilitacion temporal especial en su grado máximo á inhabilitacion perpétua especial: art. 465. El grave abuso que cometen las personas expresadas en este artículo, de la autoridad y de la confianza que en ellos se ha depositado y de sus mas sagradas obligaciones, volviéndolas en contra de la virtud de las jóvenes de que debian ser los mas celosos custodios, es causa de que se agrave la pena, hasta el punto de imponerles la de los autores de los delitos á cuya perpetracion cooperan, privándoles además, si fueren maestros ó encargados de la direccion de la juventud, del derecho de ejercer estos cargos, por la desconfianza que sobre ellos recae de que no inspirarán buenas máximas y principios á la juventud, ó de que la pervertirán nuevamente.

Los comprendidos en el artículo precedente serán condenados en las penas de interdiccion del derecho de ejercer la tutela y ser miembros del consejo de familia: art. 466. Disposicion que se funda en las mismas razones que la última del artículo anterior, por la alarma que ocasionaria ver á dichas personas desempeñando los mismos cargos de que habian abusado para cometer el delito. La interdiccion de ser miembros del consejo de familia solo tiene lugar actualmente en el caso expuesto en el art. 3.° de la ley de 20 de Junio de 1862, esto es, cuando á falta de madre y abuelos, paterno y materno del hijo de familia menor de veinte años, corresponde la facultad de prestar el consentimiento para su matrimonio al curador testamentario y al juez de primera instancia en union con los parientes mas próximos del menor que constituyen el consejo de familia. V. *Corrupcion de menores.* *

IV. El estuprador está obligado á dotar á la estuprada: 1.°, aunque esté dispuesto á casarse con ella, si su padre ó ella misma rehusa el matrimonio con él, cap. 1 y 2 *de adult.* y la opinion mas comun de los autores, á quienes sigue Antonio Gomez, núm. 8 de su glosa sobre la ley 80 de Toro, bien que no faltan algunos que en este caso libran al estuprador de la obligacion de dotar, con tal que la estuprada y su padre no tengan motivo justo para desecharle; 2.°, aunque la estuprada sea rica ó tenga ya dote competente, y aunque no la tenga ni pueda esperarla de su padre, porque siendo la integridad virginal una especie de dote ó prenda de inestimable valor, debe el que injustamente la quitó compensarla del modo que sea posible en pena y odio del delito: *cit. cap. si seduxerit* 1, *de adult. et stup.*; el Abad, *in cap. prevenit* 2, *de adul.*, núm. 5; Gutierrez, *Canon. qq.* lib. 1.°, *q.* 37, núm. 7; y con otros muchos Antonio Gomez, en la ley 80 de Toro, núm. 12; 3.°, aunque la estuprada tenga proporcion de lograr ó haya logrado un matrimonio tan ventajoso como si no hubiera sido estuprada, *ex cit. cap. si seduxerit;* porque el estuprador contrae la obligacion de dar la dote, no tanto en compensacion del daño, cuanto en pena del delito, el cual existe y lleva consigo la pena, aun cuando no haya ningun otro daño; Antonio Gomez en la ley 80 de Toro, núm. 11; 4.°, aunque la estuprada hubiese dejado de ser doncella anteriormente, con tal que en la opinion comun conservase todavía la reputacion de tal, pero no si la hubiese perdido; *arg. cit. capítulo si seduxerit*, y opinion comun de los autores: 5.°, aunque el estruprador sea clérigo ó casado que fingiéndose lego ó soltero haya logrado alevemente su designio, porque toda persona que causa un daño está obligada á su reparacion; 6.°, aunque el estupro fuese puramente voluntario y libre, de parte de la mujer, sin que mediase fuerza, ni dolo, ni seduccion, ni regalos, ni aun ruegos importunos, si el estuprador lo propala despues infamando á la estuprada; segun Reiffenstuel, lib. 4.°, decret. tít. 1.°, núm. 78; Molina, tract. 3.° *des just.* disputa 104, núm. 13; Lugo, tomo 1.°, disputa 12, sect. 1.ª, núm. 6.°; Pirhing., lib. 5.°, decret. tít 16, núm. 48; Ferraris, verbo *Dos*, núm. 26, y otros muchos. * V. la adicion al pár 3.° anterior. *

V. La cantidad de la dote ha de fijarse por el juez, combinando la condicion y facultades del estuprador con la calidad de la estuprada y del marido que hubiera podido tener sin el estupro, de modo que sea suficiente á lo menos para cubrir el daño que á la estuprada se siguiere, segun sientan comunmente los autores; y aun quieren algunos que á las doncellas nobles

ó hermosas ó adornadas de prendas especiales se consigne en dote mayor cantidad que á las que carezcan de dichas calidades, porque como las primeras suelen lograr matrimonios mas ventajosos, pierden por el estupro mas que las segundas: Ferraris, en la palabra *Dos*, núms. 27, 28 y 34.

VI. Esta dote no es propiamente *dote* en el sentido riguroso de esta palabra, pues que debe pagarse desde luego, y no se restituye jamás aunque la estuprada no se case; es mas bien una pena del delito cometido por el estuprador, y un resarcimiento del daño padecido por la estuprada; la cual, por consiguiente, puede disponer de ella á su arbitrio y trasmitirla á sus herederos.

VII. La citada ley 2.ª, tít. 19, Part. 7.ª, daba á la viuda honesta y recogida la misma accion que á la doncella por causa de estupro; pero segun costumbre general del reino ya no se admite demanda ó acusacion suya, cuando no ha mediado violencia. Tambien debe admitírsele demanda ó acusacion, y condenarse al estuprador á la pena que corresponda segun las circunstancias, ó al casamiento ó dotacion, ó al resarcimiento de daños y perjuicios, siempre que hubiese intervenido fraude ó alevosía para el estupro.

El estupro de doncella que todavía no ha llegado á la pubertad, se castigaba con pena corporal á arbitrio del juez, atendiendo á la mayor ó menor gravedad de las circunstancias. El estupro de monja ó religiosa profesa envuelve tres delitos, como dice Gregorio Lopez, gl. 1.ª de la ley 1.ª, tít. 19, Part. 7.ª: 1.°, el de incesto, *quia monialis sponsa Dei est, qui est pater noster*; 2.°, el de adulterio, *quia sponsa alterius est*; 3.°, el de sacrilegio, *quia est res sacra*. Sin embargo, la ley 2.ª, tít. 19, Part. 7.ª, mas arriba citada, no haciendo distincion entre el estupro de monja y el de cualquiera otra mujer vírgen ó viuda honesta, lo castiga solo con la misma pena que el de estas. La ley 1.ª, tít. 29, lib. 12, Nov. Recop., lo califica de *incesto*, y ordena que «cualquier que lo cometiere, allende de las otras penas en derecho establecidas, pierda la mitad de sus bienes para la cámara.» * Véase la adicion al párrafo 3.° *

VIII. Además de las penas y de la obligacion en que incurre el estuprador de indemnizar, dotar ó tomar por mujer á la estuprada segun los casos, debe tambien reconocer al hijo si lo hubiere y cuidar de su subsistencia, con arreglo á lo dicho en el artículo *Alimentos*. * Véase la adicion al pár. 3.° *

IX. La accion de estupro compete únicamente á la estuprada ó á las personas bajo cuyo poder se hallare; tiene lugar contra cualquiera estuprador, con tal que sea mayor de catorce años; puede ejercerse ante el juez del lugar en que se cometió el delito, ó ante el juez del reo, y dura cinco años contados desde el dia del estupro: mas si hubiese intervenido violencia dura la accion treinta años, y puede intentarse por cualquiera del pueblo: ley 2.ª, tít. 19, ley 2.ª, tít. 18, leyes 2.ª y 4.ª, tít. 17, Part. 7.ª, y ley 4.ª, tít. 26, lib. 12, Nov. Recop.

No habiendo queja ó instancia de parte, no se procede de oficio en este delito sino para asegurar el feto si le hay, y apercibir en tal caso á los delincuentes; todo con el mayor sigilo, por lo mucho que interesa el honor de la estuprada.

* Actualmente no puede procederse por causa de estupro, sino á instancia de la agraviada, ó de sus padres, abuelos ó tutor: pár. 1.° del artículo 463 del Código penal de 1870, ratificado por los arts. 4.°, 5.° y 6.° de la ley de Enjuiciamiento criminal de 22 de Diciembre de 1872. Estas disposiciones se fundan en que hallándose las personas mencionadas interesadas en la reputacion de la ofendida, no es de temer que deduzcan querella cuando creyeren que le es mas perjudicial la publicidad de aquel delito; al paso que se cubre, de lo contrario, la instancia judicial con cierto decoro no haciéndose á nombre de la ofendida, y se le da á esta el amparo y proteccion de que se halla desprovista.

Si la persona agraviada careciere por su edad ó estado moral, de personalidad para comparecer en juicio, y fuere además de todo punto desvalida, careciendo de padres, abuelos, hermanos, tutor ó curador que denuncien, podrán verificarlo el procurador síndico ó el fiscal, por fama pública: pár. 3.° del art. 463. La fama pública ha de ser muy general para que se funde en ella el procedimiento de oficio, y aun así, podrá imprimir mancilla en la agraviada el hacer constar oficialmente el hecho que la privó de la honra, por lo que segun opinan prudentemente los Sres. Alvarez y Vizmanos, no deberá procederse á formalizar el proceso sin que por lo menos consienta en ello la agraviada, ó se la interrogue préviamente; opinion que es la nuestra, á pesar de la varia interpretacion de que son susceptibles los arts. 5.° y 6.° de la ley de Enjuiciamiento criminal.

Respecto á la duracion de la responsabilidad penal, debe estarse en el dia á lo determinado por el art. 133 del Código penal, segun cuyo párrafo 3.°, prescriben los delitos á los diez años, cuando la ley señala penas correccionales, que son las impuestas por el art. 458 al delito de estupro.

Acerca de la edad que debe tener el perpetrador de este delito para ser castigado, el Código penal no hace distincion alguna, por lo que de-

berá estarse á las disposiciones generales del art. 8.° que requieren para incurrir en responsabilidad criminal la edad de quince años cumplidos, á no que siendo menor de esta edad y mayor de nueve años hubiere obrado con discernimiento, y á la disposicion del art. 9.° que considera circunstancia atenuante la de ser el culpable menor de diez y ocho años.

En cuanto al juez competente en materia criminal, rige hoy lo dispuesto en el art. 226 de la ley de Organizacion judicial expuesto en el artículo *Competencia en lo criminal.* *

X. Antiguamente, á instancia de la mujer que justificaba estar estuprada, se ponia preso desde luego al que ella decia ser su estuprador; pero por cédula de 30 de Octubre de 1796 (ley 4.ª, tít. 29, lib. 12, Nov. Recop.), se mandó por punto general, «que en las causas de estupro, dándose por el reo fianza de estar á derecho, y pagar juzgado y sentenciado, no se le moleste con prisiones ni arrestos, y si el reo no tuviese con que afianzar de estar á derecho, pagar juzgado y sentenciado, ó de estar á derecho solamente, se le deje en libertad, guardando la ciudad, lugar ó pueblo por cárcel; prestando caucion juratoria de presentarse, siempre que le fuere mandado, y de cumplir con la determinacion que se diese en la causa.» En dicha Real cédula se comprendieron los individuos militares, sin perjuicio de las facultades de los coroneles en cuanto á matrimonios, fuera del caso de que trata, y del empeño del servicio, segun se declaró por Real órden circular de 18 de Julio de 1799 (nota de dicha ley).

* En la actualidad, rige sobre fianzas en materia penal, lo prescrito en el art. 405 de la ley de Enjuiciamiento criminal de 1872, segun el cual, cuando el procesado lo fuere por delito á que estuviere señalada pena inferior á la de presidio mayor segun la escala general del Código penal, y no estuviere por otra parte comprendido en el núm. 3.° del art. 384, ó en el art. 397 (que se refieren al caso en que los antecedentes del procesado hicieren presumir que no comparecerá cuando fuera llamado por el juez, y al de que el procesado no hubiere comparecido al primer llamamiento de este), el juez instructor ó el tribunal que conociere de la causa, decretará si el procesado ha de dar ó no fianza para continuar en libertad provisional. V. *Fianza carcelaria* y *Fianza de estar á derecho.* *

Si el estuprador sentare voluntariamente plaza de soldado, no podrá reclamarle ni aun la misma interesada, y deberá cumplir el tiempo de su empeño, aunque aquella puede demandarle sobre el cumplimiento de los esponsales en el tribunal eclesiástico competente (mas no ante el civil, porque en el dia no producen accion civil los esponsales): Real órden de 15 de Enero de 1790.

XI. En las Ordenanzas del Real sitio de Aranjuez de 31 de Mayo de 1795 (ley 11, tít. 10, lib. 3.°, Nov. Recop.) se encuentran las disposiciones siguientes dirigidas al teniente de gobernador de aquel sitio: «En los casos de querellas de estupros, en que principalmente se trata de indemnizacion del perjuicio por medio del casamiento, aunque en la expresion del foro se propone el castigo en defecto de este medio; es mi expresa y deliberada voluntad, que se repelan absolutamente, por ser motivo de escándalo y de corrupcion de costumbres; de tal suerte que, si las jóvenes y sus familias supiesen que no habian de ser oidas en semejantes casos, ó no consentirian en los excesos de que despues se quejan, siendo reos y partes, ó los disimularian y ocultarian en el secreto de sus casas, para que no saliendo al público quedasen como si no fuesen. Mas si la querella fuese precisamente de una violencia ó fuerza, que se tratase de castigar para escarmiento del reo y del público, en tal caso la admitirá y continuará con el mayor cuidado; de suerte que el forzador sirva de ejemplo de justicia, que contenga á los demás en la perpetracion de semejantes delitos atroces, que sobre quebrantar el cimiento de la seguridad personal y pública, infaman el honor de las familias, y causan las mas funestas consecuencias.»

Estas disposiciones se tomaron en consideracion alguna vez por diferentes tribunales para repeler querellas de estupro, como si fuesen generales y obligatorias para todo el reino: siendo así que no podia dudarse, que solo tenian fuerza en el Real sitio de Aranjuez, para el cual se dieron en virtud de circunstancias particulares que no es ahora del caso referir; y que por lo tanto habian de observarse en el reino, excepto dicho pueblo, las leyes y prácticas que en este artículo se mencionan. Así fué que por resolucion de Fernando VII, contenida en circular del Consejo Real de 28 de Agosto de 1830, se mandó que los juzgados inferiores y los tribunales superiores se arreglasen, en la sustanciacion y determinacion de los causas de estupro, á lo prescrito en la ley 4.ª, tít. 20, lib. 12, Nov. Recop., que mas arriba se ha copiado.

* En el dia deberán arreglarse á lo prescrito en el Código penal de 1870 y á la ley de Enjuiciamiento criminal de 1872, y que ya hemos expuesto. *

XII. El estupro debe probarse por la persona que le alega. Las pruebas pueden ser morales ó materiales.

Son pruebas morales: la confesion, aunque sea extrajudicial, ó la jactancia del acusado; la declaracion de testigos; la frecuente conversacion y trato del hombre y la mujer estando solos en

parajes retirados; el ir juntos en un carruaje con las cortinas corridas; el hablar secretamente el hombre á la mujer, especialmente si le ha hecho regalos, ó le ha escrito cartas amorosas; el visitarla muchas veces durante la noche y aun de dia estando sola; el encerrarse con ella en un cuarto, el abrazarla y hacer cualquiera de aquellos actos que, segun las costumbres del pais y las circunstancias inducen sospechas vehementes de trato ilícito. La ley 121 del Estilo quiere que, si saliendo la mujer á la calle se queja, mesa ó araña, y el reo fuere hallado en la casa ó se pruebe que estaba en ella, sea esto bastante para condenarle.

Son pruebas materiales ó físicas los vestigios ó señales que deja el estupro en la estuprada, y que consisten en la desfloracion, en las violencias y lesiones sobre los órganos sexuales ú otras partes del cuerpo, y en las enfermedades venéreas que á veces comunica el delincuente. Mas una desfloracion puede ser reciente ó antigua: las señales de violencia pueden ser efecto de otras causas que ninguna relacion tengan con el estupro; y los indicios de mal venéreo pueden ser engañosos. Como quiera que sea, en los casos rarísimos en que deba decretarse la operacion del reconocimiento, solamente los facultativos son capaces de dar al juez un dictámen ilustrado que con otros indicios ó adminículos pueda conducirle al descubrimiento de la realidad de los hechos. La ley 8.ª, tít. 14, Part. 3.ª, quiere que las cuestiones de corrupcion y preñez se libren por *vista de mujeres de buena fama*; pero no hay ya quien deje de conocer que las llamadas matronas carecen de la instruccion y sagacidad que se necesitan para formar ideas exactas en materia tan delicada y calificar con tino los casos que se sometan á su juicio.

* Téngase presente sobre la materia de estupro, que es aplicable á este delito lo dispuesto en el art. 438 del Código penal, segun se previene en su pár. 3.º V. *Adulterio*, donde se expone dicha prescripcion. *

EVASION. El efugio ó medio término que se busca para salir de algun aprieto ó dificultad; y el acto de escaparse ó huir de la cárcel ó de presidio. V. *Cárcel.—Fuga* y *Presidio.*

EVICCION. La recuperacion que uno hace judicialmente de una cosa propia que otro poseia con justo título; ó bien el despojo jurídico que uno sufre de una cosa que justamente habia adquirido, ó sea el abandono forzoso que el poseedor de una cosa tiene que hacer de ella en todo ó en parte por virtud de una sentencia que á ello le condena: *evincere est aliquid vincendo auferre.* Llámase tambien *eviccion* la sentencia que ordena el abandono, y aun la demanda que se pone para obtenerlo. El *Diccionario de la Academia Española* dice que *eviccion* es el saneamiento y seguridad que se da de responder siempre del precio de la cosa vendida, pagada ó prestada. Mas esta definicion adolece de muchos vicios. En primer lugar, confunde la *eviccion* con el *saneamiento*, como si las dos palabras fuesen sinónimas, siendo así que *eviccion* es precisamente el acto de vencer á otro, esto es, el acto de quitarle judicialmente una cosa que pertenece al vencedor en el juicio, y *saneamiento* no es mas que la obligacion que uno tiene de reparar los daños y perjuicios que se siguieren al vencido por razon del despojo. En segundo lugar, aun cuando estas dos palabras pudieran tomarse una por otra, la definicion de la Academia es inexacta, oscura, diminuta en algunos puntos y excesiva en otros, como fácilmente podrá colegirse de lo que se dirá en este artículo.

I. Sucede no pocas veces que las cosas ajenas que han sido robadas ó usurpadas, se venden, permutan ó enajenan de otro modo, sin noticia ni consentimiento del verdadero dueño, quien por lo tanto tiene derecho de reivindicarlas judicialmente y recobrarlas de cualquiera que las tenga, con tal que no hayan sido ya prescritas, y esta recuperacion es la que se llama *eviccion*; y como á consecuencia de tal eviccion, el vencido que habia adquirido la cosa mediante justo título, v. gr., de compra, permuta, dote, pago de deuda ú otro semejante, queda privado de la misma cosa, aunque justamente poseida, se halla establecido que el que se la vendió ó permutó, ó se la dió en pago ó en dote, ó por otra razon, le sostenga y defienda en la posesion pacífica de ella, ó le dé otra de igual valor, calidad y bondad, ó le resarza la pérdida y los daños y perjuicios que se le originaren, y esto es lo que generalmente se denomina *saneamiento* ó prestacion de la eviccion.

II. El saneamiento, ó sea la responsabilidad ó prestacion de la eviccion, tiene lugar en muchas convenciones, como ya se ha indicado y veremos mas abajo; pero le tiene con mas especialidad en la de venta. Es una circunstancia *natural* del contrato; de modo, que para que exista, no es necesario que se estipule expresamente, pero no es una circunstancia *esencial*, porque puede haber venta sin responsabilidad de la eviccion, conviniéndose en ello los contratantes. De aquí es, que aunque al tiempo de la venta no se haya hecho estipulacion alguna sobre saneamiento, estará obligado de derecho el vendedor á responder al comprador de la eviccion que sufriere en el todo ó en parte de la cosa vendida, como asímismo de las cargas y derechos hipotecarios que gravitaren sobre ella y no le hubiese manifestado al celebrar el contrato, porque debiendo entregarle la cosa y traspasarle su

propiedad, debe con mas razon asegurarle su posesion pacífica y tranquila.

* Ya sea el poseedor de la cosa litigiosa demandante ó demandado, siempre es eficaz su derecho para que el vendedor le eviccione ó sanee la cosa vendida, y sobre la cual se le mueve pleito: sentencia del Tribunal Supremo de 9 de Marzo de 1871. *

III. Pueden los contratantes aumentar ó disminuir por pacto expreso los efectos de esta obligacion de derecho; y aun pueden estipular que el vendedor no quedará sujeto á responsabilidad alguna; porque si bien es esta una circunstancia natural del contrato, no concierne sino al interés privado del comprador, quien por consiguiente puede renunciarla. Mas aunque se pacte la libertad ó exencion de toda responsabilidad, quedará, sin embargo, sujeto el vendedor á lo que resultare de un hecho que le fuese propio y personal; de modo, que cualquiera convencion en contrario seria nula. Si habiendo el vendedor hipotecado, por ejemplo, la cosa vendida, ó enajenádola anteriormente á otra persona, oculta al comprador la eviccion que puede resultarle, y estipula que ha de quedar libre de toda garantía, es lo mismo que si estableciese que no habia de ser responsable de su dolo, y un pacto de esta especie no tiene valor alguno: *Pacta quæ turpem causam continent non sunt observanda.*

En la propia hipótesis de haberse pactado la exoneracion de toda responsabilidad, estará obligado, sin embargo, el vendedor, en caso de eviccion, á la restitucion del precio; porque no habiéndose obligado á pagarlo el comprador sino por obtener la propiedad de la cosa vendida, es claro que si no se le traspasa esta propiedad, no existe la causa del pago, y el vendedor que detenta el precio sin causa debe devolverlo. Pero no estará obligado el vendedor ni aun á restituir el precio en dicha hipótesis, si el comprador sabia en el acto de la venta el peligro que habia de eviccion, ó si tomó á su cargo todo riesgo; porque entonces la venta participa de la naturaleza de los contratos aleatorios, dependiendo las ventajas ó pérdidas del comprador, de un acontecimiento incierto que se habrá tomado en consideracion para fijar el precio.

IV. Sea que al tiempo de la venta se haya prometido expresamente la responsabilidad de la eviccion, sea que nada se haya estipulado sobre este asunto, tendrá siempre derecho el comprador, si por eviccion quedase privado de la cosa vendida, á exigir del vendedor: 1.°, la restitucion del precio; 2.°, la de los frutos, en caso de haber sido condenado á devolverlos al dueño verdadero que le ha vencido en el juicio; 3.°, las costas y gastos causados en el pleito de eviccion y en el de saneamiento; 4.°, los demás daños y perjuicios que se le ocasionaren con motivo del despojo: leyes 6.ª y 7.ª, tít. 10, lib. 3.°, Fuero Real; leyes 19, 32 y 36, tít. 5.°, Part. 5.ª, y sentencia del Tribunal Supremo de 3 de Febrero de 1863.

Aunque al tiempo de la eviccion se encuentre de menos valor ó notablemente deteriorada la cosa vendida, sea por negligencia del comprador, sea por efecto de fuerza mayor ó caso fortuito, no por eso estará menos obligado el vendedor á restituir todo el precio que hubiese recibido. Bien han sentado algunos jurisconsultos, que el comprador no debia repetir sino un precio proporcionado al valor actual de la cosa vendida, porque no parecia natural que la eviccion hubiese de procurarle una ganancia; pero es preciso tener presente que el precio, cualquiera que sea, no se pagó por el comprador sino para adquirir la propiedad de la cosa vendida, y no trasfiriéndose esta propiedad, queda sin causa en manos del vendedor, quien por consiguiente debe devolverlo por entero, aun cuando la diminucion de valor ó el deterioro de la cosa provenga de un hecho del comprador; porque no puede castigarse á este por haber usado á su arbitrio de una cosa de que justamente se creia dueño: *Qui rem quasi suam neglexit, nulli quærelæ subjectus est.* Mas si el comprador hubiese sacado alguna utilidad del destrozo, demolicion ó deterioro hecho por él mismo, como si habiendo derribado un edificio hubiese vendido los materiales, justo será que el vendedor le descuente del precio que debe restituirle, una cantidad igual á dicha utilidad ó aprovechamiento.

Por el contrario, si la cosa valiese mas al tiempo de la eviccion que al de la venta, aun independientemente de todo hecho del comprador, como v. gr., en el caso de haberse aumentado por aluvion, está obligado á pagarle el vendedor, no solo el precio recibido, sino tambien el correspondiente al mayor valor que la cosa tiene en el acto del despojo: el precio recibido, como pagado sin causa, y el precio excedente, como reparacion del perjuicio causado por la eviccion de que es responsable: *l. Evicta, re*, 16, *D. de evict.*

Como el vendedor está obligado á responder al comprador de todos los daños y perjuicios que por la eviccion se le originaren, es consiguiente que deba reintegrarle ó hacer que el dueño vendedor le reintegre todas las mejoras *necesarias* y *útiles* que hubiese hecho en la cosa vendida, en cuanto aumentaren su valor, *quatenus res pretiosior facta est*: mas no estará obligado á reintegrarle las mejoras *voluptuarias* sino solo en el caso de haberle vendido de mala fe la cosa ajena sin prevenirle; pues entonces debe indemnizarle de toda pérdida que directamente resulte de

la inejecucion del contrato: ley 6.ª, tít. 10, lib. 3.°, Fuero Real. V. *Mejoras*.

V. No solamente hay lugar á la responsabilidad ó saneamiento en la eviccion de toda la cosa vendida, sino tambien en la de alguna parte cualquiera de esta misma cosa, ya sea una parte alícuota é indivisa, como cuando el comprador es condenado al abandono del tercio, del cuarto, etc., ya sea una parte integrante, como cuando el comprador de una heredad, casa, nave ó cabaña de ovejas, es condenado al abandono de una pieza particular dependiente de cualquiera de estos objetos. Mas si se trata de venta de derechos hereditarios ó succesorios, la eviccion que sufriere el comprador en alguna cosa particular que se encontrare entre los bienes de la succesion, no da lugar al saneamiento. La razon de la diferencia consiste en que el que vende una heredad, una casa, una nave ó una cabaña de ovejas, vende todas las porciones ó piezas de que la cosa vendida se compone y de que se halla él en posesion al tiempo de la venta; mas el que vende su derecho á los bienes de una herencia ó succesion, no vende los diferentes cuerpos ó efectos que se cree pertenecer á esta succesion, sino solamente el derecho de succeder, el cual no contiene mas que las cosas á que la succesion tiene efectivamente derecho. Tal es el sentido de las leyes 34 y 35, tít. 5.°, Part. 5.ª

VI. La accion que resulta de la eviccion puede ejercerse por el comprador y sus herederos contra el vendedor y su fiador y los herederos de ambos; mas como para que competa esta accion es necesario que la cosa se pierda por sentencia de juez, ninguno de ellos estará obligado á prestar la eviccion sin que primero se haya dado y aun ejecutado la sentencia que condene al comprador á la restitucion de la cosa comprada, pues mientras este conserve la cosa en su poder no tiene derecho al saneamiento: *l. si plus*, 74, pár. *fin.*, y *l. Habere*, 57, *De de evict.*; y Antonio Gomez, lib. 2. Var., cap. 2.°, núm. 39.

* La accion de saneamiento debe ejercitarse ante el juez del domicilio del demandado, con arreglo al art. 5.° de la ley de Enjuiciamiento civil, y no ante el del que conoció del pleito en que tuvo lugar la citacion de eviccion: sentencia de 17 de Setiembre de 1867. *

VII. Para que pueda intentarse la accion de eviccion, esto es, para que pueda exigirse del vendedor el saneamiento, se requiere que el comprador le haga saber el pleito luego que le fuere movido, ó á lo mas tarde antes de la publicacion de probanzas; y si el vendedor se presentare con efecto á la defensa, obligándose á responder de la cosa vendida como si él mismo la tuviese en su poder, debe el demandante dejar en paz al comprador y seguir el litigio con el vendedor: leyes 32 y 33, tít. 5.°, Part. 5.ª

* Estas leyes no distinguen el caso en que el pleito se siga en presencia de los litigantes, del en que se sustancie y determine en rebeldía de alguno de ellos.

Los requisitos que, segun esta ley 35 han de preceder al ejercicio de la accion mencionada deben observarse cuando es un tercero el que inquieta, perturba ó demanda el comprador de una cosa; pero no cuando el que practica estos actos sea el vendedor de ella; pues en tal caso, procede y debe usarse desde luego la accion de eviccion y saneamiento, sin exigir préviamente el cumplimiento de aquellas disposiciones; porque seria inútil requirir y citar para la defensa al mismo que causaba la perturbacion: sentencia de 5 de Octubre de 1863. *

Quieren, sin embargo, generalmente los autores que no sea necesaria la denunciacion del pleito al vendedor: 1.°, cuando es tan evidente y notorio el derecho del que pide la cosa, que no puede obscurecerse con ninguna prueba ni defensa que el vendedor hiciere; 2.°, cuando el comprador es menor, y el vendedor tiene por otra parte noticia del litigio; 3.°, cuando la hubiese renunciado ó remitido expresamente el vendedor, como suele hacerse en las escrituras de venta; 4.°, cuando el mismo vendedor la eludiese ó estorbase.

Si el vendedor quiere comparecer y salir á la defensa, debe seguir el litigio en el tribunal ó juzgado en que tuvo principio, sin que pueda declinar la jurisdiccion, aunque sea clérigo y goce del privilegio del fuero: ley 57, tít. 6.°, Partida. 1.ª

VIII. Aunque es regla general la obligacion del vendedor á sanear la cosa al comprador ó á restituirle el precio con los daños y perjuicios por causa de eviccion, hay, sin embargo, algunos casos en que el comprador no puede exigir su cumplimiento, y son los siguientes: 1.°, si dejó que se hiciese publicacion de probanzas antes de denunciar al vendedor el pleito entablado por el que pretendia ser verdadero dueño de la cosa vendida, como ya se ha indicado; ley 36, tít. 5.°, Part. 5.ª, y ley 7.ª, tít. 10, lib. 3.°, Fuero Real: 2.°, si pone el pleito en manos de árbitros sin consentimiento del vendedor y lo pierde, d. ley 36; á no ser que el vendedor se hubiese obligado á responder de la eviccion de cualquier modo que se quitase la cosa al comprador, Gregorio Lopez en la gl. 3.ª de d. ley: 3.°, si perdió por su culpa la posesion de la cosa que le fué vendida, y de poseedor ó reo haciéndose actor fué vencido en el pleito de propiedad; d. ley 36, y gl. 4. de Gregorio Lopez: 4.°, si dejó la cosa como desamparada y la perdió, d. ley 36: 5.°, si

siendo esclava la cosa vendida, la puso en algun lupanar, en cuyo caso la esclava se hace libre, d. ley 36: 6.°, si perdió el pleito por razon de su contumacia ó rebeldía, d. ley 36 y gl. 6.ª de Gregorio Lopez: 7.°, si dejó de oponer en el juicio la prescripcion, pudiendo haberse servido de esta defensa, d. ley 36: 8.°, si dejó de apelar de la sentencia dada en ausencia del vendedor, d. ley 36; á no ser manifiesta la justicia de la sentencia y del actor, como añade Gregorio Lopez en la gl. 8.ª, y Antonio Gomez, lib. 2.°, variar., cap. 2.°, núm. 39. * Mas la ley 36 de Partida citada, no es aplicable al pleito en que se apeló y dió sentencia en primera y última instancia, y en que si bien se interpuso recurso de casacion, como este es extraordinario y de índole diversa de la apelacion de que habla dicha ley, no puede ser nunca una tercera instancia y por consiguiente, el pleito quedó legalmente fenecido en presencia de las partes que en él contendian: sentencia del Tribunal supremo de 12 de Octubre de 1870: * 9.°, si adquirió la cosa en el acto del juego comprándola ó ganándola al poseedor, d. ley 36: 10, si hubiese permitido que la cosa se hiciese sagrada, d. ley 36: 11, si fué condenado injustamente á la restitucion de la cosa por malicia del juez, pues que entonces el juez es quien se la debe sanear y pagar de sus bienes, y no el vendedor, que solo está obligado cuando se la quitan segun derecho, d. ley 36; lo mismo debe decirse si la sentencia del juez fué injusta por su ignorancia ó impericia, segun sientan Gregorio Lopez en la gl. 12 de d. ley 36 y en la de la ley 24, tít. 22, Part. 3.ª, Covarrubias, libro 3.°, variar., cap. 17, núm. 10, y Antonio Gomez, lib. 2.°, variar., cap. 2.°, núm. 39: 12, si hubiese sido obligado por autoridad del Rey á vender ó entregar la cosa á otro por alguna causa onerosa, ley 37, tít. 5.°, Part. 5.ª: 13, si fuere despojado de la cosa en virtud del derecho de retracto, bien por ser de patrimonio ó abolengo, bien por ser comun de dos ó mas *pro indiviso*, Antonio Gomez, lib. 2.°, variar., cap. 2.°, número 40: 14, si al tiempo de la compra sabia que la cosa era ajena, pues en tal caso debe restituir la cosa á su dueño sin que el vendedor deba devolverle el precio, á no haberse obligado á ello expresamente, ley 19, tít. 5.°, Part. 5.ª: 15, si al tiempo de la venta se hizo pacto expreso de que el vendedor no habia de quedar obligado á saneamiento; bien que aun entonces estará obligado á la restitucion del precio en caso de eviccion para que no adquiera un lucro con la pérdida del comprador; aunque no lo estará al resarcimiento de daños y perjuicios; á no ser que tambien se hubiese libertado de esta obligacion en el contrato, como ya se ha indicado mas arriba; pero si el vendedor hizo el contrato de mala fe sabiendo que la cosa era ajena, debe entonces por razon del dolo, no solamente restituir el precio, sino resarcir tambien los daños y perjuicios, aunque hubiese intervenido pacto expreso de no quedar obligado á lo uno ni á lo otro. Antonio Gomez, lib. 2.°, variar., cap. 2.°, núm. 39, y Ferraris, verbo *Evictio*, núms. 24 y 25.

IX. El saneamiento ú obligacion de prestar la eviccion tiene lugar, no solo en la venta, sino en todos los contratos onerosos, cuando al que recibió alguna cosa se la quita ó embaraza jurídicamente su uso un tercero en virtud de causa anterior al contrato, en cuyo caso podrá recurrir contra el que se la dió, para que se la sanee ó le resarza los daños y perjuicios. Tiene, pues, lugar: 1.°, en los cambios ó permutas, debiendo los contratantes sanearse mútuamente uno á otro las cosas permutadas; ley 4.ª, tít. 6.°, Part. 5.ª: 2.°, en la dacion en pago de deuda, pues que puede considerarse como verdadera venta; Gomez, lib. 2.°, var., cap. 2.°, núm. 33: 3.°, en los arrendamientos; Guzman, de *eviction.*, *quæst.* 24, núm. 2.°, lib. 9.°, tít. 2.°, lib. 21, D. de *evict.*: 4.°, en la enfiteusis; d. lib. 9.°, D. de *evict.*, *é Inst. de loc. cond.*: 5.°, en la dote estimada ó necesaria ó procedente de promesa obligatoria; Guzman, *quæst.* 26, y Gomez, d. cap. 2.°, número 37: 6.°, en las transacciones ó concordias, no con respecto á las cosas que son objeto de la transaccion, sino con respecto á las que una de las partes diere á la otra para que consienta en la transaccion; Gomez, d. cap. 2.°, núm. 38, y leyes 2.ª, y 33, C. de *transat*: 7.°, en las particiones de herencias, pues si un heredero se viere despojado, en virtud de causa anterior á la particion de alguna de las cosas que se le adjudicaron por sentencia de juez ó por unánime voluntad de los coherederos, podrá intentar contra estos la accion de eviccion para que salgan al saneamiento, porque la division de herencia se considera cierta especie de permuta; pero si el mismo testador hubiese dividido sus bienes entre sus herederos, no tendria accion ninguno de ellos contra los otros para exigirles el saneamiento en caso de eviccion de alguna de las cosas pertenecientes á su parte; ley 9.ª, tít. 15, Part. 6.ª; á no ser que constare que el testador quiso la igualdad entre sus herederos, ó que por negarse el saneamiento quedase el hijo perjudicado en su legítima; Gregorio Lopez en la glosa 2.ª de dicha ley 9.ª, y Antonio Gomez, libro 2.°, var., cap. 2.°, núm. 34: 8.ª, en la division de la cosa que es comun á dos ó mas personas por contrato, por última voluntad ó por otra razon; Antonio Gomez, d. cap. 2.°, núm. 34.

En las adquisiciones por título lucrativo no compete por lo regular la prestacion de la eviccion. Así es, que no se debe en la donacion me-

ramente gratuita ó simple, á no ser que el donador la hubiese hecho con dolo y el donatario tuviese gastos por esta causa, ó que expresamente se hubiese prometido el saneamiento: ley 2.ª, C., lib. 8.°, tít. 45, *de eviction.*; leyes 8.ª y 18, lib. 21, tít. 2.°, *D. de donat.*, y Antonio Gomez, lib. 2.°, var., cap. 2.°, núm. 35. Tampoco tiene lugar en el legado de una cosa determinada y específica que creyó el testador era suya: ley 40, *D. de evit.*; ley 45, *D. de legat.*, 1.°, y Antonio Gomez, d. cap. 2.°, núm. 36.

Pero compete siempre que el que adquirió por título lucrativo tuviere derecho para pedir de nuevo la cosa que le hubiere sido quitada ó su equivalente; y así el legatario de una cosa genérica podrá pedir otra al heredero si se le despojare por eviccion de la que este le habia dado: Guzman, *de evictíon.*, *quæst.* 27, núm. 3, y Antonio Gomez, d. cap. 2.°, núm. 36.

EXABRUPTO. Expresion latina que significa arrebatadamente y sin guardar el órden establecido. Dícese principalmente de las sentencias cuando no han sido precedidas de las solemnidades de estilo.

* **EXACCIONES ILEGALES.** La Constitucion de 1869 declara en su art. 15, que incurre en el delito de exaccion ilegal todo funcionario público que intente exigir ó exija el pago de una contribucion que no haya sido votada por las Córtes ó por las corporaciones populares, legalmente autorizadas para imponerla.

El Código penal de 1870 contiene sobre este punto, en la sec. 2.ª, tít. 2.° del libro 2.°, las siguientes disposiciones:

El ministro de la Corona que mandare pagar un impuesto del Estado no votado ó autorizado por las Córtes, es castigado con la pena de inhabilitacion absoluta temporal, y multa de 500 á 5,000 pesetas: art. 223.

La autoridad que mandase pagar un impuesto provincial ó municipal no aprobado legalmente por la respectiva Diputacion provincial ó Ayuntamiento, será castigado con la pena de suspension en su grado máximo, á inhabilitacion absoluta temporal en su grado mínimo, y multa de 250 á 2,500 pesetas: art. 224.

Los funcionarios públicos que exigieren á los contribuyentes para el Estado, la provincia ó el Municipio, el pago de impuestos no autorizados, segun su clase respectiva, por las Córtes, la Diputacion provincial ó el Ayuntamiento, incurrirán en la pena de suspension en sus grados medio y máximo, á inhabilitacion absoluta temporal en su grado medio, y multa de 250 á 2,500 pesetas. Si la exaccion se hubiera hecho efectiva, la multa será del tanto al triplo de la cantidad cobrada. Si la exaccion se hubiese hecho empleando el apremio ú otro medio coercitivo, la pena será la de inhabilitacion absoluta temporal, y la multa sobredicha: art. 225.

Si el importe cobrado no hubiere entrado, segun su clase, en las cajas del Tesoro, de la provincia ó del municipio, por culpa del que lo hubiese exigido, será este castigado como estafador, con el grado máximo de la pena que como tal le corresponda: art. 227. V. *Defraudacion*, *Estafa*.

Las autoridades que presten su auxilio y cooperacion á los funcionarios mencionados en los dos artículos anteriores, incurrirán en las penas de inhabilitacion absoluta temporal en sus grados mínimo y medio, y multa de 125 á 1,250 pesetas; en el caso en que se hubieren lucrado de las cantidades cobradas, serán castigados como co-autores del delito penado en el artículo anterior: art. 227.

Pero téngase presente sobre esta materia, que segun ha declarado el Tribunal Supremo de Justicia, no hay exaccion ilegal en la cobranza de las contribuciones no votadas especialmente por las Córtes en un año dado, si con arreglo á la ley de 25 de Junio de 1870 y á la de 27 de Julio de 1871 (sobre que si reunidas las Córtes en tiempo debido, dejasen de votar ó autorizar la ley de presupuestos para el año siguiente, se considera vigente la ley del año anterior), estaba cumplido lo dispuesto en el art. 15 de la Constitucion de 1869, y por lo tanto, no incurre en error de derecho ni infringe el art. 225 expuesto, la Sala sentenciadora que declara que tal cobranza no constituye delito y sobresee en el procedimiento, condenando en las costas al denunciante: sentencia de 24 de Marzo y 19 de Noviembre de 1873.

El Código penal califica tambien de exaccion ilegal la imposicion y cobranza de derechos indebidos en el cap. 11, tít. 7.°, lib. 2.° del mismo. En él se dispone, que el funcionario público que exigiere directa ó indirectamente mayores derechos que los que le estuvieren señalados por razon de su cargo, será castigado con una multa del duplo al cuádruplo de la cantidad exigida. El culpable habitual de este delito, incurrirá además en la pena de inhabilitacion especial temporal: art. 413. En este caso hay exaccion ilegal en el exceso de los derechos exigidos. La ley gradúa la pena segun que el culpable es ó no reo de delito habitual. *

EXÁMEN DE TESTIGOS. La diligencia judicial que se hace tomando declaracion á algunas personas que saben y pueden deponer la verdad sobre lo que se quiere averiguar. V. *Testigos*.

* **EXAMINADORES SINODALES.** Por el Concilio de Trento se mandó que el Obispo propusiera todos los años en Sínodo diocesano seis examinadores á satisfaccion, y que mereciesen la aprobacion del expresado Sínodo.

Si ocurriesen vacantes de Iglesias parroquiales, prévios edictos públicos, si atendida la costumbre del pais se creyese lo mas conveniente, ha de examinarse á los que concurran por el Obispo, Vicario general en su defecto, y tres examinadores, quedando elegido el que reuna pluralidad de votos, y caso de empate, aquel á cuyo favor se agregare el voto del Obispo ó Vicario general.

Los examinadores han de ser maestros ó doctores ó licenciados en teología ó en derecho canónico, aunque tambien pueden nombrarse otros clérigos ó regulares, aun de las Ordenes mendicantes, ó tambien seglares, los que pareciesen mas idóneos, y su cargo no concluye con la muerte del Obispo que los nombró.

Todos han de jurar sobre los Santos Evangelios, que cumplirán fielmente su encargo, sin respeto á ningun afecto humano, siendo este juramento suficiente para todos los concursos, prestado una vez.

Incurren en pecado de simonía si reciben alguna cosa con motivo del exámen, antes ó despues de él, cualquiera que sea la costumbre en contrario, y asimismo los que regalaren, no pudiendo ser absueltos si no hiciesen dimision de los beneficios que de cualquier modo obtenian anteriormente, quedando inhábiles para gozar otros despues.

Finalizado el exámen, no en particular ante cada uno de los examinadores, sino reunidos colegialmente en el lugar señalado en los edictos, deben dar su voto secreto ó público, y formar relacion de todos los sugetos que hayan encontrado aptos por su edad, costumbres, doctrina, prudencia y otras circunstancias conducentes al buen gobierno de la Iglesia vacante, eligiendo el Obispo, y decidiendo este y no los examinadores si se suscitaren dudas sobre la mayor idoneidad de los examinados.

El Vicario en Sede vacante puede nombrar otros examinadores en lugar de los ausentes ó difuntos, en virtud de autoridad propia; pero debe cuidar de que, pasado el año, se nombren otros en lugar de los ya difuntos ó que se elijan en el Sínodo; pues de otra manera no se tendrán por legítimos los que existieren.

Además de los examinadores, pueden hacer preguntas á los examinandos algunos que no sean examinadores sinodales, y emitir su parecer; pero no tienen voto decisivo, y su dictámen solo sirve para que el Obispo, oyéndolos, ilustre su opinion y elija con el debido acierto. La facultad concedida á los Obispos de no llamar á concurso para la provision de curatos en algunos casos, quedó sin efecto por el art. 26 del Concordato de 1851, que dispone que todos los curatos sin excepcion se provean en concurso abierto. *

* **EXCAVACIONES.** Los que infringieren las reglas de seguridad concernientes á las excavaciones, apertura de pozos y depósitos de materiales, son castigados con la multa de 25 á 75 pesetas: art. 601. *

EXCEPCION. La exclusion de la accion, esto es, la contradiccion ó repulsa con que el demandado procura diferir, destruir ó enervar la pretension ó demanda del actor. Así como es propio del actor el reclamar su derecho en justicia, lo es del reo ó demandado el defenderse, lo que puede hacer ó bien negando el fundamento ó causa de la accion, ó bien confesándolo; pero oponiendo al mismo tiempo alguna excepcion. Si lo niega, tiene que probarlo el actor; si lo confiesa con excepcion, ha de ser esta probada por el reo: ley 8.ª, tít. 3.°, Part. 3.ª

Las excepciones se dividen: 1.°, en dilatorias, perentorias y mixtas; 2.°, en personales y reales.

EXCEPCION DILATORIA. La que no tiene por objeto destruir la accion del actor, sino solo retardar la entrada en el juicio; por cuya razon se llama tambien excepcion temporal. La excepcion dilatoria ó temporal se refiere, ó bien á la persona del juez, como la de incompetencia y la de recusacion; ó bien á la persona del actor, como la de inhabilidad para comparecer en juicio por falta de licencia de su padre siendo hijo de familias, ó por falta de poder suficiente siendo procurador, ó por algun otro de los defectos legales que se indican en la palabra *Actor*; ó bien á la persona del reo, como la de excusion ú órden, y la moratoria; ó bien al modo de pedir, como la de obscuridad de la demanda, y la de contradiccion ó inepta acumulacion de acciones; ó bien al mismo negocio, como la de peticion antes del plazo estipulado: ley 9.ª, tít. 3.°, Part. 3.ª

Es de observar que entre las excepciones dilatorias hay unas que son puramente dilatorias, es decir, que no pueden jamás ser perentorias, como la excepcion que se pone á una demanda hecha antes del vencimiento de la deuda; y otras que pueden accidentalmente llegar á ser perentorias. A esta última especie pertenece la excepcion de excusion del obligado principal; pues si mediante la excusion se encuentra insolvente, la excepcion no será sino dilatoria, y no impedirá que el que la opuso sea condenado por haber respondido por el deudor, mas si este resulta solvente en la excusion, la excepcion que al principio no era mas que dilatoria se hace perpétua y perentoria.

* En el dia, segun la ley de Enjuiciamiento civil, art. 237, solo son admisibles como excepciones dilatorias: 1.°, la de incompetencia de jurisdiccion. V. *Declinatoria*. Para que el litigante pueda hacer uso de esta excepcion, es necesario

que no hubiere promovido la competencia de jurisdiccion por medio de la inhibitoria, por lo que deberá asegurar en el escrito en que alegue aquel medio, que no ha empleado estotro, segun previenen los arts. 83 y 84 de la ley de Enjuiciamiento. V. *Inhibitoria.*

2.° La falta de personalidad en el demandante ó en su procurador, v. gr., si siendo aquel, hijo de familia, no tuviese licencia de su padre para litigar, ó siendo menor de veinticinco años, no interviniere su curador, ó siendo mujer, careciere de la licencia marital ó de habilitacion del juez; ó si el procurador se presentase sin poder de su principal declarado bastante por un letrado, segun requiere el art. 13 de la ley.

3.° La litispendencia en otro juzgado ó tribunal competente, esto es, la excepcion de existir en juzgado competente pleito pendiente sobre lo mismo que sea objeto del que se ha promovido. V. *Litispendencia* y *Acumulacion.*

4.° Defecto legal en el modo de proponer la demanda, esto es, cuando el modo de formular la pretension adolece de vicio ú obscuridad ó no se acompañan los documentos necesarios ni se observan los requisitos y solemnidades que requiere la ley para que pueda admitirla el juez. V. *Demanda.*

5.° Cuando fuere el demandante extranjero, es tambien excepcion dilatoria la del arraigo del juicio en los casos y en la forma que en la nacion á que pertenezca se exigiere á los Españoles. Véanse los artículos de esta obra *Fianza de arraigo del juicio* y *Fianza de estar á derecho.*

Las excepciones dilatorias pueden proponerse por regla general antes de contestar á la demanda ó con la misma contestacion á esta, y propuestas antes, suspenden el curso de la demanda, pues segun el art. 236 el demandado, en tal caso, no está obligado á contestar á aquella hasta que se ejecutorie este artículo, que será siempre previo. Por eso, al proponer las excepciones, debe proponerse la primera la declinatoria de jurisdiccion para no prorogar la jurisdiccion del juez, puesto que segun el artículo 4.° de la ley, se entiende tácitamente sometido al juez el demandado por hacer, despues de personado en los autos, cualquier gestion que no sea la de proponer en forma la declinatoria. A veces, para evitar esto, cuando se proponen antes las demás excepciones, protesta el demandado que no se entienda por ello que proroga dicha jurisdiccion, cuidando de no hacer acto alguno del que se deduzca que la proroga. V. *Declinatoria de jurisdiccion.*

Las excepciones dilatorias solo pueden proponerse dentro de seis dias, contados desde el siguiente al de la notificacion de la providencia en que se mandaren entregar los autos para contestar la demanda. Trascurrido dicho término, deben alegarse contestando, y no producen el efecto de suspender el curso de la demanda: artículos 239 y 254 de la ley, y sentencias del Tribunal Supremo de 13 de Octubre de 1865, 8 de Mayo de 1866, 31 de Diciembre de 1867, y de 26 de Febrero de 1863, en la cual se declaró, que si se hace uso de dichas excepciones en la contestacion á la demanda, no pueden decidirse sino al mismo tiempo que el negocio principal.

El demandado deberá alegar á un mismo tiempo y en un mismo escrito todas las excepciones dilatorias; no haciéndolo así, solo podrá usar de las que no alegare contestando á la demanda. Así lo prescribe el art. 240, conforme en esto con el 254 que dice, que en la contestacion á la demanda deberá hacer uso el demandado de las excepciones dilatorias no propuestas en el término señalado en el art. 239; y que las excepciones se discutirán al propio tiempo y en la misma forma que el negocio principal y serán resueltas con este en la sentencia.

La utilidad y conveniencia de proponer las excepciones dilatorias antes de contestar á la demanda es sumamente perceptible, pues así se evitan la pérdida de gastos y de tiempo necesarios que resultarian si se propusieran con esta, puesto que podria seguirse un procedimiento que se declarara al fin nulo, tanto si se promoviera la declinatoria de jurisdiccion, como la de falta de personalidad en el demandante ó su procurador, y se causarian tambien gastos inútiles al demandado si se le obligara á seguir un procedimiento sobre asunto pendiente en otro tribunal ó á contestar una demanda defectuosa en su forma ó propuesta por un extranjero que pudiera eludir el pago de los daños y perjuicios irrogados al demandado, marchándose de España.

Del escrito en que se proponga la excepcion dilatoria se dará traslado por tres dias al actor, y de lo que este dijere se dará copia al demandado: art. 241. Segun se deduce de lo prescrito en el art. 227 de la ley sobre las demandas, dicha copia deberá extenderse en papel comun, y el demandante deberá presentarla con su escrito al contestar á la excepcion dilatoria.

Cuando el juez lo creyere necesario ó lo solicitare alguno de los litigantes, se recibirá á prueba el artículo por ocho dias improrogables: art. 242. Concluido que sea el término, se pondrán, durante dos dias, de manifiesto en la escribanía del actuario, las pruebas practicadas para que las partes puedan enterarse; y enteradas, ó si no hubiere prueba, dada la contestacion por el actor, mandará el juez traer los autos á la vista: arts. 242 al 244. Dentro del dia siguiente (si se les hubiere notificado esta providencia, ó

al siguiente del en que se les notifique) podrán las partes pedir se oiga á sus defensores, en cuyo caso, se señalará al efecto el dia inmediato. Oidas las defensas, ó pasado sin solicitarlo el dia en que pueden pedir las partes señalamiento para la vista, mandará el juez traer los autos para su exámen: art. 246. La sentencia se dictará precisamente dentro del tercero dia, á contar desde el siguiente al de la vista, si la ha habido, ó en otro caso, desde el siguiente al en que se dicte la providencia mandando traer los autos: artículo 247.

El juez proveerá préviamente sobre la declinatoria y la litispendencia, si se hubieren propuesto estas excepciones. Si el juez se declara competente, resolverá al mismo tiempo sobre las demás excepciones dilatorias: art. 248. El resolverse primero sobre la declinatoria se funda en que si el juez se declarase incompetente, seria ineficaz y nula su providencia en cuanto se hubiese referido á las demás excepciones; y asímismo el resolverse primero sobre la litispendencia se funda en que siendo el juez competente para conocer, en concurrencia de otro juez que previene el juicio, y estando conociendo ya un juez de aquel negocio, si aquel á quien se somete posteriormente providenciara que existe litispendencia, y en su consecuencia, que no debe él conocer ya de la nueva demanda, seria inútil é ineficaz lo que providenciase sobre las demás excepciones.

La sentencia que recayere sobre el artículo de las excepciones es apelable en ambos efectos; y si se apelare, se remitirán los autos al tribunal superior, citadas y emplazadas las partes: artículos 249 y 250. *

EXCEPCION DECLINATORIA. Una excepcion dilatoria por la que el demandado declina la jurisdiccion del juez pidiéndole que se abstenga del conocimiento de la causa, ó porque no es juez competente para él, ó porque no puede conocer de aquel negocio, ó porque este se halla pendiente en otro juzgado, y que mande al actor acudir al juez tal ó tal, que es á quien corresponde entender en el asunto de que se trata.

La excepcion declinatoria es la primera que debe ponerse; pues si se propone otra antes, ó se contesta la causa, es visto que se proroga la jurisdiccion al juez para que conozca y sentencie sobre ella, á no ser que no haya lugar á la prorogacion ó por la persona del juez ó por las de los litigantes ó por razon de la materia. *Cur. filip.*, p. 1.ª, pár. 13, núm. 7.°, y pár. 15, núm. 2.°

* Cuando la excepcion propuesta es la declinatoria de jurisdiccion, se impide el progreso del juicio, de tal suerte, que el juez no puede continuar el procedimiento, mientras no se declare expresamente competente, pues todo cuanto hiciere en el juicio es nulo. Además, segun el artículo 390 del Código penal de 1870, el funcionario público que legalmente requerido de inhibicion continuase procediendo antes que se decida la contienda jurisdiccional, será castigado con la multa de 125 á 1,250 pesetas. *

EXCEPCION PERENTORIA Ó PERPÉTUA. La que extingue el derecho del actor, ó la que destruye ó enerva la accion principal y acaba el litigio. Tales son, por ejemplo, el pago ya verificado de la deuda que se pide, la transaccion, el dolo ó miedo que intervino en el contrato, la renuncia de los derechos que se pretenden, la cosa juzgada, el dinero no entregado, la prescripcion, el pacto de no pedir y otras semejantes.

Las excepciones perentorias podian antes proponerse dentro de veinte dias, que empezaban á correr despues de los nueve concedidos para contestar á la demanda, bien que el juez podia prorogar este término de los veinte dias, siempre que las excepciones nacieran de una nueva causa, ó jurase el reo que habian llegado á su noticia: ley 8.ª, tít. 3.°, Part. 3.ª, y ley 1.ª, tít. 7.°, lib. 11, Nov. Recop. Mas en vista de la ley 2.ª, tít. 16, lib. 11 de la Nov. Recop., por la cual se mandó que en la decision de las causas solo se atendiera á la verdad y no á las meras formalidades del derecho, era opinion comun que las excepciones perentorias se habian de admitir tambien despues de dichos veinte dias, aun cuando el que las propusiera no alegase causa alguna para excusar su ignorancia, en cuyo caso solo debia ser condenado á resarcir al actor las costas de la retardacion del juicio: Acevedo, en la ley 1.ª, tít. 7.°, lib. 11, Nov. Recop., y Covarrubias, *pract. quæst.*, cap. 26, núm. 2.

* En el dia, conforme al art. 254 de la ley, el demandado debe hacer uso en la contestacion á la demanda de las excepciones perentorias que tuviere; pues de admitirse tales excepciones en cualquier tiempo en que se alegasen, podria producir en muchos casos una desigualdad notoria y siempre injusta entre los litigantes; porque no podria el uno contestar ni articular pruebas sobre excepciones que el otro expusiera extemporáneamente. Véase la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de Mayo de 1859. No pueden ser admitidas otras excepciones que las expuestas en los escritos de contestacion ó en el de réplica: sentencia de 18 de Junio de 1868.

Mas si bien es cierto que en la contestacion á la demanda debe el demandado hacer uso de sus excepciones, y que en los escritos de réplica ó dúplica deben fijarse definitivamente los puntos de hecho y de derecho objeto del debate, conforme al art. 256 de la ley de Enjuiciamiento, no lo es menos que despues, en apoyo de las excepciones opuestas, pueden presentarse documentos

de fecha posterior, ó con juramento de nueva noticia si fuesen anteriores: sentencia de 12 de Octubre de 1866. No deben estimarse las excepciones que no hayan sido propuestas en tiempo, y por lo tanto es improcedente, con arreglo á lo dispuesto en el art. 256, la que ha sido alegada por primera vez en la segunda instancia: sentencias de 16 de Junio de 1862, y de 26 de Setiembre de 1864.

Las excepciones se discutirán al propio tiempo y en la misma forma que el negocio principal, y serán resueltas con este en la sentencia: art. 254. *

EXCEPCION MIXTA Ó ANÓMALA. La que participa de la naturaleza de la dilatoria y de la perentoria, y procede de la cosa que es objeto de la demanda y que ya no debe sujetarse á litigio. Tal es la transaccion, la cosa juzgada, la paga, el finiquito, y todas las demás que acreditan la falta de accion en el demandante, por no haberla tenido nunca ó haberla ya perdido. Estas excepciones pueden proponerse como dilatorias ó perentorias; opuestas antes de contestar á la demanda, dilatan ó suspenden el juicio principal hasta que se decidan; y opuestas despues, sirven para destruir la accion.

EXCEPCION PERSONAL. La que solo puede oponerse por aquel á quien se ha concedido por ley ó pacto, y no por los demás interesados en la cosa. Tal es la excepcion que tienen los que gozan el beneficio de competencia, de no poder ser reconvenidos por el todo de la deuda, sino solo en cuanto pueden pagar despues de atender á su manutencion; pues esta excepcion solamente puede oponerse por ellos y no por sus fiadores. Del mismo modo, si un acreedor promete á uno de dos deudores obligados solidariamente que no le pedirá jamás la deuda comun, solo el deudor agraciado podrá oponer la excepcion del pacto especial de no pedir, y no su compañero, contra quien el acreedor conserva su derecho.

EXCEPCION REAL. La que va inherente á la cosa de tal manera, que puede oponerse con utilidad por todos los que tienen interés en la misma cosa, esto es, no solo por el deudor, sino tambien por sus herederos y fiadores. Tal es, por ejemplo, la excepcion que proviene del pacto general de no pedir la deuda ó de la transaccion celebrada por el acreedor con cualquiera de muchos acreedores solidarios; pues los demás quedarian tambien libres de su empeño, y así ellos como sus fiadores podrian oponer la excepcion de la transaccion ó del pacto, porque destruiria enteramente la accion que quisiera intentar el acreedor.

EXCEPCION PREJUDICIAL. La que impide el principio del pleito si se opone antes de contestar á la demanda.

EXCEPCION DE COSA JUZGADA. La que el vencedor en un pleito por sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, puede oponer al adversario que nuevamente le provocare á juicio. V. *Cosa juzgada*.

EXCEPCION DE NON NUMERATA PECUNIA. La que se opone por la parte que niega habérsele entregado el dinero que se le pide ó sobre que se le ejecuta; ó bien un medio de defensa que consiste en sostener que realmente no hemos recibido cierta cantidad de dinero que sin embargo hemos confesado por escrito habérsenos entregado por via de préstamo ó mútuo. El que ha firmado un vale ó escrito en que confiesa haber recibido de otro cierta cantidad prestada, puede oponer la excepcion de que tratamos si se le pide la cantidad dentro de dos años, contados desde que firmó el documento; y en tal caso, tiene que probar el acreedor que efectivamente le entregó el dinero, á no ser que el deudor hubiese renunciado dicha excepcion en el mismo vale ó en otro papel separado, pues entonces tendria que tomar sobre sí el gravámen de probarla si la oponia. Sent. del Trib. Supremo de 3 Julio de 1869. Pero si dejase el deudor que se pasasen los dos años sin reclamar el vale ó el dinero, ó sin oponer la excepcion de no haberle sido entregado, quedaria obligado al pago del préstamo en razon del vale, aunque no hubiese recibido la cantidad, sin tener ya arbitrio alguno para oponer la excepcion de *non numerata pecunia*: ley 9.ª, tít. 1.º, Part. 5.ª y Sent. del Trib. Sup. de 9 de Oct de 1869.

Es regla general que toda excepcion debe probarse por el que la opone; mas en los préstamos el que alega la excepcion de *non numerata pecunia* no tiene que probarla si no la hubiese renunciado; porque se presume que no habia recibido el dinero cuando firmó y entregó el vale, como suele suceder á los que piden prestado en medio de su indigencia y sus apuros. V. *Mútuo*.

* Lo dispuesto en la ley 9.ª citada, sobre la excepcion *non numerata pecunia*, no puede referirse á los débitos consignados en escritura pública y en la especie de granos: sentencia de 11 de Junio de 1869. *

EXCEPCION DE DOTE NO ENTREGADA. La que se opone por el marido que niega habérsele entregado la dote que se le pide. Esta excepcion es semejante á la de *non numerata pecunia*, y puede alegarse por el marido dentro de cierto tiempo, á no ser que la hubiese renunciado. V. *Dote* en el párrafo que trata de su restitucion.

EXCEPCIONES DE DIVISION Y DE EXCLUSION. La primera es la que se opone al acreedor por uno de los fiadores á quien reconviene por toda la deuda, para que divida su accion entre todos los fiadores dirigiéndola solo á prorata y no por el

todo contra cada uno de ellos. La segunda es la que opone el fiador reconvenido para que se persiga primero al deudor principal. Las dos son excepciones dilatorias, y por consiguiente deben oponerse dentro de los plazos que están señalados para estas. V. *Beneficios de division y de órden.*

* **EXCEPCIONES EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.** V. *Procedimiento contencioso-administrativo.* *

* **EXCOMUNION.** La censura eclesiástica por la cual se excluye á alguna persona de la participacion de los Sacramentos, ó del cuerpo de la Iglesia y de la comunion de los fieles.

Antes del siglo IV, se le daba á la excomunion el nombre de *anathema*; Tertuliano el de destierro, *exilium*, porque al excomulgado se le desterraba de la Iglesia. En muchos cánones antiguos, en lugar de excomulgar, se usa la palabra *exterminare*, no en el sentido de concluir con una cosa, sino en la de *extra terminos ejicere*. Tambien se llama excomunion la misma carta ó edicto con que se intima y publica la censura, y que comunmente se conoce con el nombre de *Paulina.*

La excomunion se divide en *mayor* y *menor*; distincion hecha por Gregorio IX.

La *mayor* es la que priva á los excomulgados de la comunicacion sagrada y política con los fieles, de los sufragios comunes de la Iglesia, de administrar y de recibir los Sacramentos, oficios y beneficios eclesiásticos, y de sepultura en ciertos casos.

La excomunion mayor es *latæ* y *ferendæ sentenciæ*, reservada y no reservada, tolerada y no tolerada.

De las *latæ et ferendæ sentenciæ* se habló en el artículo *Censuras*; de las excomuniones cuya absolucion está reservada al Sumo Pontífice y á los Obispos, en el de *Casos reservados.*

Las excomuniones *latæ sentenciæ* no reservadas, son las siguientes, segun la Bula *Apostolicæ Sædis*: 1.ª A los que mandan ú obligan dar sepultura eclesiástica á los herejes notoria ó nominalmente excomulgados ó entredichos. 2.ª A los que causan daño ó intimidan á los inquisidores, denunciadores, testigos ó á otros ministros del Santo Oficio, ó arrebatan ó queman escrituras del mismo Sagrado Tribunal, ó prestan á los predichos auxilio, consejo ó favor. 3.ª A los que enajenan ó presumen tomar bienes eclesiásticos sin beneplácito apostólico, segun la forma de la *extravagantis ambitiosæ de rebus ecclesiasticis non alienandis.* 4.ª A los que por negligencia ú omision culpable no denuncian dentro de un mes á los confesores ó sacerdotes por quienes fuesen instados ó instigados á cosas torpes en cualquiera de los casos expresos por nuestros predecesores: Gregorio XV, *Constit. Universi* de 20 de Agosto de 1622, y Benedicto XIV, *Constit. Sacramentum penitenciæ* de 1.° de Junio de 1741.

Además de estas excomuniones, declara la citada Bula que quedan en su fuerza y vigor las del Sacrosanto Concilio de Trento, con una sola limitacion; por lo tanto, han de añadirse: 5.ª Los usurpadores de cualquier clase de bienes ó derechos eclesiásticos. 6.ª Los que imprimen ó hacen imprimir libros de cosas sagradas sin la aprobacion del Ordinario. 7.ª Los magistrados que no prestan al Obispo el auxilio que invoca contra los violadores de la clausura de monjas ó sus contradictores. 8.ª Los raptores de mujeres y sus cómplices. 9.ª Los que impiden ó hacen violencia á la mujer para entrar en religion. 10. Los que atentan contra la libertad para contraer matrimonio. 11. Los duelistas y demás que permiten, ayudan ó asisten á los duelos como á un espectáculo lícito. 12. Los que sostienen proposiciones condenadas relativas al Sacramento de la Eucaristía y del Matrimonio.

La excomunion mayor es *tolerada* ó *no tolerada* segun que impide la comunicacion ó no la impide con los excomulgados; de aquí que estos sean tolerados ó *no vitandos*, y no tolerados ó *vitandos.*

Con los tolerados se puede comunicar por privilegio del Concilio Constanciense, confirmado por Martino V, *ad vitanda scandala.*

Con los vitandos que *publice et nominatim* han sido excomulgados no puede comunicarse; advirtiéndose que los unos y los otros no pueden comunicar con los fieles á no ser por invitacion de estos.

Si los excomulgados fueren tolerados podrán absolver, sentenciar y dar beneficios, porque Martino V les concedió jurisdiccion *in favorem fidelium*; pero este beneficio no alcanza á los vitandos, que solo pueden absolver *in articulo mortis.*

Aun cuando por regla general la comunicacion con los excomulgados, solo es causa de excomunion menor, hay sin embargo personas que en casos determinados incurren en excomunion mayor: 1.° Los que comunican con excomulgados *nominatim* por el Papa, en el mismo crímen, *crimine criminoso*, prestándole auxilio ó favor; porque incurren en la misma pena que el excomulgado. 2.° Los clérigos que á sabiendas y voluntariamente comunican *in divinis* con excomulgados, *nominatim* por el Papa y los reciben en los oficios. 3.° Los que mandan ú obligan á dar sepultura eclesiástica á los herejes ó á los nominalmente excomulgados ó entredichos. 4.° Cuando la excomunion se pone contra participantes.

No pueden los excomulgados ni tolerados, ni

vitandos, comunicar con los fieles; ni estos con los vitandos; entendiéndose por esta prohibicion la de hablarles, escribirles, orar con ellos en la Iglesia ó fuera de la Iglesia, saludarlos, besarlos y abrazarlos, vivir, sentarse á la mesa ó comer con ellos.

Pueden, sin embargo, los fieles tener comunicacion con los vitandos por la *utilidad* espiritual ó corporal propia ó del excomulgado; si este fuere cónyuge, pues por la *ley* de matrimonio, tiene necesidad de comunicar con él; por *humildad*, esto es, por servicios que deba el excomulgado por razon de su inferioridad como el hijo, el criado, el súbdito para con su padre, su amo, su Rey; por *ignorancia* invencible de que está excomulgada la persona con quien se trata; ó por *necesidad* absoluta de tratar con él.

Todas las cosas en que no se puede comunicar con los excomulgados y las excepciones de que hemos hablado se contienen en los siguientes versos:

Si pro delictis anathema qui eficiatur
Os, orare, vale, communio, mensa negatur,
Hoc anathema quidem faciunt, ne possit obesse
Utile, lex, humile, res ignorata, necesse.

La *excomunion menor* priva de la recepcion de sacramentos, eleccion pasiva de dignidades y beneficios eclesiásticos y administracion lícita de sacramentos. Solo se incurre en ella por la comunicacion con los que se sabe que son excomulgados vitandos, esto es, excomulgados con manifestacion expresa de su nombre, dignidad, oficio ó cualquiera otra circunstancia que les dé á conocer; de modo que no haya sobre ello lugar á dudas, denunciados en la misa parroquial y con los edictos convenientes.

Si se comunica con ellos *in politicis vel in humanis*, en las cosas ordinarias de la vida, se peca venialmente; si *in sacris*, ó en las religiosas, se peca mortalmente.

Cuando la excomunion se fulmina solemnemente, suele llamarse excomunion á *matacandelas*. Para ello asisten al Obispo doce sacerdotes con velas en la mano que tiran en el suelo despues de la fulminacion, pisoteándolas ó apagándolas en agua y tañendo durante la ceremonia lúgubremente las campanas «é estonce (segun la ley 13, tít. 9.°, Part. 1.ª), debe decir el Obispo: Que assi sea muerta su alma de aquel que descomulgan, como mueren aquellas candelas, sinon ficiese emienda á Sancta Eglesia de aquello porque lo echan della. E por desprecio daquel, non debe ninguno tomar aquellas candelas para servirse dellas, mas debenlas dejar allí por desechadas.» Segun la ley 5.ª, tít. 3.°, lib. 12, Novísima Recop., el que habiendo sido excomulgado por sentencia publicada, no apelare de ella ó no siguiere la apelacion en caso de haberla interpuesto, ha de pagar seiscientos maravedís de moneda vieja, si permanece treinta dias en su excomunion; seis mil maravedís si permanece en ella seis meses cumplidos; y si todavía persistiere en tan fatal estado despues de dicho tiempo, cien maravedís cada dia, además de ser echado del pueblo de su domicilio, al cual no podrá volver, bajo la pena de incurrir en la confiscacion de la mitad de sus bienes. Véase el Juicio crítico de la Nov. Recop. por el doctor Marina, pág. 199 y siguientes. V. *Anatema.—Censuras.—Entredicho.—Degradacion* y *Suspension.* *

EXCREX. En Aragon es la donacion, ó por mejor decir, la dotacion que el hombre hace á la mujer con quien se casa; llámase tambien dote, ajobar, aumento de dote y firma de dote; y se constituye señalando ó aumentando el marido á la mujer alguna cantidad sobre la que ella trae en dote. En plural se dice *excrez.* V. *Arras* en su quinta acepcion, al fin.

EXCURSION. Lo mismo que *excusion.*

EXCUSA. La causa ó razon que uno alega para disculparse de alguna falta ó delito que se le imputa. La palabra *excusa* presenta dos ideas muy diferentes. En un sentido puede uno excusarse para hacer ver que no es culpable; y en otro, para hacer ver que, aunque sea culpable, lo es mucho menos de lo que parece. Pueden distinguirse, pues, dos especies de excusas: *excusas perentorias* y *excusas atenuantes.* Llamaremos *excusas perentorias* las que *perimen* ó extinguen la suposicion de culpabilidad del acusado, justificándole de manera que no deba el juez vacilar en absolverle. Así que, si viéndote acusado de un homicidio que acaba de cometerse, te confiesas efectivamente su autor; pero haces ver que no lo has cometido sino por rechazar los ataques de un asesino; por vengar el ultraje que te hacia en el honor, un adúltero á quien sorprendiste infragante; por salvar de las manos de un raptor á una mujer llevada por fuerza; por librarte de un ladron que te escalaba de noche la casa ó se apoderaba violentamente de tus cosas, la prueba de la verdad de estos hechos extinguirá toda suposicion de culpabilidad y formará una excusa perentoria que te justifique y exima de toda pena: leyes 2.ª y 3.ª, tít. 8.°, Part. 7.ª; leyes 1.ª y 4.ª, tít. 21, y ley 1.ª, tít. 28, lib. 12, Novísima Recop. Estas excusas *perentorias* pueden tambien llamarse excusas *justificativas.*

Las *excusas atenuantes* no producen el mismo efecto; estas solo sirven para disminuir la culpabilidad y substraer al acusado de los rigores de la ley, pero no de toda especie de pena. Son excusas atenuantes:

1.° *La buena fe.*—Como las penas no se han

establecido sino contra los que son verdaderamente delincuentes, y no hay delito donde no hubo intencion de cometerlo, la buena fe del acusado es una salvaguardia en su favor contra el rigor de la ley: *In maleficiis voluntas espectatur, non exitus.* Mas aunque la buena fe, cuando está bien caracterizada ó probada por el acusado, sea una excusa suficiente para substraerle de las penas impuestas por la ley para satisfacer á la vindicta pública, no siempre le substrae de la necesidad de resarcir los daños y perjuicios que su delito, aunque simplemente material, puede haber ocasionado. V. *Alarma.*

2.° *La ignorancia.*—Aunque se presume que nadie ignora lo que está prohibido por la ley, es preciso convenir que de hecho existe un gran número de personas que están muy distantes de saber lo que prohibe la ley civil. Así es que los jueces no pueden prescindir á veces de entrar en algun exámen sobre este punto, y de usar de mas ó menos indulgencia, segun la mayor ó menor apariencia de que el acusado ignoraba ó no ignoraba la ley, y segun el mayor ó menor enlace que la ley misma tiene, en las cosas que condena, con la ley natural que es la única sobre la cual no se puede alegar ignorancia excusable. V. *Ignorancia.*

3.° *La cólera.*—Cuando el hombre se halla en un arrebato de cólera, la moderacion, la prudencia y la razon le abandonan; y no pudiendo ya sujetar sus sentidos ciegos é inflamados, comete en su pasion excesos de que apenas puede hacérsele responsable. Mas para saber cuál es la consideracion que se debe tener á la cólera, es necesario examinar el principio que la ha producido. Si el que ha sido objeto de ella, la ha provocado sin razon, debe imputarse á sí mismo hasta cierto punto los efectos que han sido su consecuencia; mas si por el contrario nada tiene de que acusarse, el hombre colérico que se ha olvidado de sí mismo no podrá encontrar excusa en el injusto furor á que se ha entregado. La presencia de una persona que nos renueva escenas de amargura y de dolor, suele ser una excusa de los trasportes de indignacion que puede ocasionarnos. ¿Cómo podrá un hijo ver al asesino de su padre, sin experimentar movimientos de venganza difíciles de contener? Los jueces ilustrados deben tomar en cuenta todas estas consideraciones y otras muchas que seria largo recorrer, y hacerse cargo de que en semejantes casos son jueces de la humanidad, pudiendo decir cada uno: *homo sum, nihil humani à me alienum puto.* V. *Provocacion.*

4.° *La embriaguez.* V. *Embriaguez.*

5.° *La violencia y el miedo.*—Siendo el delito una violacion libre y voluntaria de la ley penal, no puede decirse que es delincuente quien lo comete forzado por otro; pero como la violencia no se presume, es claro que debe probarse por quien la alega.

El miedo no es siempre una excusa tan atenuante como la violencia, á no ser que quien lo alega se haya encontrado en la cruel alternativa de cometer el crimen ó de experimentar el trato riguroso con que se le amenazaba.

El temor de desagradar al marido, al padre, al amo, al jefe de quien uno depende, le induce muchas veces á hacer cosas de que se abstendria si nada tuviese que temer; y aunque este temor no sea en rigor un motivo para hacer una cosa injusta, no puede dudarse que debilita la razon y merece alguna indulgencia, cuando no se trata de aquellos delitos graves que nada puede excusar. V. *Violencia*, *Miedo* y *Obediencia.*

6.° *La debilidad de la edad.*—En la vida del hombre hay dos extremos que se tocan, el de la infancia y el de la decrepitud. Como la delincuencia ó culpabilidad consiste en el abuso de nuestra razon é inteligencia, no es fácil determinar cuál es la edad en que el hombre puede comenzar á hacerse delincuente, y cuál es aquella en que ya es incapaz de serlo. La ley empero ha fijado una regla general para los primeros años de la vida, considerando al hombre incapaz de delinquir hasta la edad de nueve años, y desde esta edad hasta la de 15, si no obró con discernimiento, y aunque no ha dado iguales reglas con respecto á los viejos, quiere, sin embargo, que no se les impongan penas tan severas como á los jóvenes: de modo que la flaqueza de la edad en cualquiera de sus dos extremos, es siempre una excusa en materia de delitos. Véase *Edad* y *Circunstancias atenuantes*

7.° *La fragilidad del sexo.*—Las mujeres son mas tímidas, mas fáciles de persuadir, mas débiles que los hombres, y rara vez preven, tan bien como estos las consecuencias de las diferentes acciones que cometen. Por eso se les tienen mas consideraciones que á los hombres, y se las trata con mas indulgencia en los casos que no son de mucha gravedad. V. *Mujer.*

Hay, además de los indicados, otros medios de excusa que pueden disminuir la gravedad de los delitos, y que deben influir por lo tanto en la diminucion de las penas. V. *Circunstancias que eximen de responsabilidad* y *Circunstancias atenuantes.*

EXCUSAS. Los provechos y ventajas que por especial condicion y pacto disfrutan en los pueblos algunas personas, ó se conceden á otras por razon de su estado ó por convenio particular segun los estilos de los lugares. Tales son las exenciones de gravámenes y tributos que en algunas partes se conceden á los médicos, cirujanos y boticarios conducidos. Tal es tambien la

facultad que suele darse á los pastores forasteros para llevar con los ganados de sus amos, cierto número de cabezas de su propiedad en los pastos comunes del pueblo como si fueran vecinos. Llámanse *excusas* estas ventajas por ser cierta especie de privilegios ó exenciones de las disposiciones generales, y los que las disfrutan se dicen *excusos* ó *excusados*.

EXCUSADO. El que por privilegio está libre de pagar tributos; el tributario que en lugar de pagar al Rey ó señor debe contribuir á la persona ó comunidad á cuyo favor se ha concedido el privilegio; el labrador que en cada parroquia elige el Rey ú otro privilegiado para que le pague los diezmos; el derecho de elegir entre todas las cosas dezmeras de alguna parroquia una que contribuya al Rey con sus diezmos, y la renta que resulta de los diezmos de las casas excusadas.

Para mantener los enormes gastos que ocasionaba la guerra contra Turquía y Holanda, obtuvo Felipe II del Pontífice San Pio V, con fecha de 15 de Julio de 1567, un Breve por el que se aplicó á la corona el diezmo de una de las casas contribuyentes en cada parroquia despues de las dos mayores. No habiendo tenido efecto este Breve por varios incidentes que ocurrieron y por ser muy corto dicho auxilio para las necesidades de la guerra, se concedió en otro Breve de 21 de Mayo de 1571 la primera y mayor casa dezmera de cada parroquia por cinco años, y se fué prorogando esta gracia, hasta que por otro Breve de 6 de Setiembre de 1757 se perpetuó en la Corona, mientras no se estableciera la única contribucion.

Esta gracia ó concesion se llamó *Excusado*, porque habiendo de reunirse todos los diezmos en un monton ó acervo comun para su division entre los diversos partícipes, el dezmero mayor se *excusa* ó exime de traer los suyos al acervo entregándolos al Rey y no á la Iglesia. * Al suprimirse los diezmos, concluyó, como era consiguiente, la renta del excusado. *

EXCUSADOR. El que sin poder del reo le excusa, alegando y probando la causa que le impide comparecer en el tribunal; y el que exime y excusa á otro de alguna carga, servicio ó ministerio, sirviéndole por él. V. *Juicio criminal contra reos ausentes*.

EXCUSION. El procedimiento judicial que se hace contra los bienes del deudor principal antes de proceder contra los del fiador para que este pague la cantidad que aquellos no alcanzan á satisfacer. Tambien se hace la excusion de los bienes del fiador cuando hay alguno que debe pagar en defecto de este, como es el tercer poseedor y otros. V. *Beneficio de órden* y *Fiador*.

EXENCION. La franqueza y libertad que uno goza para no ser comprendido en alguna carga ú obligacion. V. *Privilegio*.

EXHIBICION. La manifestacion ó presentacion de alguna cosa ante el juez ó la persona que este designa. V. *Accion ad exhibendum*.

EXHIBITA. En Aragon lo mismo que *exhibicion*.

EXHIBITORIA. V. *Accion ad exhibendum*.

EXHORTO. El despacho que libra un juez á otro su igual para que mande dar cumplimiento á lo que le pide. Llámase *exhorto* porque le exhorta y pide y no le manda, por no ser superior: artículo 57 de la ley de Enjuiciamiento criminal.

* Los exhortos deben redactarse con palabras decorosas, segun el art. 18 del reglamento de 1.° de Mayo de 1844; encabezarse á nombre del juez, y firmarse y autorizarse por este y por el escribano ó secretario que entienda en el pleito usándose la fórmula: «En nombre de S. M., etc.:» decreto de 12 de Febrero de 1872. *

Usan mútuamente de exhortos los jueces cuando para la prosecucion de las causas ó procesos que uno forma, tienen que hacerse algunas diligencias judiciales en territorio de otro, pues no pudiendo hacerlas el juez de la causa por no poder ejercer jurisdiccion fuera de su territorio, se ve en la necesidad de encargarlas al juez del distrito donde están las personas ó las cosas sobre que deben recaer. Los exhortos suelen tener por objeto emplazar al demandado que se halla en territorio del juez exhortado, prender á un reo ausente ó prófugo, tomar declaracion á algun testigo, hacer que se ratifique en la ya prestada, evacuar citas, embargar bienes, y verificar otros actos cualesquiera que sean necesarios ó convenientes, así en los asuntos civiles como en los criminales. Los jueces exhortados ó requeridos deben proceder con toda puntualidad á la ejecucion de los exhortos que reciben, y son responsables de su negligencia ó falta de cumplimiento, con tal que los exhortos vayan acompañados de los requisitos correspondientes. En decreto de Córtes de 11 de Setiembre de 1820, restablecido por Real decreto de 30 de Agosto de 1836, se mandó, entre otras cosas, que los despachos, exhortos ú oficios que se libren para evacuacion de citas ú otras diligencias, sean ejecutados por los jueces á quienes se cometan, sin pérdida de momento y con preferencia á todo; y que los tribunales superiores y los jueces velen mucho sobre esto, y castiguen irremisiblemente en sus respectivos subalternos cualquiera morosidad que adviertan.

* La providencia en que se manda dar cumplimiento á los exhortos se llama auto de cumplimiento, y en él se pone la cláusula «sin perjuicio de la Real jurisdiccion ordinaria» para que no se entienda consentida la usurpacion que de ella tratara de hacer otra autoridad. *

En consecuencia del decreto citado, el Supremo Tribunal de Justicia, por acuerdo comunicado á las Audiencias territoriales en 16 de Agosto de 1837, adoptó las disposiciones que siguen:

«1.ª Los jueces de primera instancia que dirijan exhortos para la práctica de diligencias en causas criminales á juzgados correspondientes al territorio de otra Audiencia, remitirán dichos exhortos al regente de esta, que cuidará de que tengan el curso correspondiente, de que se practiquen las diligencias con brevedad, y de que se devuelvan por su conducto los exhortos diligenciados al juez exhortante.

»2.ª Cuando los exhortos sean para jueces del mismo territorio, se remitirán á estos directamente; pero si se retardare su devolucion, el juez exhortante dará cuenta al regente, y este tomará las disposiciones oportunas para que cese la dilacion ó entorpecimiento. Si el juez exhortado es de otro territorio y demora el cumplimiento de las diligencias pedidas, debe el exhortante acudir en queja al regente de la Audiencia respectiva, para que le obligue al cumplimiento de su deber.

»3.ª Si los exhortos fueren dirigidos á autoridades subalternas militares ó por otra razon no sujetas á los regentes de las Audiencias, los remitirán los jueces exhortantes al capitan general, ó superior inmediato de los exhortados con el correspondiente oficio atento, para que en obsequio de la buena administracion de justicia, dispongan que los exhortos tengan el debido cumplimiento, y se devuelvan con brevedad.» V. *Comision* y *Requisitoria*.

Para que en la evacuacion de los exhortos, dice el reglamento de 1.º de Mayo de 1844, haya la puntualidad que corresponde, mandará el juez abrir un libro de Despacho de exhortos en que se anotarán, con toda expresion, el partido de donde emanen, su fecha, dia en que se reciben, su objeto y correo en que se devuelvan diligenciados. Este libro circulará entre los escribanos y estará á cargo del que se halle en turno, quien bajo recibo en su libro de conocimientos, le entregará al que le succeda.

Está prevenido que los comandantes generales de las provincias y comandantes de armas de los puntos militares no cumplimenten por sí exhortos ni despacho de ninguna clase que no les haya sido remitido por el capitan general de quien dependan, y que todo capitan general de distrito, por cuyo conducto deben ser remitidos los expresados documentos, lo haga al de igual clase que le corresponda, quien se encargará de darles el debido cumplimiento: Real órden de 24 de Agosto de 1842.

Los exhortos suplicatorios ó cualquiera otra reclamacion judicial que se dirijan á alguno de los ministerios, deben los jueces y tribunales y promotores y fiscales remitirlos, por conducto de su respectivo superior inmediato, al Ministerio de Gracia y Justicia, para que por medio de este se pasen al que haya de cumplimentarlos: Real órden de 30 de Setiembre de 1848.

∗ La nueva ley de Enjuiciamiento civil nada previene sobre esta materia. Solamente al tratar del emplazamiento del demandado para comparecer á contestar la demanda, dispone en su artículo 229, que cuando la persona que se ha de emplazar no resida en el pueblo en que se la demande, se hará el emplazamiento por medio de órden comunicada al juez de paz (hoy municipal) del en que se halle; si residiese en otro partido judicial se hará por medio de exhorto dirigido al juez de él. El despacho ó la órden serán entregados al demandante. Tanto el juez requerido, como el municipal en su caso, presentados que les sean el exhorto ó la órden, sin pedir poder al que los presente, mandarán hacer el emplazamiento en los términos prevenidos en el art. 228, y entregarán diligenciado el exhorto ó la órden al portador de ellos.

Por Real órden de 5 de Diciembre de 1862, que ha sufrido radicales innovaciones posteriormente, y en especial por lo prescrito en la ley de Enjuiciamiento criminal de 1872 que mas adelante insertamos, se dictaron las siguientes disposiciones, con el fin de evitar el extravío y dilaciones en el despacho de exhortos y suplicatorios: 1.ª Los exhortos que se expidan de oficio y en su caso los duplicados y recuerdos de los mismos, se remitirán y devolverán por conducto de los fiscales ó promotores fiscales de los respectivos tribunales ó juzgados exhortantes y exhortados, los cuales activarán eficazmente su despacho, desplegando todo su celo en este importante servicio. 2.ª Siempre que por un tribunal ó juzgado se mande librar un exhorto de oficio, se notificará esta providencia al fiscal ó promotor fiscal del mismo tribunal ó juzgado, incurriendo irremisiblemente en la multa de 200 rs. el escribano que omitiere la notificacion. 3.ª El fiscal ó promotor á quien se entregue el exhorto firmará la correspondiente nota de recibo *apud acta* y en el exhorto mismo, incurriendo irremisiblemente en la multa de 200 rs. el escribano que verifique la entrega sin tales formalidades. 4.ª En el mismo dia de la entrega, si fuera posible, ó en el siguiente donde hubiera correo diario, y donde no, por el correo próximo, el fiscal ó promotor fiscal del tribunal ó juzgado exhortante remitirá directamente el exhorto al de igual clase del tribunal ó juzgado exhortado, dando parte de ella en la misma fecha á su superior inmediato, así como tambien de cualquier

recuerdo que dirigiese á aquel en lo succesivo. 5.ª El fiscal ó promotor fiscal del tribunal ó juzgado exhortado, inmediatamente que reciba el exhorto, unirá al mismo el sobre cuidando de que se conserven intactos los sellos de las administraciones de correos; y despues de tomar la correspondiente nota, lo pasará todo al secretario del juzgado ó tribunal, acusando el recibo al remitente á vuelta de correo, y poniéndolo tambien en conocimiento de su inmediato superior, sea ó no el mismo que el del fiscal ó promotor remitente. 6.ª El secretario del juzgado tribunal exhortado tendrá obligacion de anotar al pié del mismo exhorto la fecha de su entrega y dar además un recibo al promotor, el cual deberá anotar igualmente la fecha en que se le entregue diligenciado el exhorto para su retorno, devolviendo en el acto el recibo que le dió el secretario. 7.ª Lo prevenido en las anteriores disposiciones respecto de los exhortos, es aplicable á los suplicatorios, y en general á todo documento expedido por un juzgado ó tribunal á otro para la práctica de cualquiera diligencia. 8.ª Los exhortos dirigidos á las autoridades de paises extranjeros, á excepcion de Portugal, se remitirán á la fiscalía del Supremo Tribunal de Justicia para que por este se les dé el curso correspondiente. Los documentos de dicha clase que procedan ó se dirijan á Portugal seguirán cursándose como los de la Península, conforme á los tratados vigentes. (Esta excepcion se dejó sin efecto como despues diremos.) 9.ª Los fiscales de las Audiencias, y el del Tribunal Supremo en su caso, si despues de haber tenido aviso de un recibo, de exhorto, no recibieren en breve el de su devolucion, comunicarán órden al fiscal ó promotor del tribunal ó juzgado exhortado para que les informe del estado de las diligencias; y por cuantos medios estén á su alcance, vigilarán cuidadosamente y procurarán, y si es preciso auxiliarán con toda eficacia, el curso y despacho de los exhortos, suplicatorios, y demás documentos de que se trata en las disposiciones anteriores. 10. Para el mas ordenado y provechoso desempeño de los respectivos deberes que con relacion á este servicio se imponen á los diferentes funcionarios del ministerio fiscal, cada uno de ellos llevará dos libros; uno para los exhortos que remita y otro para los que reciba; en los cuales anotarán, con la conveniente separacion de registros, las fechas de la expedicion, recibo, vicisitudes y devolucion de cada exhorto.

Estas disposiciones se hicieron extensivas á Ultramar, por Real órden de 8 de Julio de 1864, con las siguientes modificaciones: 1.ª Que los exhortos y suplicatorios que por los juzgados y tribunales de dichos territorios se dirijan á los de las demás Antillas, se cursen por conducto del fiscal de S. M. sin necesidad de dirigirlos al del Tribunal Supremo, al que deberá aquel remitir todos los correos una nota comprensiva de los exhortos que haya cursado, y fechas de su remision, cumplimiento y devolucion. 2.ª Que los que hayan de cumplimentarse en la Península é Islas Filipinas y viceversa, se dirijan con el correspondiente suplicatorio por conducto del fiscal de S. M. al Tribunal Supremo. 3.ª Que se entiendan reales de plata los de vellon en las multas que hayan de exigirse por inobservancia de la referida Real órden de 5 de Diciembre de 1862. 4.ª Que el escribano en los juzgados donde solo hubiere uno, y el decano en aquellos donde hubiere mas ejercerá las funciones asignadas al secretario por la mencionada Real órden.

En la ley de Enjuiciamiento criminal de 1872, cap. 4.º de su título preliminar, se trata de los *exhortos suplicatorios y mandamientos*, previniéndose en sus arts. 51 y 58 que cuando una notificacion, emplazamiento ó diligencia judicial hubiere de ser ejecutada por un juez ó tribunal distinto del que la hubiere ordenado, este encomendará su cumplimiento por medio de suplicatorio, exhorto ó mandamiento. Empleará la forma de suplicatorio cuando se dirigiere á un juez ó tribunal de categoría superior á la suya; la de *exhorto*, cuando se dirigiere á uno de igual categoría; y la de mandamiento, cuando se dirigiera á un subordinado suyo.

El juez ó tribunal que hubiere ordenado la práctica de una diligencia judicial, no puede dirigirse á jueces ó tribunales de categoría inferior que no le estuvieren subordinados, debiendo entenderse directamente con el superior de aquellos que tuviera categoría igual á la suya: art. 59.

Cuando el suplicatorio, exhorto ó mandamiento se expidieren de oficio, se enviarán directamente para su cumplimiento por el juez ó el tribunal que los hubiere librado. Habiéndose expedido á instancia de parte, se entregarán á esta con el mismo objeto, fijándose término para la presentacion del documento á la autoridad á quien se hubiere encomendado el cumplimiento. Se exceptúan los casos en que expresamente se dispone otra cosa en esta ley: art. 60. Este artículo introduce la importante innovacion de confiar á los jueces y tribunales el curso de los exhortos, que antes estaba encargado al ministerio fiscal, en los términos prescritos en la Real órden de 5 de Diciembre de 1862.

La persona que recibiere los documentos, los presentará, en el término que se le hubiere fijado, al tribunal ó juez á quien se hubiera encomendado el cumplimiento, dando aviso, acto

continuo, de haberlo así hecho, al juez ó tribunal de quien procedieren: art. 61.

Cuando hubieren sido remitidos de oficio, el juez ó tribunal que los hubiere recibido, acusará inmediatamente el recibo al remitente: artículo 62.

El juez ó tribunal que recibiere un suplicatorio, exhorto ó mandamiento, lo cumplirá, con preferencia á cualquiera otra ocupacion, á no ser que por ello se perjudicare su propia competencia. Una vez cumplimentado, lo devolverá sin demora en la misma forma en que lo hubiere recibido, ó en que le hubiere presentado: art. 63.

Cuando se demorare el cumplimiento de un suplicatorio, el juez ó tribunal que lo hubiere expedido, remitirá de oficio ó á instancia de parte, segun los casos, un recuerdo al juez ó tribunal suplicado. Si la demora en el cumplimiento fuere respecto á un exhorto, en vez de recuerdo, dirigirá suplicatorio al superior inmediato del exhortado, poniendo aquella en su conocimiento para lo que proceda. Si fuere respecto á un mandamiento, expedirá otro con prevencion de correccion disciplinaria al inferior moroso, á no ser que incurriese en mayor responsabilidad por la demora: art. 64. V. *Exposicion.—Oficio.—Órden* (Carta.)

Exhortos para el extranjero. La ley de Enjuiciamiento criminal prescribe en sus arts. 65 y 66, que los exhortos á tribunales extranjeros se dirigirán siempre por el conducto y en la forma establecida en los tratados; y que los jueces y tribunales españoles no cumplirán exhortos de tribunales extranjeros sino en los casos y del modo establecido en los tratados celebrados con los Estados respectivos; debiendo estarse en todo caso al principio de reciprocidad. Y la ley de Enjuiciamiento civil, dispone tambien, que cuando hubiere que practicar notificaciones, emplazamientos ó diligencias judiciales en el extranjero, deberán dirigirse los exhortos en la forma que se prevenga en los tratados, ó en su defecto en la que determinen las disposiciones generales del Gobierno: art. 230.

Las disposiciones de los tratados y demás especiales referentes á exhortos para el extranjero son las siguientes.

Acerca de los exhortos que deben dirigirse respectivamente las autoridades de España y de las *Dos Sicilias*, se ha prescrito en el convenio celebrado en 11 de Marzo de 1854, mandado observar por Real decreto de 20 de Mayo del mismo año: 1.° Que los apoderados de los súbditos de cada Gobierno, español é italiano, reconocidos como tales por el Gobierno extranjero respectivo, sean considerados aptos para recibir en calidad de representantes de las personas de sus poderdantes todo género de comunicaciones judiciales, aun aquellas que deban hacerse directamente á sus principales; pero sin que se les prive de los términos dilatorios, que como extranjeros les concede la ley. 2.° Que la trasmision de tales actos registrados en los oficios de los fiscales ó procuradores reales, deberá hacerse siempre por conducto del ministerio de Negocios extranjeros, en el cual deben hacerse conocer tambien las personas de los apoderados. 3.° Que cuando por un incidente cualquiera ocurra citar ó emplazar á un súbdito de cualquiera de dichos Estados que no tenga apoderado en el otro Estado extranjero, se dirija el documento por el fiscal ó procurador del Rey al ministro de Negocios extranjeros y por este á la legacion respectiva; pero en tal caso, las citaciones, notificaciones ó emplazamientos deberán remitirse solas, sin acompañarse los autos y antecedentes de que procedan, sino únicamente de un compendio formado por el oficial de justicia que sigue el negocio, expresando, en sucinto extracto las partes de que consta y los documentos que contiene. 4.° Que las dos altas partes contratantes, den recíprocamente curso, en el mas breve tiempo posible, á los exhortos expedidos de oficio por las autoridades respectivas. Estos exhortos, para que sean legalmente cumplimentados, deben ser dirigidos por el conducto diplomático de las legaciones de ambos Gobiernos, debiendo devolverse originales despues de haber sido ejecutados por los tribunales respectivos en los casos en que toman parte en esta ejecucion.

En el convenio celebrado con *Cerdeña* en 30 de Junio de 1851, sobre el cumplimiento recíproco de las sentencias dictadas por los tribunales de aquel pais y los de España, se ha dispuesto, que dicho cumplimiento se pida de un juzgado ó tribunal á otro, por medio de un exhorto, previniéndose que el exhortante, cuando se trate de autos no definitivos, antes de decretar la expedicion del exhorto, se asegure y haga mencion especial en su providencia de que han causado estado, si por su naturaleza requieren esta circunstancia para ser ejecutados. Pero téngase presente que esto no altera en nada las reglas generales que rigen sobre las autoridades á que deben dirigirse los exhortos y la via diplomática por que deben encaminarse, y que expondremos mas adelante.

Por Real órden de 16 de Noviembre de 1853, se han prescrito, respecto de los exhortos y suplicatorios que las autoridades judiciales españolas remitan á las de *Inglaterra*, las siguientes reglas: 1.ª Ningun tribunal puede librar exhorto para cualquier punto del Reino-Unido de la *Gran Gretaña*, sin que la parte á cuya peticion se expide, se obligue á abonar, bien sea en

España ó en Inglaterra, todos los gastos que origine su cumplimiento, á no ser que proceda de causa seguida de oficio ó á instancia de parte pobre. 2.ª Cuando un tribunal ó juzgado deba librar exhorto de otro de Inglaterra, lo debe dirigir al ministerio de Gracia y Justicia, para que lo pase al de Estado, por cuyo conducto llega á manos del cónsul general de Lóndres. 3.ª Al recibo del exhorto, el cónsul que por sí no pueda practicar las diligencias para evacuarlo, debe delegar las facultades en el vice-cónsul ó canciller, si lo hubiere, ó si no en un notario público, para que este se entienda con los partes requeridos, excepto cuando sea para una cita ó emplazamiento, en cuyo caso el cónsul debe hacerlo por sí, en carta particular, dándose por evacuada la cita cuando reciba contestacion, y si no la recibe, desde el momento en que le conste que su carta ha llegado á manos de la persona citada. 4.ª Cuando haya que tomar declaraciones, si las partes consienten, se deben practicar ante un magistrado en forma de declaracion espontánea, cuyo documento debe legalizarlo el vice-cónsul ó notario y luego el cónsul, y estas declaraciones, unidas al exhorto, se deben remitir al tribunal ó juzgado exhortante, donde solo en esta forma pueden considerarse legales. 5.ª Si las partes requeridas se niegan á recibir la cita, emplazamiento, etc., ó á producir los documentos que se les exijan, ó á prestar sus declaraciones en la forma referida, debe darse por evacuado el exhorto, sin necesidad de recurrir á otros medios. 6.ª Si las partes no pueden ser halladas, se debe devolver el exhorto, practicadas que sean la averiguaciones necesarias, pues los usos y costumbres de la Gran-Bretaña, se oponen á hacer un llamamiento por los periódicos.

Respecto de *Portugal*, en virtud de disposiciones adoptadas de comun acuerdo por los Gobiernos español y portugués, en los años 1844 y 1845, recordadas por Real órden de 21 de Enero de 1853, y ratificadas por Reales órdenes de 5 de Diciembre de 1862 y 3 de Abril de 1864, se estableció, que las autoridades españolas y las portuguesas, se remitieran directamente los exhortos que hubieran de cumplimentarse en los respectivos paises y que solo los recordatorios y los que versaran sobre extradicion, hubieran de remitirse por la via diplomática. Introdújose, pues, una excepcion á las reglas generales que rigen sobre exhortos para el extranjero. Mas por Real órden de 8 de Febrero de 1871, dictada á consecuencia de los diferentes extravíos que sufrian los exhortos que los jueces de primera instancia dirigian á las autoridades de Portugal, y de las dificultades que surgian, tanto en el ministerio de Estado, como en el de Gracia y Justicia, cuando se recibian recordatorios de los que por haber sido enviados directamente á aquel reino, no constaban en los registros de los respectivos ministerios, y no era posible hacer las reclamaciones con los convenientes datos, se resolvió, con el fin de evitar estos inconvenientes, que redundaban en perjuicio de la pronta administracion de justicia, que en lo sucesivo los exhortos que se libren á las autoridades portuguesas se cursen por la via diplomática como sucede con los dirigidos á las demás naciones.

En cuanto á los exhortos que se expidan al imperio del *Brasil*, por Real órden de 6 de Febrero de 1868, se comunicó á los tribunales, que no se podia dar cumplimiento en aquel pais á los exhortos dirigidos á las autoridades del mismo, que no tengan los requisitos prescritos en las disposiciones de aquel gobierno, de 1.° de Octubre de 1847 y de 14 de Noviembre de 1865.

La de 1.° de Octubre previene: 1.°, que deben ser cumplidas y satisfechas las cartas suplicatorias, citatorias ó inquisitorias, expedidas por autoridades judiciales extranjeras, siempre que contengan los requisitos siguientes: 1.°, que sean simplemente suplicatorias ó rogatorias expedidas por las autoridades judiciales para simples citaciones ó indagaciones de testamentarías, siendo repelidas cualesquiera ejecutorias, traigan ó no insertas las sentencias; 2.°, que las expresadas cartas suplicatorias estén concebidas en términos corteses y de ruego, sin forma ni expresion de órden imperativa, siendo expresamente exceptuados los emplazamientos que versasen sobre materias criminales; 3.°, que dichas cartas estén legalizadas por los respectivos cónsules brasileños, en la forma prescrita en su reglamento; 4.°, que por tales cartas sean admitidos los embargos de las partes que fueren atendidas en derecho, y sean estos llevados á cabo en los términos regulares para que sean juzgados definitivamente en justicia.

La de 14 de Noviembre prescribe: 1.°, que las disposiciones del Real decreto anterior de 1.° de Octubre de 1847, en igualdad de casos, sean comunes á todas las naciones, 2.°, que las diligencias civiles, que segun el Real decreto de 20 de Abril de 1849, pueden cumplimentar las autoridades del Imperio independientemente del ministerio de Gracia y Justicia del mismo, no sean solamente las citaciones y asignaciones de que trata expresamente el citado Real decreto de 1.° de Octubre, sino tambien y por la misma razon, las visitas de inspeccion, exámen de libros, avalúos, interrogatorios, juramentos, exhibicion, copia, verificacion, entrega de documentos y todas las demás diligencias importantes para la decision de las causas.

Acerca de *Prusia*, en el Convenio celebrado en

25 de Marzo de 1860 sobre extradicion de malhechores, se dictaron las siguientes disposiciones sobre exhortos en materia criminal. Cuando para la instruccion de una causa criminal, cualquiera de los dos gobiernos, prusiano ó español, juzgare necesario oir las declaraciones de testigos domiciliados en el otro Estado, se expedirá al efecto un exhorto, que será trasmitido por la via diplomática. Este exhorto se cumplirá con arreglo á las leyes del pais donde los testigos sean llamados á declarar.

Hállase prescrito, respecto de *Francia*, que no dándose curso por parte del Gobierno francés á los exhortos que las autoridades españolas dirigen á las de aquel pais, para el embargo ó secuestro de los bienes de los súbditos franceses procesados de España, las autoridades de la Península se abstengan de expedir tales exhortos con dicho objeto, y que por reciprocidad, no se dé cumplimiento á los que de aquel imperio se remitan á España para la ejecucion de dicho embargo ó secuestro en bienes de súbditos españoles: Real órden de 11 de Noviembre de 1864.

No cumplimentándose tampoco en *Portugal* los exhortos de España en que se solicita embargo de bienes, háse dispuesto en justa reciprocidad, que tampoco se dé cumplimiento en España á los exhortos de Portugal que pidan dicho embargo: Real órden de 26 de Marzo de 1857.

En cuanto á *Suiza*, requiriendo su legislacion que todo documento judicial, cuya ejecucion se pida, esté redactado en francés, y si se trata de causas de particulares, hayan de sufragar estos los gastos de traduccion en los actos concebidos en otro idioma, y teniendo además los Cantones la facultad de reclamar el reembolso de los gastos causados por los exhortos de procedencia extranjera; en justa reciprocidad, háse dispuesto se observe la misma práctica en España, por Real órden de 14 de Abril de 1866.

No cumplimentándose gratis en la *República de Buenos-Aires* los exhortos procedentes de España, no obstante diligenciarse aquí de oficio los de aquella procedencia, para evitar esta desigualdad, se mandó que las diligencia del cumplimiento de los exhortos procedentes de dicha República, tengan lugar bajo las mismas condiciones de la determinacion que sobre este particular adoptó el Estado de Buenos-Aires en 13 de Octubre de 1854, por la cual se dispuso, que para cumplimentar los exhortos designen los interesados una persona que á su nombre se presente al tribunal á quien corresponda diligenciarlos y sufra los gastos que ocasionen: Real órden de 24 de Abril de 1862.

Las disposiciones generales del Gobierno sobre exhortos para que se practiquen algunas diligencias judiciales en el extranjero, son las siguientes:

Todos los exhortos y suplicatorios que se despachen para el extranjero, deben entenderse con las autoridades competentes del respectivo pais, y no con los cónsules de S. M.: Real órden de 16 de Agosto y decreto de 17 de Noviembre de 1852. Por Real órden de 12 de Febrero de 1853, se dispuso tambien, que los exhortos que por los jueces y tribunales de la Península é Islas adyacentes se libren para el extranjero, se han de entender con los jueces que hayan de cumplimentarlos. Y habiéndose prevenido por Real decreto de 29 de Setiembre de 1848, que los cónsules españoles en paises extranjeros, los vicecónsules ó las personas que en ausencias ó enfermedades hacen sus veces, en los casos de justicia entre súbditos españoles, respecto de todo aquello á que no se opongan la legislacion del pais, la costumbre ó los tratados vigentes, para los efectos de la apelacion y demás judiciales, se reputan jueces de paz y de primera instancia, con iguales atribuciones y sujetos á las mismas formalidades que los de su clase en España, deben interpretarse las disposiciones anteriores, como debiendo entenderse los exhortos con dichos cónsules, cuando versen sobre diligencias que ellos mismos deben cumplimentar en su cualidad de jueces, y en los demás casos con las autoridades que deban cumplimentarlos.

Acerca de las autoridades por cuyo conducto deben enviarse y devolverse diligenciados los exhortos, se halla dispuesto por Real órden de 12 de Febrero de 1853 que los exhortos para las autoridades extranjeras deben remitirse en derechura al Ministerio de Gracia y Justicia, de donde pasan al de Estado para que se dirijan á su destino por la via diplomática, devolviéndose despues de evacuadas las diligencias por el mismo conducto á los jueces exhortantes. Los exhortos de los tribunales y juzgados de Guerra y de Hacienda deben remitirse al Ministerio de Estado por los de Guerra ó Hacienda: Reales órdenes de 11 de Noviembre y de 30 de Setiembre de 1854.

En los despachos de exhortos nunca debe omitirse la cláusula acostumbrada de ofrecer reciprocidad para el cumplimiento en España de iguales cartas deprecatorias, pues la omision de esta cláusula puede dar lugar á dificultades y retrasos perjudiciales en su ejecucion, segun expresaba la Real órden de 25 de Noviembre de 1852. Los exhortos deben dirigirse con la oportunidad y atenta fórmula al juez ó tribunal que indiquen las actuaciones, y á falta de esta indicacion se encabezarán con la fórmula general: «Al juez ó autoridad judicial de tal pueblo, ó á quien por derecho corresponda:» Real órden de 11 de Noviembre de 1854, que aunque se refiere

á los exhortos que se expiden por los juzgados de guerra, creemos que debe considerarse como disposicion general para los juzgados del fuero comun.

Anteriormente, para las diligencias que correspondian á las autoridades administrativas, se usaba de la fórmula solemne de exhortos, pero siendo esta fórmula propia solamente de los tribunales de justicia, se dispuso que para practicar aquellas diligencias que por su naturaleza corresponden á las autoridades administrativas mas bien que á las judiciales, y especialmente si se han de practicar en Francia, en vez de la fórmula solemne de exhortos, se ha de usar de cartas ó comunicaciones especiales dirigidas á las autoridades ante quienes se hayan de practicar las diligencias, por el conducto que queda prescrito para los exhortos: Real órden de 12 de Febrero de 1853, recordada por otra de 23 de Junio de 1860.

Respecto á los exhortos que los jueces extranjeros dirijan á España, segun el art. 55 del Real decreto de 17 de Noviembre de 1854, debe dárseles cumplimiento en todo aquello que puede y debe ejecutarse en el reino, con arreglo á las leyes cuando vengan por el ministerio de Estado, con las formalidades y requisitos de costumbre, esto es, remitidos por las autoridades ó tribunales extranjeros, con las firmas legalizadas por el cónsul ó embajador al ministerio respectivo, y por este al de Estado, para que de aquí pasen al de Gracia y Justicia.

Los tribunales y Audiencias del reino deben hacer saber á las personas que tengan asuntos pendientes ante tribunales extranjeros, que cuiden de nombrar en el pais donde aquellos se ventilen, el correspondiente apoderado que se encargue de remitir los autos por la via ordinaria: Real órden de 31 de Marzo de 1845, aclarada por la de 30 de Junio de 1846, diciendo que su objeto fué librar al Gobierno de la penosa incumbencia de verse constituido en agente de particulares; mas sin que fuera el ánimo de S. M. que sus agentes en el extranjero se negasen completamente á auxiliar á sus compatricios en aquellas gestiones que se les encomendaran de oficio por las autoridades españolas; ni que estas se negasen á prestar iguales servicios á los extranjeros en igualdad de circunstancias: que la voluntad de S. M. era que todo auto judicial de tribunal extranjero que sea presentado por el representante de la nacion de que procede y cuya ejecucion ha de verificarse en España, sea cumplimentado por la autoridad á quien corresponda, si con su cumplimiento no queda esta constituida en verdadero agente de alguno de los litigantes; de la misma manera que las autoridades extranjeras cumplimentan los que se les presentan por los agentes de S. M. procedentes de los tribunales españoles, ó teniendo en cuenta que estos mandatos de la autoridad española no constituyen al agente diplomático en verdadero procurador del litigante español. *

EXHUMACION. El acto de desenterrar ó sacar de la sepultura algun cadáver. La exhumacion puede ser legítima ó criminal: es legítima cuando se hace por autoridad de justicia; y es criminal, cuando tiene por objeto la violacion de la sepultura en odio del difunto allí encerrado, ó el despojo de los vestidos ó adornos que se le pusieron. No puede hacerse ninguna exhumacion sin permiso de la autoridad ó sin decreto de juez, sea para trasladar el cadáver á otro punto, sea para conocerlo con motivo de algun procedimiento criminal. V. *Cadáver*.

EXIGIBLE. Lo que puede ó debe exigirse ó demandarse: dícese de una deuda que ha vencido y que puede pedirse judicial y extrajudicialmente.

EXPATRIACION. Esta palabra se toma en dos sentidos; pues ya significa el abandono voluntario que uno hace de su patria, ya la pena que se impone á un español condenándole á salir del territorio del reino.

La expatriacion voluntaria se considera un mal para el pais que se deja. Si la expatriacion, dice Say, cuando á ella se agrega la industria y los capitales, es una verdadera ganancia para la patria adoptiva, no hay por el contrario pérdida mayor, ni mas completa para la que es abandonada. La Reina Cristina de Suecia decia, con motivo de la revocacion del edicto de Nantes, que Luis XIV se habia cortado el brazo izquierdo con el derecho. Por eso nuestra legislacion, así como las extranjeras, ha tratado de impedir y aun castigar la expatriacion voluntaria. Véase *Emigracion*.

La expatriacion forzosa ó por via de pena suele imponerse especialmente por delitos políticos. La ley 18, tít. 1.°, lib. 10, Nov. Recop., queria que se castigase con ella y la confiscacion de bienes á los menores que se casaren sin licencia de sus mayores ó sin la habilitacion de la autoridad política de la provincia, como igualmente los vicarios eclesiásticos que autorizaren semejantes matrimonios; mas esta disposicion se halla derogada en el dia V. *Consentimiento paterno*, *Extrañamiento*, *Destierro* y *Matrimonio*.

EXPECTATIVA. Cualquiera esperanza de lograr alguna cosa, verificándose la oportunidad que se desea; el derecho y accion que uno tiene á conseguir alguna cosa en adelante, como empleo, oficio ó herencia en que debe succeder ó que le toca á falta de poseedor. La especie de futura que antiguamente se daba en Roma á

una persona para obtener algun beneficio ó prebenda eclesiástica, luego que se verificase quedar vacante. V. *Esperanza* y *Letras expectativas.*

∗ En la actualidad, no se conocen ya las expectativas, por haberse prohibido en el Concilio de Trento, en la sesion 24, cap. 19, los mandatos llamados *de providendo*, las expectativas y otras gracias de esta naturaleza. Decreta el Santo Concilio, dice: «que á nadie en adelante se concedan *mandatos de providendo*, ni las gracias que llaman expectativas, ni aun á Colegios, Universidades, Senados, ni á ninguna personas particulares; ni aun bajo el nombre de indulto, ó hasta cierta suma, ni con ningun otro pretexto; y que á nadie tampoco le sea lícito usar de las que hasta el presente se le hayan concedido. Que asímismo no se otorguen á persona alguna, ni aun á los Cardenales de la Santa Romana Iglesia, reservaciones mentales, ni otras ningunas gracias para obtener los beneficios que vaquen de futuro, ni indultos para Iglesias ajenas ó monasterios y todos los que hasta aquí se han concedido, ténganse por abrogados.» ∗

EXPEDICION. El despacho, Bula, Breve, dispensacion y cualquiera otra especie de indultos que dimanan de la Curia romana; y el acto de expedir ó despachar los negocios.

EXPEDICIONERO. El que trata y cuida de la solicitud y despacho de las expediciones que se impetran de la Curia romana.

EXPEDIENTE. La dependencia ó negocio que se sigue sin juicio contradictorio en los tribunales á solicitud de algun interesado ó de oficio; y el conjunto de todos los papeles correspondientes á un asunto ó negocio, en cuyo sentido se dice: «únase al expediente.» *Instruir un expediente* es reunir todos los documentos necesarios para la decision de un negocio.

EXPEDIR. Dar curso á las causas y negocios; despachar ó extender por escrito con las formalidades acostumbradas las provisiones, cartas, privilegios, Bulas ó Breves; y tambien pronunciar un auto ó decreto.

EXPENDEDOR. El que secreta y cautelosamente va vendiendo, distribuyendo ó introduciendo en el comercio los efectos de un delito, como la moneda falsa, las cosas hurtadas ó robadas y las de contrabando. El expendedor, hablando generalmente, puede considerarse como fautor y auxiliador de los autores principales del delito, ó solo como receptador y encubridor. Será considerado como fautor y auxiliador, cuando voluntariamente concertare con alguno de los reos principales ó cómplices, antes de cometerse el delito y con conocimiento de este, que expenderá ó distribuirá en todo ó en parte los efectos del delito. Será considerado como encubridor, cuando sin concierto ni conocimiento anterior á la perpetracion del delito, expende, distribuye ó negocia alguno de sus efectos, sabiendo que de él han provenido. En el primer caso debe ser castigado el expendedor con mas rigor que en el segundo.

∗ Actualmente, segun lo dispuesto en el artículo 16 del Código penal de 1870, es considerado encubridor el que, sin haber tenido participacion en el delito como autor ó cómplice, interviene, con posterioridad á su ejecucion, aprovechándose por si mismo ó auxiliando á los delincuentes para que se aprovechen de los efectos del delito. ∗ V. *Fautor* y *Encubridor.*

EXPENSAS. Los gastos y costas, ó el dinero que se emplea en alguna cosa, cualquiera que ella sea, como por ejemplo, en el seguimiento de un pleito, en la educacion y crianza de alguna persona, en la conservacion de una cosa prestada, depositada ó alquilada, en la reparacion ó mejora de una cosa ajena que se posee con buena ó mala fe, etc. Las expensas pueden ser necesarias, útiles ó voluntarias, segun el objeto con que se hubiesen hecho; y segun ellas fueren, será mas ó menos extensa la accion al recobro de su importe. De todas ellas se trata en sus respectivos lugares, y pueden verse con especialidad los artículos *Costas* y *Mejoras.*

EXPERTOS. Las personas prácticas ó dotadas de ciertos conocimientos facultativos que son nombradas de oficio por la justicia ó elegidas por las partes interesadas para examinar ó estimar ciertas cosas y dar su informe acerca de lo que se desea saber sobre ellas. V. *Inspeccion ocular* y *Peritos.*

EXPILACION. La substraccion ú ocultacion maliciosa de los bienes de una herencia *yacente*, esto es, de una herencia que todavía no ha sido aceptada por el heredero. El expilador debia ser condenado á restituir lo que hubiere tomado de la herencia con los frutos percibidos, y además á destierro en isla por cierto tiempo ó á otra pena arbitraria si fuere noble, y no siéndolo, á la de trabajos forzados por el tiempo que el juez arbitrase: ley 21, tít. 14, Part. 7.ª Pero esta condenacion solo tenia lugar cuando el expilador era un extraño que nada podia pretender de la herencia á título de heredero; pues si uno de los herederos oculta ú omite maliciosamente en el inventario algunos bienes de la succesion, tiene que pagar el duplo de lo substraido y pierde la cuarta falcidia cuando por derecho le corresponde, siendo heredero extraño, y siendo legítimo se entiende que por este hecho acepta la herencia sin beneficio de inventario: leyes 9.ª y 12, tít. 6.º, Part. 6.ª, con las glosas de Gregorio Lopez; mas si despues de la aceptacion de la herencia substrae el heredero alguna cosa de ella, se presume que lo hizo, no con ánimo de robarla, sino para cobrarse en todo ó en parte de su ha-

ber, no correspondiendo por lo tanto á los coherederos la accion penal de ocultacion de bienes ó de herencia robada ó expilada. V. *Beneficio de inventario.*

* El Código penal de 1870 nada previene expresamente respecto de la expilacion á que se refiere la ley 21 de Partida citada, debiendo entenderse comprendido en las disposiciones del capítulo 2.°, tít. 13, lib 2.° del mismo, que trata de los hurtos, puesto que en aquel delito existe realmente hurto cuando el delincuente sabe que las cosas tomadas son ajenas, aunque ignore quién sea su dueño. El considerar la expilacion como delito distinto del hurto fué una sutileza del derecho romano, al que imitaron las Partidas, cuyas disposiciones se hallan derogadas por el art. 616 del Código penal. *

EXPLETIVO. Dícese *expletiva* la justicia que da á cada uno lo que se le debe con tanto rigor que lo puede exigir judicialmente. *Expletivo* viene del verbo latino *explere*, que significa llenar ó cumplir un deber.

EXPORTACION. La extraccion de géneros de un pais á otro, y especialmente á pais extranjero. V. *Aduana, Contrabando* y *Defraudacion.*

* **EXPOSICION.** El escrito respetuoso con que se dirigen los jueces y tribunales, por conducto del ministerio de Gracia y Justicia, á los Cuerpos colegisladores y á los Ministros de la Corona, tanto para que auxilien á la Administracion de justicia en sus propias funciones, como para que obliguen á las autoridades sus subordinadas á que subministren los datos ó que presten los servicios que se les hubieren pedido: art. 68 de la ley de Enjuiciamiento criminal de 1872. *

EXPOSICION DE PARTO. En rigor es el abandono hecho en un lugar público ó privado, de un niño recien nacido; pero se extiende al abandono de un niño que, aunque no sea recien nacido, es todavía incapaz de proveer por sí mismo á su subsistencia.

I. Algunos padres efectivamente tienen la crueldad de desamparar sus pequeños hijos, echándolos á las puertas de las Iglesias, hospitales ú otros lugares, ora por carecer de facultades para criarlos, ora por excusarse de la nota que habria de causarles su nacimiento, con la esperanza de que los recogerán por piedad las personas que los encontraren. Con el fin de evitar en lo posible tan peligrosas exposiciones y aun los infanticidios, está mandado que ninguna persona pública ni privada podrá detener, examinar ni molestar en manera alguna á los que llevaren niños para entregarlos en las inclusas, casas de maternidad ó establecimientos de expósitos, salvas las reglas de sanidad y policía: ley 5.ª, artículo 23, tít. 37, lib. 7.°, Nov. Recop.

II. La exposicion de parto ha sido siempre mirada como delito. La ley 4.ª, D. *de agnoscendis liberis* la compara al homicidio: *necare videtur, non tantum is qui partum præfocat, sed et is qui abjicit, et quialimoniam denegat, et qui publicis locis, misericordiæ causa, exponit, quam ipso non habet.*

La ley 3.ª, tít. 23, lib. 4.° del Fuero Real, ordena, que si el niño expuesto muriere por no haber quien le tome para criarle, incurra el que le expuso en pena de muerte, como si le matase. De aquí puede inferirse, que si á consecuencia del abandono resultare al niño herida ó lesion, debe ser castigado el que le abandonó como reo voluntario de aquella lesion ó herida.

Aunque no resultare muerte, herida ni lesion al niño expuesto, será castigado con todo rigor el que le hubiese abandonado, especialmente de noche, á la puerta de alguna iglesia ó de casa particular, ó en algun lugar oculto; y solo habrá menor pena en caso de que habiéndole dejado donde no tenga peligro de perecer diere luego noticia al párroco (ó á la autoridad pública) personalmente ó á lo menos por escrito para que sin demora lo haga recoger: ley 5.ª, art. 24, título 37, lib. 7.°, Nov. Recop.

III. El que encontrare en la casa de su habitacion algun niño expuesto, debe dar cuenta inmediatamente al párroco; y siendo persona de buenas costumbres, de honesta familia y de algunas facultades, podrá quedarse, si quisiere, con el niño para criarle y educarle por caridad y sin estipendio, bastando para ello la licencia por escrito de dicho eclesiástico, quien deberá dar parte de todo á la casa de expósitos, y vigilar la asistencia y tratamiento que al niño se diere; mas si despues dejare el prohijante al prohijado, sin dar prévio aviso al párroco para que provea, será castigado por la justicia segun las circunstancias: d. ley 5.ª, art. 19. Lo mismo ha de decirse del que encontrare un niño expuesto ó abandonado en cualquier sitio público ó privado; de modo que nunca debe quedar sin pena el que no prestare el auxilio que exige la humanidad al expósito que viere en peligro de perecer.

IV. El padre ó madre que expusiere ó permitiere que sea expuesto su hijo legítimo ó natural, además de las penas en que incurra segun las circunstancias y los resultados, pierde por solo el hecho de la exposicion, la patria potestad y todos los derechos que en vida ó muerte tuviere sobre el hijo y sus bienes; de suerte que no tendrá accion para reclamarlo ni pedir su restitucion, aunque ofrezca pagar los gastos que hubiese causado: ley 1.ª, tít. 23, lib. 4.° del Fuero Real; ley 4.ª, tít. 20, Part. 4.ª; y d. ley 5.ª, artículo 25, tít. 37, lib. 7.° Nov. Recop.

Mas aunque el padre ó madre que expusiere ó permitiere exponer el hijo, perdia la potestad

y derechos que sobre él y sus bienes tenia, no por eso quedaba libre de sus obligaciones naturales y civiles para con el mismo: d. ley 5.ª, artículo 25.

* Véanse las disposiciones vigentes sobre esta materia y las penas impuestas por el Código penal al delito mencionado, en el artículo de esta obra *Abandono de personas*, *Abandono de niños*.

La exposicion de un hijo legítimo con ánimo de hacerle perder su estado civil, se castiga por el art. 483 del Código con las penas de presidio mayor y multa de 250 á 2,500 pesetas. V. *Suposicion de parto*.

Por el art. 603, núm. 10, se castiga como falta, con la pena de cinco á quince dias de arresto y reprension, á los que en la exposicion de niños quebrantaren las reglas ó costumbres establecidas en la localidad respectiva, y á los que dejaren de llevar al asilo de expósitos ó á lugar seguro á cualquier niño que encontraren abandonado. *

V. Si alguno pretendiere que un expósito es hijo suyo, se le admitirá justificacion judicial con citacion del procurador síndico del Ayuntamiento, ó del fiscal que hubiere ó se nombrare por la justicia; y resultando bien probada la filiacion legítima ó natural, se remitirá con el auto declaratorio á la casa general ó establecimiento en que se hallare el expósito, para los efectos que en adelante pudieren convenir á este; sin que por eso haya de entregarse el hijo á sus padres, ni estos adquieran sobre él accion alguna: d. ley 5.ª, art. 25.

Sin embargo, si el padre ó madre hiciere constar ante la justicia ordinaria, con la expresada citacion del síndico ó del fiscal, que no expuso el hijo sino por extrema necesidad, la cual puede verificarse por varias causas, podrá reclamarle y habrá de serle entregado, resarciendo ó no los gastos hechos segun las circunstancias de cada caso; sobre lo que determinará la justicia lo que corresponda: d. ley 5.ª, art. 26.

VI. Si el padre ó madre justificare que la exposicion se hizo sin su noticia, no perderá su derecho en el hijo ni en sus bienes, mas al pedir la restitucion al que le hubiese recogido, debe satisfacerle los gastos de su crianza, salvo en el caso de que este los hubiese hecho sin ánimo de repetirlos: ley 2.ª, tít. 23, lib. 4.º Fuero Real; y ley 4.ª, tít. 20, Part. 4.ª Si el expósito hubiere servido al que le habia recogido, no debe pagar el padre ó la madre sino los gastos causados hasta la edad de diez años, pues los succesivos se reputan compensados con los servicios: d. ley 2.ª, tít. 23, lib. 4.º del Fuero Real.

VII. El que criare al expósito no adquiere derecho alguno sobre él ni sobre sus bienes, ni puede pedirle los gastos de su crianza, á no ser que desde el principio manifieste que los quiere cobrar, en cuyo caso ha de satisfacerlos el expósito en cuanto pudiere; pero está obligado el expósito á honrarle en todo y reverenciarle como á padre, y no podrá intentar contra él acusacion alguna que sea capaz de exponerle á perder la vida, ó algun miembro, ó la honra, ó la mayor parte de los bienes, salvo por librar al Rey ó al reino de algun peligro: ley 3.ª, tít. 20, Part. 4.ª

* La ley de Enjuiciamiento criminal de 1872 solo dispone en general, que no pueden ejercitar acciones penales entre sí los descendientes, ascendientes, hermanos, consanguíneos ó afines, á no ser por delito ó falta cometidos por los unos contra las personas de los otros: art. 4.º de dicha ley. *

VIII. Todos los expósitos de ambos sexos, así los que hubieren sido presentados en las inclusas ó casas de caridad, como los que hubieren sido abandonados en cualquiera sitio público ó privado, no teniendo padres conocidos, son considerados como legítimos para todos los efectos civiles generalmente y sin excepcion, sin que su calidad les deba servir de nota de infamia ó menos valer; todos ellos quedan, mientras no consten sus verdaderos padres, en la clase de hombres buenos del estado llano general, gozando los propios honores y llevando las mismas cargas que los demás vecinos honrados; todos tienen derecho á ser admitidos, como cualesquiera otros niños, en los colegios de pobres, convictorios, casas de huérfanos y demás de misericordia, y á optar en las dotes y consignaciones dejadas para casar jóvenes de uno y otro sexo, ó para otros destinos fundados en favor de los pobres huérfanos, siempre que las constituciones de tales colegios ó fundaciones piadosas no pidan literalmente que sus individuos sean hijos legítimos, habidos y procreados en legítimo y verdadero matrimonio; todos están exentos cuando delinquieren, de las penas de vergüenza pública, de azotes y de horca, no debiéndoseles imponer otras que las que en iguales delitos se impondrian á personas privilegiadas, por poder suceder que sean de familia ilustre, y el que llamare á alguno de ellos con los nombres de borde, ilegítimo, bastardo, espurio, incestuosos ó adulterino, debe retractarse judicialmente, y sufrir la multa pecuniaria que fuere proporcionada á las circunstancias: ley 4.ª, tít. 37, lib. 7.º, Nov. Recop.

* Téngase presente que en el dia han cesado todas estas exenciones y privilegios, quedando toda clase de ciudadanos sujetos al derecho comun sobre los particulares aquí mencionados. *

IX. La ley de Beneficencia de 6 de Febrero de 1822, restablecida por Real decreto de 8 de Setiembre de 1836, dispuso entre otras cosas:

que lejos de perjudicar á la buena opinion de una persona el haber recogido un niño expuesto ó abandonado para conducirle á la casa de maternidad ó presentarle á la Junta respectiva municipal de beneficencia, se tendrá por una obra digna del reconocimiento de la nacion, art. 52: que los individuos de ambos sexos que se crien en las casas de maternidad; aun aquellos cuya crianza ó educacion fuere costeada por personas particulares, estarán bajo la tutela y curaduría de las Juntas municipales de beneficencia con arreglo á las leyes, art. 63: que si estos individuos de las casas de maternidad adquieren por herencia ó por otro cualquier título legítimo algunos bienes raíces ó capitales, las Juntas cuidarán de que con sus productos se acuda á los gastos de la crianza y educacion del pupilo ó menor, supliendo los fondos de beneficencia lo que faltare y reservando para el interesado lo que sobrare, art. 64: que los niños expósitos y abandonados que no fuesen reclamados por sus padres, podrán ser prohijados por personas honradas que tengan posibilidad de mantenerlos; todo á discrecion de las Juntas municipales de beneficencia; pero sin que este prohijamiento produzca mas efecto que el que determinen las leyes, art. 65: que dichas Juntas cuidarán de que á los prohijados les sean guardados todos sus derechos, debiendo volverlos á tomar bajo su amparo en caso de que por cualquier motivo viniese á no serles beneficiosa la prohijacion, art. 66: que antes de procederse á la entrega de los que hubieren sido reclamados, los gastos que su crianza hubieren ocasionado á estas casas serán resarcidos por los padres en el todo ó en la parte que pudieren, á discrecion de las Juntas; y si estas juzgaren que los padres no se hallan en estado de poder pagar cosa alguna, les serán devueltos los hijos sin exigir nada, art. 67: que aun cuando alguno estuviere ya prohijado, será devuelto á sus padres que le reclamaren, los cuales con la intervencion de las Juntas se concertarán antes con el prohijante sobre el modo y forma en que haya de ser este indemnizado de los gastos hechos en la crianza del prohijado, art. 68; y que se suspenderá la entrega de los niños reclamados á los padres de mala conducta, por todo el tiempo en que haya sospechas de que no les darán buena educacion: art. 69.

* En el reglamento de beneficencia de 14 de Mayo de 1852 se confirmaron las disposiciones de los arts. 63 al 69 de la ley de 6 de Febrero de 1822, en los artículos de aquel 16 y 21 al 26. Además en el 20 se previno, que ninguna persona, pública ni privada, podrá detener, examinar, ni molestar en manera alguna á los que llevaren niños para entregarlos en las casas de expósitos, ó en los establecimientos municipales, salvo las reglas de sanidad y policía. *

X. Se ha dicho en los primeros números de este artículo que la exposicion de parto es un delito, y se han indicado las penas con que se castiga; mas la dificultad está en encontrar al delincuente y en hacer ver su culpabilidad. Puede suceder que una mujer á quien se creia en cinta deje de parecerlo improvisamente, y que por otra parte se descubra un niño abandonado: natural es sospechar que ella es su madre, y que ella ha expuesto ó hecho exponer el niño que ha dado á luz; pero, ¿cómo se ha de probar que el niño hallado pertenece á la mujer á quien se atribuye? Para resolver este problema, es indispensable acreditar que ha habido preñez y parto, y que la época del parto corresponde á la del nacimiento del niño hallado. Por otra parte, el niño expuesto ha podido morir de hambre, de frio, de caso fortuito, ó haber sido echado fuera del lugar de su nacimiento despues de muerto, ó tal vez haber nacido ya en este último estado. Preciso será, pues, averiguar si el recien nacido que se halla muerto habia fallecido antes, ó en el acto ó despues de nacer; si nació sano y viable ó vividero, si su muerte ha sido efecto de violencia, ó bien del hambre ó del frio que ha debido sufrir en su exposicion y abandono, y si la falta de cuidado le ha podido perjudicar hasta este extremo. Todos estos puntos son objeto de la medicina legal, y el juez no puede resolverlos sin el auxilio de los médicos. V. *Infanticidio.*

EXPÓSITO. El niño ó niña que ha sido echado á las puertas de alguna Iglesia, hospital, casa particular ó en otro paraje público ó privado, por no tener sus padres medios para criarlo y mantenerlo, ó porque no se sepa quiénes son, ó por cualquiera otra consideracion que á ello los haya inducido. V. *Exposicion de parto.*

EXPROPIACION. El acto de quitar á uno la propiedad de una cosa que le pertenece. Úsase ahora de esta voz para designar la venta, cesion ó renuncia que una persona ó cuerpo tiene que hacer de una cosa de su propiedad, cuando se le exige este sacrificio para obras de interés público. V. *Enajenacion forzosa.*

* Segun el art. 228 del Código penal de 1870, el funcionario público que expropiare de sus bienes á un ciudadano ó extranjero para un servicio ú obra pública, á no ser en virtud de sentencia ó mandamiento judicial, y con los requisitos prevenidos en las leyes, incurrirá en las penas de suspension, en sus grados medio y máximo y multa de 250 á 2,500 pesetas. En la misma pena incurrirá el que le perturbare en la posesion de sus bienes, á no ser en virtud de mandato judicial.

El Tribunal Supremo de Justicia ha declarado,

que constituye el delito previsto en el art. 228 expuesto, el hecho de un comisionado ejecutor de apremios, que, habiéndosele mandado por el alcalde que llevase á efecto la recaudacion de los descubiertos por arbitrios municipales, con arreglo á la instruccion de 3 de Diciembre de 1869, y prévia la autorizacion del juzgado municipal, requiere de pago y retiene y deposita varios efectos, sin preceder dicha autorizacion, que se obtuvo despues, y faltando además á las prescripciones de los arts. 19 al 23 de dicha instruccion, y al art. 36 de la ley de 23 de Febrero de 1870, mediante haber procedido á la venta, sin hacer el señalamiento de tres dias en el apremio para verificar el pago del descubierto, y sin hacer tampoco la notificacion formal de la providencia de apremio en nueva relacion de contribuyentes morosos: sentencia de 19 de Noviembre de 1872. Véase tambien la de 23 de Febrero de 1873. *

EXPURGATORIO. El índice ó catálogo de los libros prohibidos ó mandados expurgar.

EXTENDER. Hablando de derechos, jurisdiccion, autoridad ú otra cosa semejante, darles mayor amplitud que la que tenian: hablando de alguna escritura, auto, despacho ú otro documento, ponerlo por escrito á lo largo y en la forma acostumbrada; y hablando de leyes ó de penas, aplicarlas á casos que no están expresamente comprendidos en ellas. V. *Arbitrio de juez* en el párrafo *Analogía.*

EX-TESTAMENTO. Locucion latina que significa *por testamento*, y se usa en contraposicion á la expresion *ab intestato.*

EXTORSION. En general es el acto de sacar uno á otro por fuerza lo que no se le debe; y especialmente es el delito que comete el funcionario público ó agente del Gobierno que hace á los pueblos ó á los particulares exacciones injustas.

El funcionario público ó agente del Gobierno, encargado de la recaudacion ó administracion de algun impuesto, contribucion, derecho ó renta pública, que por esta razon exija ó haga exigir de los contribuyentes y les haga pagar lo que sepa que no deben satisfacer, ó mas de lo que deban legítimamente, ó establezca y pida nuevos derechos ó rentas sin la debida autorizacion, era tenido por *forzador armado*, pues que ejercia sus demasías *en voz del Rey*, y como tal incurria en la pena de destierro perpétuo á isla, en la de confiscacion de bienes si no tuviere ascendientes ni descendientes legítimos hasta el tercer grado, y en la de restituir doblado lo que indebidamente hubiere exigido y tomado: leyes 5.ª y 8.ª, tít. 10, Part. 7.ª, y ley 9.ª, tít. 7.°, Part. 5.ª * En el dia, se castigan los actos de esta clase con las penas establecidas en el Código penal, expuestas en el artículo de esta obra *Exacciones ilegales.* * V. *Abuso de poder.—Aduana.—Arancel.—Concusion* y *Concusionario.*

EXTRACTA. En Aragon el traslado fiel de cualquiera escritura ó instrumento público.

EXTRACTO. El resúmen de lo mas sustancial que hay en algun escrito, como en un memorial ó en algun proceso; y la copia que se da de alguna parte ó artículo de un instrumento, como cuando pidiendo el legatario un título que acredite su legado, se le entrega copia de la parte del testamento que le concierne.

EXTRADICION. La remision y entrega del acusado de un delito, en manos de una potencia extranjera que le reclama para juzgarle.

I. Es regla general, que el que habiendo cometido un delito en un pais se refugie en otro, no puede ser detenido ni juzgado en este ni entregado al Gobierno de aquel; de suerte que el territorio de un pais es un asilo inviolable para las personas y propiedades de los extranjeros que respeten sus leyes. V. *Asilo territorial.*

II. Esta regla, sin embargo, cesa en algunos casos. Cesa en primer lugar, cuando se ha derogado por convenciones diplomáticas; y en segundo, cuando el Soberano del pais en que se ha refugiado el delincuente, juzga de su deber, en virtud de razones muy graves, entregarle á la potencia reclamante en cuyo territorio se ha cometido el crímen. Mas nunca son entregados los perseguidos por opiniones políticas.

* España ha celebrado tratados para la extradicion de delincuentes, con las siguientes naciones:

Con *Argel*, en 14 de Junio de 1786.

Con *Austria*, en 17 de Abril de 1861. Además, en el tratado de navegacion y comercio de 24 de Marzo de 1870, se estipuló la entrega de marineros desertores.

Con *Baden*, en 24 de Diciembre de 1860.

Con *Baviera*, en 28 de Junio de 1860.

Con *Bélgica*, en 17 de Junio de 1870.

Con el *Brasil*, en 16 de Mayo de 1872.

Con *Cerdeña*, en 6 de Setiembre de 1857, aunque perteneciendo al reino de Italia, han de consultarse los tratados con este reino.

Con *Dinamarca*, en 21 de Julio de 1767.

Con el *Ecuador*, en 29 de Octubre de 1860.

Con *Francia*, en virtud de las íntimas relaciones que existieron entre las dos Coronas, y por la identidad de intereses, los tratados de extradicion fueron frecuentes.

En 29 de Setiembre de 1765, se firmó un convenio, derogado expresamente por el de 26 de Agosto de 1850, segun el que debian entregarse recíprocamente Francia y España los desertores, ladrones de caminos reales, Iglesias y casas con fractura y violencia, y otros; debiendo advertirse, que al insertarse este convenio en la

Nov. Recop., ley 7.ª, tít. 36, lib. 12, en lugar de reos de robo en casa *con fractura y violencia*, como dice el texto del convenio, se puso *con fractura ó violencia*; diferencia que ha dado lugar á contestaciones sérias entre ambas naciones, pretendiendo España, segun la ley, que bastase para la extradicion el robo doméstico con una de las dos circunstancias, y resistiéndolo Francia si no concurrian ambas, con mayor razon; puesto que la ley comun no ha de buscarse en el Código de una de las partes contratantes, sino en el texto del convenio, comun á entrambas.

Motivo fué tambien de graves dudas el que en el art. 3.º de dicho convenio, despues de marcar los delitos que daban lugar á la extradicion, añadia: que tambien se concederia la de los reos que hubiesen cometido menores delitos, declarándose cuáles eran estos de comun acuerdo en cada caso; y con arreglo á este principio, en 12 de Julio de 1838, hizo saber el ministro de Estado al de Gracia y Justicia que estaban comprendidos en la extradicion los reos de quiebra fraudulenta. *

Por convenio consular de 13 de Marzo de 1769, se concedió á los cónsules y vice-cónsules de ambas naciones el derecho de reclamar á los marineros desertores, y delatar á los vagos transeuntes de sus respectivas nacionalidades, quienes debian ser encarcelados hasta que el Gobierno conviniese en entregarlos para volverlos á su tierra.

Habíase convenido en 2 de Enero de 1768, con el ánimo de estrechar mas las relaciones entre Franceses y Españoles, que las materias que no fuesen contrabando en una nacion, no lo fuesen tampoco en la otra. De aquí surgieron mil fraudes, y deseosas ambas Cortes de concluirlos, se dispuso la entrega recíproca de los contrabandistas, por convencion firmada en Versalles en 27 de Diciembre de 1774, ampliada despues por la de 24 de Diciembre de 1786, firmada en Madrid.

Por fin, en el tratado de 26 de Agosto de 1850, se reunieron todas las disposiciones anteriores sobre extradicion de malhechores, aclarándose el art. 2.º en 12 de Abril de 1859 y 31 de Marzo de 1867.

Con *Génova* se celebró una declaracion comercial, ampliando el art. 11 del tratado de Aranjuez de 1.º de Mayo de 1745, en 2 de Mayo de 1772, por el cual la república y la corte de Madrid se obligaban á la entrega de desertores, criminales y contrabandistas. A su vez la declaracion fué ampliada por el convenio de 5 de Junio de 1799, extendiéndola á la entrega de todos los Genoveses reos de cualquiera delito que se refugiasen en las naves españolas.

Formando hoy la antigua república de Génova parte del reino de Italia, se ha de estar, respecto á extradiciones, á los tratados que existan con este.

Con el *Hannover*, reunido hoy al imperio aleman, se firmó el tratado de extradicion en 13 de Mayo de 1863.

Con el Ducado de *Hesse*, en 17 de Febrero de 1862.

Con *Holanda* se celebró un convenio en 23 de Junio de 1791 para la entrega de desertores y fugitivos de las colonias: es necesario tener presente el tratado con los Paises-Bajos.

Con *Italia* no se celebró tratado hasta el 3 de Junio de 1868, ratificado en 13 de Enero de 1869.

Con *Marruecos* se firmó un tratado de paz, amistad, navegacion, comercio y pesca en 1.º de Marzo de 1799, y en él se estipuló, además de la extradicion de los desertores de presidio que no abrazasen el mahometismo, que * «cualquiera español que cometa en los dominios marroquíes algun escándalo, insulto ó crímen que merezca correccion ó castigo, se entregará á su cónsul general ó vice-cónsules, para que, con arreglo á las leyes de España, se le imponga ó remita á su pais con la seguridad correspondiente, siempre que el caso lo requiera. Igual reciprocidad se observará con los delincuentes marroquíes en España, enviándolos al primer puerto de la dominacion de S. M. marroquí, sin que preceda diligencia judicial ni otra formalidad mas que la de un oficio que el comandante, gobernador ó justicia del territorio donde cometan el delito dirigirá al cónsul general de España, relacionándole su crímen ó falta, para que su gobierno les imponga la pena segun sus leyes é institutos.»

Con el Principado de *Mónaco*, tuvo lugar la celebracion del tratado en 16 de Junio de 1859.

Con el Ducado de *Nassau*, en 23 de Octubre de 1861.

Con el Gran Ducado de *Oldemburgo*, se firmó el tratado de extradicion en Francfort sobre el Maine, el 3 de Junio de 1864, y fueron canjeadas las ratificaciones el 10 de Agosto siguiente.

Con los *Paises-Bajos* se ajustó una convencion en 5 de Noviembre de 1860.

Con *Portugal* celebraron los Reyes Católicos un asiento para la extradicion de malhechores, ampliado despues por los Reyes D. Sebastian y Felipe II, segun las pragmáticas de 20 de Mayo de 1499 y 29 de Junio de 1569. D. Cárlos III celebró un tratado en 11 de Marzo de 1778, ratificado el 24, publicado por órden de 11 de Abril y cédula del Consejo de 13 de Agosto de 1799: leyes 3.ª, 4.ª y 5.ª, tít. 36, lib. 12, Nov. Recop. *

Con arreglo á lo convenido, «cualesquiera personas que en uno de los dos reinos hubiesen cometido el crímen de lesa majestad, el delito de

robo en caminos reales, el de escaparse siendo administradores de la Real Hacienda sin dar cuentas, el de alzamiento ó quiebra fraudulenta siendo mercaderes, el de rapto de mujeres casadas ó de solteras que estuvieren en poder de sus padres ó tutores, el de asesinato, el de quebrantamiento de cárceles á la fuerza y con armas para sacar de ellas algunos presos, el de monedero falso, el de contrabando de extraccion ó introduccion de materias absolutamente prohibidas en cualquiera de los dos reinos, y el de desercion de los cuerpos militares de mar ó tierra, deben ser entregadas por las autoridades del reino en donde se refugiaron á las del reino en que delinquieron, ora en virtud de reclamacion del respectivo ministro de Estado ó de Negocios extranjeros, ora en virtud de requisitoria de los tribunales, con insercion de la informacion del delito si fueren superiores, ó del proceso y probanza si fueren inferiores.»

* Además de los casos de extradicion citados, se habia hecho extensiva, por el convenio de 18 de Junio de 1701, á los contrabandistas de tabaco; género que no se conocia cuando se firmaron los anteriores.

Confirmáronse las extradiciones por el convenio definitivo de 8 de Marzo de 1823, derogado expresamente por el de 25 de Junio de 1867, adicionado en 27 de Mayo de 1868.

Rige, respecto á *Prusia*, el tratado de 5 de Enero de 1860.

Con *Sajonia*, el de 8 de Enero de 1866.

Con *Suecia* y *Noruega* se concluyó, en 28 de Febrero de 1871, un tratado de comercio y navegacion, en el que se convino en la entrega de marineros desertores.

Con *Túnez*, en 19 de Julio de 1791.

Con *Wurtemberg*, en 14 de Mayo de 1864.

Delitos que causan la extradicion.—En lugar de haber fijado los gobiernos una regla general, que hubiera podido ser la de la penalidad impuesta al delito en el pais que reclamare la extradicion, han adoptado la enumeracion particular de todos ellos, así es que son tantas las variaciones, los matices, digámoslo así, que en mas ó en menos consignan los tratados y de cuyas pequeñeces dependerá frecuentemente que proceda ó no la extradicion, que es necesario acudir al texto. En la imposibilidad por el carácter de esta obra de verificarlo así, expondremos los que han aceptado las principales naciones con las que mas frecuentes son las relaciones internacionales.

En todas se exceptúan de la extradicion los delitos políticos, causa permanente de la agitacion del mundo.

Dan lugar á extradicion:

1.° El parricidio, infanticidio, envenenamiento y asesinato. (Austria, Baviera, Bélgica, Brasil, Francia, Italia, Paises-Bajos, Portugal y Prusia.)

El tratado portugués no menciona el parricidio ni el asesinato que indudablemente están comprendidos en el homicidio voluntario que despues señala como causa de extradicion.

Por la ampliacion al art. 2.° del convenio de extradicion entre España y Francia, hecha en 12 de Abril 1859, se extendió aquella á la tentativa de asesinato manifestada por actos de principio de ejecucion y frustrada por causas independientes de la voluntad del agresor.

2.° El homicidio. (Austria, Baviera, Bélgica, Brasil, Francia, Italia, Paises-Bajos, Portugal y Prusia.)

En el tratado con los Paises-Bajos se añade el adjetivo, *voluntario*, y por ello respecto á este pais no podrá pedirse la extradicion al menos hasta que existan datos en el proceso de que el reo de homicidio lo ha causado voluntariamente.

3.° La tentativa de homicidio, comprendiendo en este el asesinato, parricidio, envenenamiento é infanticidio. (Brasil.)

4.° Los golpes y heridas causadas voluntariamente, sea con premeditacion, sea cuando resulte de ellos una dolencia ó incapacidad permanente de trabajo personal, la pérdida ó privacion del uso absoluto de un miembro, de la vista ó de cualquier otro órgano ó la muerte sin intencion de causarla. (Bélgica.)

Heridas y lesiones, cuando hayan ocasionado la muerte. (Italia.)

Los tratados portugués y brasileño, son mas laxos, pues permiten la extradicion por toda lesion grave: naturalmente esta gravedad ha de estimarse por las leyes del pais en donde se cometió el delito.

El mal trato de obra, sin distinguir entre leve y grave, á un ministro de la religion, cuando se halle ejerciendo las funciones de su ministerio es causa de extradicion, segun el tratado bávaro.

5.° El aborto. (Austria, Baviera, Bélgica, Francia, Italia y Portugal.)

El tratado con Portugal, añade la palabra «procurado,» y por ello no se podrá pedir la extradicion, hasta que conste esta circunstancia en los autos.

6.° Rapto de menores. (Bélgica, Brasil, Italia, Portugal.)

El tratado italiano, portugués y brasileño, consideran suficiente para la extradicion el rapto, aunque no sea de menores, exigiendo además los dos últimos que el rapto sea violento.

7.° El tráfico de esclavos (Brasil y Portugal); y la reduccion de persona libre á la esclavitud (Brasil.)

8.° Substraccion, ocultacion, supresion, subs-

titucion ó suposicion, exposicion ó abandono de un niño. (Bélgica.)

En el tratado con Italia, se dice substraccion, ocultacion ó eliminacion de un niño por otro, ó suposicion de un niño, á una mujer que no haya parido.

En el Portugués, substraccion y ocultacion de menores, parto supuesto y usurpacion del estado civil; el del Brasil añade la substitucion de un menor.

Usurpacion del estado civil. (Brasil.)

9.° Atentados contra la libertad individual, cometidos por particulares. (Bélgica, Portugal.)

En el tratado portugués, además de la encarcelacion privada, se extiende la extradicion en los reos de detencion arbitraria.

10. Atentados cometidos por particulares contra la inviolabilidad del domicilio. (Bélgica.)

11. Amenazas de atentado contra las personas ó las propiedades, punible con la pena de muerte, trabajos forzados ó reclusion (Bélgica.)

12. Profanacion del culto. (Austria.)

13. Violacion. (Austria, Bélgica, Brasil, Francia, Paises-Bajos, Portugal y Prusia.)

Aunque el tratado bávaro no expresa este delito, indudablemente lo comprende en los atentados contra el pudor, consumados ó intentados con violencia.

14. Estupro. (Austria, Baviera, Bélgica, Brasil, Paises-Bajos, Portugal y Prusia.)

Para que sea motivo de extradicion en Baviera y el Brasil el estupro, ha de ser violento, en cuyo caso, mas que como estupro ha de considerarse violacion, comprendido por lo tanto en el caso anterior.

15. El abuso deshonesto consumado ó intentado sin violencia en una persona, cuya edad diese á semejante abuso el carácter de delito grave conforme á la legislacion del Estado que reclamare la extradicion. (Austria.)

El tratado con Bélgica determina algo mas en esta materia; segun él, es materia de extradicion, el atentado al pudor cometido con violencia ó sin violencia en la persona ó con la ayuda de un niño de uno ú otro sexo menor de catorce años, y el atentado á las costumbres excitando, facilitando ó favoreciendo *habitualmente* para satisfacer las pasiones ajenas, la prostitucion ó corrupcion de menores de uno ú otro sexo. (Bélgica.)

Aun cuando por el tratado con Francia de 26 de Agosto del 50, para que los atentados contra el pudor fuesen extradicionables, se necesitaba que fueran consumados ó intentados con violencia ó sin ella contra persona de uno ú otro sexo *menor de once años*, por canje de notas de 31 de Marzo de 1867, se señaló la edad de trece años.

El tratado bávaro, reuniendo los conceptos del francés y el austriaco, consigna que serán motivo de extradicion «los atentados contra el pudor consumados ó intentados con violencia, ó aquellos que hayan sido consumados ó intentados sin violencia en una persona *menor de doce años* ó cuyas circunstancias diesen á semejante atentado el carácter de delito grave.»

Semejante á este, los italiano y portugués exigen, que haya tenido lugar cualquier abuso deshonesto con persona de uno ó de otro sexo, cuando se use con ella de fuerza ó de intimidacion, ó cuando se halle privada de razon ó de sentido, ó cuando la edad de la persona ofendida, independientemente de estas circunstancias, sea elemento constitutivo ó agravante de la infraccion.

El prusiano extiende la extradicion á cualquier atentado contra el pudor consumado ó intentado con violencia, ó sin violencia *contra menores*, en cuanto las leyes del Estado que pida su extradicion asimilen este crímen al atentado cometido ó intentado con violencia contra mayores.

16. La prostitucion ó corrupcion de menores, por sus padres ó por otras personas encargadas de su custodia. (Italia.)

17. La bigamia. (Bélgica, Brasil, Italia y Portugal.)

El tratado con el Brasil, en lugar de bigamia, expresa la poligamia.

18. Incendio voluntario. (Austria, Baviera, Bélgica, Brasil, Francia, Italia, Portugal, Prusia.)

Mas ha de advertirse que en los tratados con Bélgica y los Paises-Bajos se ha suprimido la palabra *voluntario*, de lo que parece inferirse que baste que el reo sea acusado de incendio para que pueda reclamarse; mientras que en los otros paises habrá de esperarse cuando menos á que aparezcan datos de haberse cometido el incendio voluntariamente.

19. El robo. (Bélgica, Brasil, Portugal.)

El robo considerado como delito grave en la legislacion del Estado reclamante, el robo con violencia, el robo con escalamiento, horadamiento ó fractura exterior ó interior. (Austria).

El robo en via pública ó de noche en casa habitada dice el tratado prusiano; y en cuadrilla ó con fuerza en despoblado, añade el de Baviera.

El italiano exige, para que pueda reclamarse al refugiado, que «el delito contra la propiedad sea acompañado de homicidio, heridas, lesiones, amenazas ú otras violencias contra las personas.»

Comprendiendo estas circunstancias en una fórmula general, dice el tratado con los Paises-Bajos: «Robo cuando ha sido acompañado de circunstancias agravantes.»

El tratado con Francia no menciona el robo; lo comprende sin duda en la substraccion con violencia.

20. La substraccion con violencia, con escalamiento, horadamiento ó fractura interior ó exterior. (Baviera, Francia, Prusia.)

Ya hemos dicho que en nuestro concepto en este caso comprende el tratado fran cés, el robo.

El tratado prusiano, al hablar de la substraccion, omite la substraccion con horadamiento, mas aunque no con completa propiedad filológica, puede mirarse comprendida en la de substraccion con fractura.

21. Asociacion de malhechores. (Bélgica, Italia.)

Segun el tratado austriaco, esta asociacion solo causa extradicion, cuando es para un robo considerado como delito grave en la legislacion del estado reclamante. Tal parece ser tambien el espíritu de la legislacion belga, si se considera que el artículo está concebido en estos términos: asociacion de malhechores, robo. La union de estos dos delitos, parece indicar, que lo que quiso expresarse fué: que se extradicionarian los malhechores asociados para robar, y los que robasen.

Tal es tambien el pensamiento que domina en el tratado con Prusia. Participacion en una cuadrilla que tenga por objeto el salteamiento y el robo.

22. El hurto. (Francia, Italia y Portugal.)

Segun el tratado italiano, para que los hurtos motiven la extradicion, han de castigarse, segun las leyes respectivas, con la privacion de libertad por mas de cinco años.

En el tratado francés se usa en lugar de hurto de la perífrasis *substraccion fraudulenta*, y exige para que pueda reclamarse al reo, que la substraccion tenga lugar en la via pública ó de noche en casa habitada.

El hurto doméstico, ó sea la «substraccion cometida por criado ó dependiente asalariado» está incluido entre los delitos objetos de los tratados con Austria, Baviera, Francia y Prusia. Existe una diferencia entre las disposiciones del tratado francés y las de los demás: en aquella se dice la substraccion *cometida* y en estos la substraccion *imputada*, diferencia notable.

23. Substracciones ó malversaciones cometidas por empleados públicos. (Bélgica, Brasil, Italia, Paises-Bajos y Portugal.)

24. La substraccion cometida por depositarios constituidos por autoridad pública de los valores que por razon de su cargo se hallaren en su poder. (Austria, Baviera, Francia, Italia, Paises-Bajos y Prusia.)

Aun cuando en el italiano no se determina que la substraccion ha de ser de los valores que por razon de su cargo tengan los depositarios públicos, ni en el de los Paises-Bajos, que solo dice «substraccion ó malversacion cometidas por depositarios ú otros empleados públicos que manejen fondos, ha de sobreentenderse; puesto que en los fondos que custodien ó manejen particularmente, no se consideran reos los depositarios públicos.

El tratado bávaro comprende este delito en el de malversaciones cometidas por funcionarios públicos; el brasileño, en el de peculado ó malversacion de fondos públicos.

25. La substraccion efectuada por cajeros de establecimientos y casas de comercio. (Francia y Brasil.)

El tratado con el Brasil sujeta á extradicion á los reos de substraccion de dinero, fondos, documentos y cualesquiera títulos de propiedad pública ó particular por personas á cuya custodia están confiados ó que sean asociados ó empleados en el establecimiento en que el crímen fué cometido.

En el de Francia se limita la extradicion al caso en que las substracciones sean castigadas con penas aflictivas ó infamantes.

26. Abusos de confianza. Apropiacion indebida. (Bélgica, Brasil y Italia.)

Indudablemente en este delito han comprendido los tratados de Bélgica é Italia, la substraccion efectuada por cajeros de establecimientos públicos y casas de comercio comprendida en el número anterior.

Para que el abuso de confianza sea motivo de extradicion en Italia, el objeto robado ha de exceder de 1,000 francos.

27. La quiebra fraudulenta. (Austria, Baviera, Bélgica, Francia, Italia, Paises-Bajos, Portugal y Prusia.) Además en Bélgica se consideran delitos por los cuales puede pedirse la extradicion, los fraudes cometidos en las quiebras.

28. La estafa. (Austria, Baviera, Bélgica, Italia y Paises-Bajos.)

El tratado prusiano expresa *toda clase* de estafa.

29. Fraudes y engaños.

El tratado belga dice engaños; el del Brasil estelionatos; el italiano, fraudes; pero ha de exceder el objeto robado de 1,000 francos para que pueda reclamarse al reo; el prusiano, fraude ó engaño.

Aun cuando los delitos de baratería no son mas que una de las varias clases de engaño (en el sentido que lo usan los tratados al parecer), los incluyen expresamente en los de extradicion, el Brasil, Italia y Portugal.

30. Concusion cometida por funcionarios públicos. (Bélgica, Brasil, Italia, Paises-Bajos y Portugal.)

El tratado con los Paises-Bajos dice: «soborno de empleados.»

El portugués enumera los delitos: «concusion, prevaricacion, cohecho, soborno y corrupcion.» Aun cuando no lo expresa, parece que el soborno y corrupcion se refiere á los que ejerzan cargo público por disposicion inmediata de la ley ó por eleccion popular, ó por nombramiento de autoridad competente. Muévenos á pensar así, además de que estos delitos se hallan todos comprendidos en el tít. 7.° de nuestro Código penal, de donde pudieron tomarse al formalizar el tratado, el que el soborno de los testigos, lo consigna en otro artículo aparte, de donde debe inferirse que el soborno de que aquí trata no es el de particulares, sino el de funcionarios públicos en su sentido mas lato.

31. El falso testimonio (Paises-Bajos) y el soborno de testigos. (Francia y Portugal.) Sobre delito grave, añaden los tratados con Austria, Baviera é Italia.

El Brasil, en lugar de falso testimonio, pone el perjurio en causa criminal, que entendemos limitado á los testigos sin que comprenda al reo, caso de que se le inquiriese bajo juramento.

El belga extiende además la extradicion á las declaraciones falsas y soborno de peritos ó de intérpretes, y el soborno de funcionarios públicos.

El italiano dice: falso testimonio y falsa declaracion de peritos; soborno de testigos y de peritos, y no menciona á los intérpretes, que en realidad son peritos, ni el soborno de los funcionarios públicos.

El tratado con Prusia exige, para que se reclame al reo, que el falso testimonio se preste en *causa criminal*, y el soborno de testigos tenga lugar en actos y documentos públicos ó comerciales.

32. El juramento falso. (Bélgica).

33. La calumnia, siempre que recaiga sobre delitos, motivo de extradicion, segun el convenio. (Italia.)

34. La fabricacion, introduccion ó expendicion de moneda falsa. (Austria, Baviera, Bélgica, Brasil, Francia, Portugal y Prusia.)

El tratado belga, dice así: «Falsificacion de moneda, comprendiendo en esto la imitacion y la alteracion de la moneda; la emision y expendicion de la moneda *imitada ó alterada*.»

El tratado portugués solo menciona como delito de extradicion, la falsificacion y expendicion de moneda falsa.

El tratado italiano la falsificacion, alteracion, introduccion, emision fraudulenta de moneda falsa. No se comprende fácilmente, qué ha querido dar á entender con el adverbio *fraudulenta;* porque no se concibe que se falsifique, altere, introduzca ó emita la moneda falsa sin fraude; ni en caso de que se le dé la inteligencia natural, que no sea motivo de extradicion, por ejemplo, la emision franca y pública de la moneda falsa. Quizá deba entenderse por emision fraudulenta, la emision á sabiendas de que la moneda que se emite es falsa.

El de los Paises-Bajos solo menciona la fabricacion de moneda falsa, la alteracion de la moneda y la emision hecha á *sabiendas* de moneda falsa; de donde se infiere que no basta estar encausado por haber emitido moneda falsa, sino que es necesario esperar á que la sentencia declare que la emision ha sido á *sabiendas* de la falsedad de la moneda emitida.

El tratado brasileño, en la falsificacion, alteracion, introduccion y emision, añade la *importacion* de moneda, adicion ociosa; puesto que la importacion está comprendida en la introduccion, como demuestra el mismo tratado al fijar como motivo de la extradicion la *importacion* de instrumentos para falsificar la moneda y omitir la *introduccion* de los mismos.

Es motivo de extradicion en Portugal, la fabricacion y uso de los instrumentos que sirven para fabricar moneda falsa, títulos de la Deuda, billetes de Banco ó cualquier papel que circule como moneda. En el Brasil su fabricacion, *importacion*, *venta* y uso.

Austria y Baviera prescinden del uso de los instrumentos, limitando el derecho de extradicion á los delitos de fabricacion, introduccion ó expendicion de los instrumentos que sirven para fabricar moneda falsa.

El tratado belga extiende mas el círculo de las falsificaciones, comprendiendo: «la imitacion, falsificacion de sellos, timbres, punzones y marcas, á excepcion de las de los particulares ó comerciantes, uso de aquellos y uso perjudicial de los sellos, timbres, punzones y marcas verdaderas.

35. La falsificacion ó alteracion del papel-moneda y la emision ó introduccion de papel-moneda, falsificado ó alterado. (Austria, Baviera y Bélgica.)

36. La falsificacion de efectos públicos de cualquiera clase, la de los billetes de Banco, y el uso de estos documentos. (Francia.)

El tratado con Italia, á la falsificacion y uso añade tambien la introduccion de los títulos falsificados.

El tratado belga marca la falsificacion, la *imitacion* de efectos públicos ó de billetes de Banco, de títulos públicos ó particulares, emision ó expendicion de estos efectos, billetes ó títulos imitados, fabricados ó falsificados.

El portugués incluye la venta de documentos de crédito falsos.

El de los Paises-Bajos, la falsificacion ó imita-

cion de billetes de Banco, de papel-moneda y efectos públicos: nada dice respecto á la emision, introduccion y uso de los efectos falsificados.

El prusiano extradiciona por la fabricacion, introduccion, alteracion y emision de papel-moneda.

El brasileño dice: «la falsificacion, alteracion, introduccion, emision é importacion de papeles de crédito con curso legal en los dos paises.»

A dudas da lugar lo de «con curso legal *en los dos paises,*» puesto que el sentido natural es que la falsificacion ha de tener por objeto, papeles de crédito que tengan curso legal en el Brasil y en España; de donde se infiere que los títulos de una deuda, de un empréstito, de una subvencion que tengan curso legal en España, pero no le tengan en el Brasil, aun cuando se falsifiquen, importen y emitan, no dan lugar á la extradicion del reo que se hubiere refugiado en aquel imperio.

Parécenos que no es eso lo que se ha querido pactar: indudablemente, lo que ha querido expresarse, es que los documentos tengan curso legal en *cualquiera* de los dos paises. Además de que así lo persuade el objeto del artículo, y las disposiciones análogas de los tratados con otras naciones, lo evidencia el resto del mismo párrafo 9.° del art. 3.°, al declarar como motivo de extradicion, la fabricacion de instrumentos con el fin de hacer pólizas ó cualesquier otros títulos de la Deuda pública, sin limitarlo á los títulos que tengan curso en los dos paises. Seria absurdo que España pudiese reclamar al reo de fabricacion de un instrumento para hacer un título de la Deuda que solo tuviere curso legal en ella, y no pudiere reclamar al reo de falsificacion de ese mismo título de la Deuda; que se considerase delito mas privilegiado, el que proporciona el medio, que el que lo emplea y consigue al fin.

37. Falsificacion de los sellos del Estado y de toda clase de papel sellado. (Francia, Austria, Babiera.)

Los tratados con Austria y Baviera añaden, aunque estas falsificaciones se hayan efectuado fuera del pais que reclame la extradicion.

Aun cuando en el tratado con Bélgica no se expresa con estas palabras, será caso de extradicion, comprendido en el de falsificacion de sellos que no sean de particulares y uso de ellos; y en el tratado con Italia, en el de falsificacion de sellos y timbres del Estado y uso de los objetos falsificados.

El tratado con el Brasil expresa la falsificacion de sellos de correos, estampillas, sellos, timbres, cuños y cualesquiera otros sellos del Estado y uso, importacion y venta de esos objetos.

En el convenio con Portugal se expresa que procede la extradicion por la fabricacion ó falsificacion de cuños oficiales destinados á hacer sellos de correos, y la falsificacion de estos y de cualesquiera otros timbres y sellos del Estado.

El prusiano solo comprende *la falsificacion* de los sellos del Estado y de los timbres nacionales para toda clase de papel.

El italiano la falsificacion de punzones, sellos, timbres y marcas del Estado ó de las administraciones del Estado, ó de las administraciones públicas y uso de esos objetos falsificados. (Italia.)

38. La falsificacion de los punzones ó sellos con los cuales se contrastan el oro y la plata. (Austria Baviera, Bélgica, Francia, Portugal, Prusia.)

39. La falsificacion de reales disposiciones. (Italia.) Falsificacion de actos soberanos. (Brasil.)

40. Falsedad cometida en instrumentos públicos ó privados y en los de comercio, exceptuándose la cometida en certificados, pasaportes y otros documentos cuando no se castiguen con penas *aflictivas* ó *infamantes.* (Francia, Baviera, Paises-Bajos, Prusia.)

Tambien Austria reconoce este delito como motivo de extradicion, aun cuando exceptúa las falsedades á las que la legislacion del Estado reclamante no diese el carácter de delito grave, y el de Baviera solo exceptúa las falsificaciones que no se castigan con penas *aflictivas.*

Italia no exceptúa caso ninguno, pues que reconocen extradicionables á los reos de falsedad en escritura pública ó auténtica, privada, de comercio y de Banca y uso de documentos falsos.

Y lo mismo los Paises-Bajos que permiten la extradicion por la falsedad cometida en instrumentos públicos ó de comercio y en escrituras privadas.

El Brasil reconoce como extradicionable al reo de *falsificacion* de escrituras públicas ó particulares, letras de cambio y otros títulos de comercio y uso de papeles falsificados; Portugal solo habla de la falsificacion de documento público ó privado, que por su naturaleza cause ó pueda causar perjuicio.

No es inútil advertir que aquellos extradicionan por la *falsedad,* mientras el Brasil y el Portugal por la *falsificacion,* que no es lo mismo, pues si bien toda falsificacion es falsedad, no toda falsedad es falsificacion: refiriéndose esta mas al instrumento, que á lo contenido en el instrumento.

41. Falsedad cometida en escritos ó en despachos telegráficos y uso de estos despachos. (Bélgica.)

42. Piratería. (Brasil.) Sedicion á bordo de un buque, entregándolo á los piratas. (Italia.)

Segun aquel, se extradicionará á los piratas,

no á los que entreguen el barco á los piratas, si no se alistasen con ellos: segun el segundo, á los que entreguen el barco á los piratas, mas no á los piratas.

¿Y qué sucederia si la entrega del buque á los piratas se hiciere sin sedicion, por comun consentimiento del capitan y tripulacion? Segun el texto del convenio con Italia, no estaria comprendido este caso en los de extradicion.

Creemos, sin embargo, que otro es el espíritu y que podia dar lugar á cuestiones entre las partes contratantes. A menudo las muchas explicaciones perjudican, convirtiendo en casuístico el precepto general; mas lato cuanto menos casos especifique.

43. Apresamiento de un buque por los marineros ó pasajeros, empleando fraude ó violencia con el capitan. (Bélgica.)

El tratado italiano redacta este artículo del modo siguiente: «Sedicion á bordo de un buque, en el caso que los individuos que forman parte de su tripulacion se hayan apoderado de dicho buque por fraude ó violencia.»

«El hecho de posesionarse alguno del buque, de cuya tripulacion hiciere parte por medio de fraude ó violencia contra el capitan ó quien le substituyese,» dice el tratado con el Brasil, que en el fondo no difiere del portugués.

44. El abandono de un buque ó barco de comercio ó de pesca por parte del capitan, fuera de los casos previstos en la ley. (Brasil y Bélgica.)

El tratado belga redacta el último párrafo con una adicion importante: «fuera de los casos previstos en la ley *de uno y otro pais.*»

45. Desertores del ejército y armada. (Dinamarca, Génova, Holanda y Portugal.)

Francia tambien tenia estipulada la extradicion de los desertores; pero no habiéndose incluido en el último tratado refundicion de los anteriores, parece que quiso dejarse sin efecto los anteriores convenios.

Lo mismo puede decirse del tratado con Génova, desde que, absorbida por el reino de Italia, este ha celebrado otro con España, en que no ha incluido, como motivo de extradicion, las deserciones de los militares; y del de Holanda, que en esta parte se halla en igual caso, por la celebracion del tratado posterior con los Paises-Bajos.

46. Desercion de la tripulacion de los buques. (Ecuador y Génova.)

Por la razon antedicha, debe considerarse abrogado el convenio con Génova. En el verificado con el Ecuador, se expresa que están sujetos á la extradicion: «los marineros y *todas las otras personas* que haciendo regularmente parte de las tripulaciones de los buques de su respectiva nacion con otro título que el de pasajeros, hubieren desertado de los mencionados buques.»

El tratado con la Monarquía austro-húngara de 24 de Marzo de 1870, dispone lo mismo, comprendiendo en la extradicion, «á los marinos y á cualquiera otra persona perteneciente bajo cualquier título, á la tripulacion de los buques de su nacion.»

Y el de igual clase con los Reinos-Unidos de Suecia y Noruega, se limita solo á los marineros pertenecientes á la marina de uno de los Estados contratantes que no sean súbditos del pais en que deserten.

47. Prófugos del servicio militar. (Portugal.)

48. Fuga de esclavos. (Argel, Dinamarca, Génova, Holanda y Túnez.)

El tratado con Argel comprendia á los esclavos y presidarios fugados, aun cuando ni á unos ni á otros se les habia de castigar por la fuga.

El de Túnez solo obliga á la restitucion de los esclavos fugitivos cuando se refugiaren en buques mercantes, no á los que se refugiaren en alguna nave de guerra.

Abolida hoy en principio la esclavitud en todos los paises civilizados y aceptado el principio de que todo esclavo que pisa tierra libre, queda libre; estos tratados no tienen hoy importancia ni uso por falta de objeto; aun en las naciones que no pasaron á ser provincias de otras mas poderosas, con las que existen nuevos convenios especiales.

49. Profanacion del culto. (Austria.)

50. Tentativa para cometer los crímenes ó delitos que son motivo de extradicion. (Bélgica é Italia.)

Segun el tratado belga, la tentativa ha de ser punible por la legislacion de España y Bélgica.

Segun el italiano, ha de constituir delincuencia y ha de estar penada al menos con tres años de prision.

El delito frustrado de las infracciones objeto del tratado. (Portugal.)

Los cómplices de los crímenes comprendidos en el tratado como motivo de extradicion. (Bélgica, Brasil, Francia, Portugal y Prusia.)

Toda clase de complicidad ó participacion en las infracciones, motivo de extradicion segun el tratado, dice el de Italia: el de Austria que se entregarán todos los individuos que se hallen encausados ó sentenciados por uno de los delitos graves, enumerados en el art. 2.° del convenio, y por lo tanto como los cómplices.

51. Ocultacion de objetos obtenidos por medio de uno de los crímenes ó delitos que son motivo de extradicion. (Bélgica.)

Casos en que no tiene lugar la extradicion.— 1.° Cuando el delito por el que se reclama al reo no está comprendido en los tratados, ó es anterior á ellos.

2.° Cuando el delito, aunque esté compren-

dido en los tratados, se ha cometido por nacionales del Estado á quien se reclama.

En el convenio con el Brasil, se exceptúa de la extradicion á los naturales y á los *naturalizados*.

En el de los Paises-Bajos se comprenden bajo la denominacion de nacionales, á los extranjeros que segun las leyes del reino, se asimilan á los nacionales, y á los que se han establecido, casado y tienen hijos nacidos en el pais.

3.° Cuando ha prescrito *la accion* criminal ó la *pena* impuesta, segun la legislacion del pais donde se ha refugiado el reo.

4.° Cuando el delito de que se acusa al refugiado sea político, ó conexo con él.

En el art. 9.° del tratado con el Brasil, se expresa que no se entenderá delito político, ni hecho que tiene relacion con él, el atentado contra los Soberanos de los dos Estados contratantes y los miembros de sus respectivas familias, cuando el atentado constituya el crímen de homicidio y envenenamiento.

En España está dispuesto por la ley de 4 de Diciembre de 1855, que en ningun tratado pueda estipularse la extradicion de los extranjeros perseguidos ó procesados por hechos ó por delitos políticos.

5.° Cuando no se acompañen con la reclamacion diplomática los documentos que determinan los tratados como necesarios para conceder la extradicion.

6.° Segun los tratados con el Brasil y Paises-Bajos, cuando la demanda la motivase el mismo crímen ó delito por el cual el individuo reclamado sufra ó haya sufrido ya su pena, ó del que ha quedado libre ó absuelto en el pais á quien se pide la extradicion.

7.° Con arreglo al art. 3.° del tratado con Portugal, cuando el delito consumado ó frustrado comprendido en la clase de los que en el convenio dan lugar á la extradicion, solo merezca pena correccional, segun los principios generales de la legislacion vigente en cualquiera de los dos paises.

8.° Cuando el refugiado en España, nacional del Brasil, ó el español refugiado en el Brasil, se hubieren puesto á disposicion del Gobierno reclamante, y este en tres meses no hubiere dispuesto de la persona reclamada, se dará libertad al acusado ó condenado, que no podrá ya ser preso de nuevo por el mismo delito.

Puede negarse ó concederse la extradicion á voluntad del Gobierno reclamado:

1.° Cuando el reo no fuese súbdito de los gobiernos que pide y á quien se pide la extradicion.

El Gobierno á quien se pide lo pondrá en conocimiento de aquel de quien es nacional el refugiado, y si este lo reclama para que lo juzguen sus tribunales, aquel á quien haya sido dirigida la demanda de extradicion lo entregará á su arbitrio á uno ó á otro Estado.

Con Bélgica está convenido, que si el Gobierno del reo reclamado no se opone á la extradicion, haya de concederla al Gobierno que la solicita.

2.° Cuando puesto el reo á disposicion del Gobierno reclamante, no hubiese este dispuesto de la persona reclamada.

Prusia señala un término en que se ha de disponer, de cuatro meses; pasados, puede ser denegada la extradicion, y el reo puesto en libertad.

Baviera ha fijado el plazo de tres meses si el refugiado está en las provincias de la Península ó en Baviera, y de seis si está en Ultramar. Pero es necesario para que pueda negarse la extradicion y poner al reo en libertad, no solo que el Gobierno que reclama no haya dispuesto del delincuente, sino que no haya practicado diligencias para encargarse de él. Téngase presente, respecto al Brasil, lo que se expone en el caso 8,° de los en que no tiene lugar la extradicion.

3.° Cuando la persona cuya extradicion se pide fuese tambien reclamada por otro ú otros Gobiernos á causa de delitos cometidos por el mismo individuo en los territorios respectivos.

En tal caso, el Gobierno extraditor podrá entregarlo, ó al que lo hubiese reclamado antes, segun dispone el convenio con Italia, ó á aquel en cuyo territorio haya cometido el delito mas grave á su juicio, como resuelve el art. 6.° del tratado con Bélgica.

Se suspende la extradicion cuando el reo reclamado estuviese encausado ó sentenciado por otros delitos ó detenido por deudas en el pais á quien se reclama, en cuyo caso se espera á que recaiga sentencia absolutoria, ó cumpla la condena si fuese condenado, ó concluya su detencion.

Forma de reclamar la extradicion.—La peticion de extradicion del procesado ó condenado por sentencia firme procede: 1.° En los casos que se determinen en el tratado que estuviese vigente con la potencia en cuyo territorio se hallare aquel refugiado. 2.° En defecto de tratado, en los casos en que la extradicion proceda segun el derecho escrito ó consuetudinario vigente en el territorio á cuya potencia se pida la extradicion. 3.° En defecto de los casos comprendidos en los dos números anteriores, cuando la extradicion sea procedente segun el principio de reciprocidad: art. 956 de la ley de Enjuiciamiento criminal.

La extradicion ha de pedirse por el Gobierno por la via diplomática ó por la que se hubiere

convenido en el tratado que se hallare vigente con la potencia á quien se haya de pedir. El juez de instruccion ó tribunal que conozca de la causa en que estuviere procesado el reo ausente en territorio extranjero será el competente para pedir su extradicion, de oficio ó á instancia de parte en resolucion fundada, desde el momento en que por el estado del proceso y por su resultado fuere procedente: arts. 957 y 958 de id.

Contra el auto acordando ó denegando pedir la extradicion podrá interponerse el recurso de apelacion si lo hubiere dictado un juez de instruccion: art. 959 de id.

La peticion de extradicion se hará en forma de suplicatorio dirigido al ministro de Gracia y Justicia; excepto el caso en que por el tratado vigente con la potencia en cuyo territorio se hallare el procesado pueda pedir directamente la extradicion el juez ó tribunal que conociese de la causa: art. 960 de id.

Con el suplicatorio ó comunicacion que haya de expedirse, segun lo dispuesto en el artículo anterior, habrá de remitirse testimonio literal del auto acordando pedir la extradicion; y en relacion, de la pretension ó del dictámen fiscal en que se hubiere solicitado y de todas las diligencias de la causa, necesarias para justificar la procedencia de la extradicion, con arreglo á la regla del art. 956 en que aquella se fundare: artículo 961 de id.

Cuando la extradicion hubiere de pedirse por conducto del ministro de Gracia y Justicia, se le remitirá el suplicatorio y testimonio por medio del presidente de la Audiencia respectiva. Si el tribunal que conociere de la causa fuese el Supremo ó su Sala segunda, los documentos mencionados se remitirán por medio del presidente de dicho tribunal: art. 962 de id.

Además de estos documentos, han de acompañarse, segun los tratados, los siguientes: 1.° Testimonio librado por autoridad competente, del auto de prision ú otro equivalente ó de la sentencia en que fuese condenado, en que se exprese la naturaleza y gravedad del delito que se persigue. 2.° El texto del artículo de la ley aplicable al delito. 3.° Las señas personales del reo si fuese posible darlas.

Un poco de confusion se nota en el tratado con Bélgica respecto á las actuaciones que ha de comprender el testimonio señalado en el número 1.°, confusion nacida de haberse adoptado nomenclaturas no usadas en España, refiriéndose mas al procedimiento criminal de aquella nacion que al de esta.

El art. 10 dice: «no será concedida la extradicion sino en vista de la presentacion, ya de la sentencia ó del auto definitivo de condena; ya de la providencia de la Sala del Consejo, de la sentencia de la Sala de lo criminal, ó del auto del procedimiento criminal emanado del juez ó de la autoridad competente, decretando formalmente, ó efectuando de pleno derecho la remision del reo ó del acusado ante la jurisdiccion represiva, expedido su original ó su copia auténtica.»

Parécenos que quiere decir que se necesita, para acordar la extradicion, testimonio del auto motivado elevando á prision la detencion del reo, por ser acusado de un delito de los comprendidos en el Código penal, ó la sentencia en que se le haya condenado.

El tratado con el Brasil exige copia del auto de elevacion á plenario (despacho de pronuncia, ó de la sentencia condenatoria).

El de los Paises-Bajos enumera, además del auto de prision y sentencia, la acusacion fiscal en que se pida pena aflictiva; y el de Italia una sentencia *cabeza de proceso.*

Puede suceder que tal sea la urgencia del caso, como por ejemplo, si hubiere peligro de la fuga del reo, que no le sea posible al Gobierno reclamante, entablar la reclamacion con todas las circunstancias exigidas; en tal caso se efectuará el arresto provisional del refugiado mediante aviso trasmitido por el correo ó por el telégrafo, de la existencia de un auto de prision, dado en debida forma por la via diplomática al ministro de Negocios extranjeros del pais en que el reo se ha refugiado.

Como este arresto es preventivo, se necesita que del auto de prision que se anunció por telégrafo, se remita á la mayor brevedad posible testimonio bastante al Gobierno extraditor, que si no lo recibe, pondrá en libertad al arrestado. Solo en Bélgica se exige que el testimonio haya de remitirse dentro de tres semanas, y aun en este caso, si á los dos meses no se notifica al extranjero arrestado el auto de prision ó sentencia condenatoria, será puesto en libertad.

Para reclamar la extradicion de los Españoles desertores del ejército y armada, en el vecino reino de Portugal, ha de acudirse á la via diplomática, acompañando un testimonio de la sentencia del Consejo de guerra.

En el tratado con Dinamarca no se expresa la forma en que ha de reclamarse la extradicion.

Los marineros y tripulantes desertores se reclamarán por los cónsules ó vice-cónsules acompañando el registro y rol de las embarcaciones, y si no estuvieren ya en el puerto, certificaciones de ambos documentos. (Austria, Brasil, Ecuador, Suecia.)

Los prófugos; por la autoridad superior de la provincia á que pertenezcan, con los documentos comprobantes de la identidad, sorteo y evasion de los prófugos (art. 2.°, adicion del conve-

nio de 25 de Junio de 1867 entre España y Portugal).

Extradicion del delincuente reclamado.—La extradicion del reo reclamado por alguno de los delitos que la causan, no puede suspenderse porque haya contraido obligaciones civiles, que queden sin cumplir, sin perjuicio de los derechos del que lo tenga para exigir el cumplimiento de contrato ante las autoridades judiciales competentes.

Con los reos se entregarán tambien los objetos robados ó que se hayan proporcionado por medio del delito que se persigue, los que de igual procedencia se encuentren despues de la extradicion, y aquellos objetos que puedan servir para el descubrimiento ó comprobacion del delito. El tratado italiano expresa que tendrá lugar la entrega de los objetos referidos, aun en el caso de que concedida la extradicion no llegue esta á efectuarse por muerte ó fuga del culpable.

Si Francia reclamare algun reo que en España se hubiere refugiado en lugar de asilo, y segun la legislacion francesa, pudiera imponérsele la pena capital, la entrega será con la condicion de que no se le ha de imponer. Lo mismo disponia el tratado con Cerdeña de 6 de Setiembre de 1857, art. 8.°; pero refundido en el celebrado con el reino de Italia de 3 de Junio de 1868, y no mencionándose esta circunstancia, ha de considerarse abrogada.

Con arreglo al art. 12 del tratado de extradicion con el Brasil, los individuos acusados ó condenados por crímenes, á los cuales conforme á la legislacion de su nacion corresponde la pena de muerte, serán entregados únicamente con la cláusula de que sea dicha pena conmutada.

Los reos extradicionados no pueden ser procesados por ningun crímen anterior distinto del que haya motivado la extradicion, á no ser que esté comprendido entre los que dan lugar á ella; y nunca si son políticos ó conexos con ellos anteriores á la extradicion.

Para proceder contra el reo por un delito de los comprendidos en los convenios, pero por el cual no haya sido extradicionado, se necesita la anuencia del Gobierno extradicionador; puesto que podria este oponerse si creyera que no estaba comprendido ó no se cumplieren las formalidades necesarias.

Segun el tratado con Bélgica, el reo extradicionado, podrá ser perseguido por delitos *anteriores* al que ha sido causa de la extradicion; si castigado ó absuelto definitivamente de este, *permanece en el pais* ó vuelve á él: art. 3.°

El art. 3.° del tratado con Italia prohibe que sea perseguido ni condenado ningun refugiado, por infracciones anteriores ó *posteriores* á la que motivó la extradicion; sin embargo, habrá lugar á ello, cuando el procesado, despues de absuelto ó condenado por sentencia ejecutoria en la causa que dió lugar á la extradicion, permaneciere voluntariamente en el pais *durante tres meses*, ó ausentándose, regresare al mismo.

La extradicion de un extranjero tendrá siempre lugar si el delito fuere de los comprendidos en los tratados, aun cuando el reo se hubiere avecindado en España. Aunque la disposicion que así lo previene expresamente, á saber el artículo 13 de la ley municipal de 1868, quedó derogado con esta por la de 1870, sin embargo el punto que resuelve es incontrovertible.

Los buques mercantes extranjeros no pueden servir de asilo á los criminales españoles, y cuando se refugiaren á su bordo, las autoridades españolas, de acuerdo con el cónsul respectivo, podrán proceder á la extradicion. Esto dispone el art. 36 de la ley de 17 de Noviembre de 1852; pero como dicha ley no obliga á las demás potencias y como todo buque extranjero ha de considerarse como parte del territorio de su nacion, encontrará el cumplimiento de este precepto dificultades; en especial si el buque pertenece á naciones poderosas, y no se ha pactado expresamente en los convenios internacionales. Así lo declaró expresamente la Real órden de 8 de Agosto de 1864.

Respecto del asilo tomado por los criminales españoles en los buques de guerra extranjeros, se procederá á reclamar su extradicion por la via diplomática, con sujecion á las leyes y tratados vigentes: art. 38 de la ley de 17 de Noviembre de 1852. V. *Estatuto personal, real y formal.*—*Exhortos.*—*Extranjeros.* *

EXTRANJERÍA. La calidad y condicion que corresponde por las leyes al extranjero residente en algun pais mientras no está naturalizado en él. V. *Aubana.*—*Extradicion.*—*Extranjero.*—*Naturalizacion.*

EXTRANJERO. El que es de otra nacion, esto es, el que no se halla revestido de alguna de aquellas calidades ó circunstancias que constituyen á un hombre en la clase de español. Véase *Español.*

I. Los extranjeros se dividen en avecindados y transeuntes.

Son *avencidados* ó se consideran vecinos: 1.°, el que obtiene privilegio de naturaleza; 2.°, el que nace en estos reinos; 3.°, el que en ellos se convierte á nuestra santa fe católica; 4.°, el que viviendo sobre sí, establece su domicilio; 5.°, el que pide y obtiene vecindad en algun pueblo; 6.°, el que se casa con mujer natural de estos reinos, y habita domiciliado en ellos; y si es la mujer extranjera que casare con hombre natu-

ral, por el mismo hecho se hace del fuero y domicilio de su marido; 7.°, el que se arraiga comprando y adquiriendo bienes raíces y posesiones; 8.°, el que siendo oficial viene á morar y ejercer su oficio, y del mismo modo el que mora y ejerce oficios mecánicos ó tiene tienda en que venda por menor; 9.°, el que tiene oficios de Concejo, públicos, honoríficos, ó cargos de cualquier género que solo pueden usar los naturales; 10, el que goza de los pastos y comodidades que son propios de los vecinos; 11, el que mora diez años con casa poblada en estos reinos, con tal que no se halle afecto al pabellon y consulado de su nacion, ó no haya demostrado ó hecho gestion para ello; 12, el que adquiere naturaleza ó vecindad por otro cualquier título suficiente conforme á derecho comun ó real: resolucion de Felipe V en 8 de Marzo de 1716, ó ley 3.ª, título 11, lib. 6.°, Nov. Recop.; y Real órden de 10 de Marzo de 1762.

Son *transeuntes* los que vienen de paso sin ánimo de permanecer: nota 13, tít. 18, lib. 6.°, Nov. Recop.; y Real órden de 11 de Agosto de 1837.

Siendo diferente la condicion de los extranjeros domiciliados de la de los transeuntes, pues estos tienen un fuero y aquellos otro, y dudándose muchas veces cuál es la clase en que deben considerarse los extranjeros que se hallan en estos reinos, se mandó por Real órden de 5 de Enero de 1754 y por cédula de 28 de Junio de 1764, formar anualmente por los gobernadores ó comandantes militares una lista ó matrícula de todos los extranjeros existentes en sus respectivos distritos con distincion de transeuntes y domiciliados.

Posteriormente, por Reales órdenes de 12 y 21 de Julio, 2 de Setiembre y otras varias de 1791 (leyes 8.ª, 9.ª, 10, y sus notas, tít. 11, lib. 6.°, Nov. Recop.), se ordenó:

1.° Que se proceda á la formacion de una matrícula ó lista de extranjeros existentes en la córte y demás pueblos del reino, con distincion de los que fueren avecindados ó transeuntes, y expresion de sus nombres, patria, religion y motivo de residencia en España.

2.° Que el extranjero declare su voluntad de residir en España como avecindado ó como transeunte.

3.° Que el extranjero que declare querer residir en España como avecindado, y por consecuencia en la clase de súbdito, haga el juramento de tal, y prometa fidelidad á la religion católica, al Rey y á las leyes, renuncie al fuero, privilegios y proteccion de extranjería, y ofrezca no mantener dependencia, relacion ni sujecion civil al pais de su naturaleza, sin perjuicio de las relaciones ó correspondencias domésticas de familia ó parentela y de las económicas de bienes ó comercio.

4.° Que el extranjero que no quisiere avecindarse, ni hacer el juramento de súbdito, sepa que no puede ejercer los oficios, ejercicios y profesiones que las leyes y declaraciones de S. M. y de los Reyes antecesores, y señaladamente del señor Felipe V, solo permiten á los vecinos y domiciliados en estos reinos. Tales son, por ejemplo, los destinos de banqueros, mercaderes de tienda y vareo, ó comerciantes de por menor, tenderos, carpinteros, peluqueros, sastres y otros oficios inferiores de artesanos y menestrales, como tambien los de arquitectos, pintores, bordadores, escultores, jueces, abogados, procuradores, médicos, cirujanos, albeitares y otros profesores semejantes.

5.° Que el extranjero que ejerza alguno de aquellos oficios ó profesiones destinadas solo á los súbditos del Rey, y resista el avecindarse y hacer el juramento de fidelidad, salga dentro de quince dias de la córte, y de dos meses del reino.

6.° Que el extranjero que no ejerza ni obtenga alguno de aquellos oficios y profesiones, puede declararse transeunte para permanecer en la córte con licencia expedida por la secretaría de Estado, y en lo restante de España, sin otro requisito que estar matriculado y constar á las justicias que conforme á los tratados con sus córtes tiene motivos justos ó prudentes para permanecer. Así sucede, por ejemplo, á los comerciantes de por mayor en las ciudades, villas y lugares de estos reinos, y especialmente en los puertos y plazas de comercio; á los que van y vienen por mar y tierra á sus ventas y compras respectivas al mismo comercio; y á los que tambien vengan y residan como factores de negocios ó encargados de cuentas, liquidaciones de caudales é intereses, seguimientos de sus pleitos sobre estos ú otros derechos ó asuntos.

7.° Que igualmente pueden declararse transeuntes y residir como tales todos los fabricantes llamados ó autorizados por el Rey para emplearse en las fábricas antiguas ó modernas, así de S. M. como de particulares; y finalmente, todos los que tuvieren, con destino ó sin él, real licencia para venir á residir.

8.° Que hagan el juramento de transeuntes los contenidos en los dos casos precedentes, á saber: cuando se dudare de las relaciones, correspondencias ó máximas políticas del extranjero; ó cuando intentare venir á la córte ó residir por algun tiempo en ella con licencia en que se le mande hacer tal juramento. El juramento de transeuntes no es de súbdito, y por consecuencia no lo es de fidelidad, sino de respeto, sumision y obediencia al Soberano y leyes del pais

en cuanto mira á su policía, gobierno y tranquilidad.

9.° Que los extranjeros que vienen á buscar asilo ó refugio se dirijan por caminos y rutas que señalen los generales de las fronteras á los pueblos que tambien señalen, donde hecho el juramento de transeuntes ya citado, esperen hasta obtener real licencia para permanecer ó internarse.

10. Que los extranjeros contraventores han de ser castigados con las penas de galeras ó presidio ó de expulsion; y con la confiscacion de bienes; segun la calidad de las personas y de la contravencion.

Por cédula de 29 de Noviembre de 1791 se estableció que en los dos primeros meses de cada año perpétuamente, así en la córte como en los demás pueblos del reino, se recorran y rectifiquen, añadiendo ó enmendando lo que convenga, conforme á las ocurrencias posteriores, las matrículas ejecutadas en el presente año, anotando las justicias los extranjeros que hayan salido y los que hubieren entrado ó contravenido á las disposiciones de las cédulas é instrucciones, para proceder contra estos últimos sin negligencia ni contemplacion, de que serán responsables.

Finalmente, por Real órden de 11 de Agosto de 1837 se mandó de nuevo llevar á efecto la formacion de matrículas de todos los extranjeros existentes en España, con expresion de domiciliados y transeuntes, segun se halla dispuesto en las citadas leyes 8.ª, 9.ª y 10, tít. 11, lib. 6.° de la Nov. Recop.; y se ordenó al mismo tiempo que á todo extranjero que viniere á España se le dé por la autoridad, que en los puertos y fronteras haya de reconocerles el pasaporte, un billete en el cual conste el nombre y apellido, profesion, y si viene con la calidad de transeunte, á fin de que se presente con él á la autoridad municipal del pueblo en que haya de residir para los efectos correspondientes.

* La ley de 17 de Noviembre de 1852 y otras derogaron gran parte de estas disposiciones.

Con arreglo á aquella, son extranjeros: 1.°, todas las personas nacidas de padres extranjeros fuera de los dominios de España; 2.°, los hijos de padre extranjero y madre española, nacidos fuera de estos dominios, si no reclaman la nacionalidad de España; 3.°, los que han nacido en territorio español, de padres extranjeros ó de padre extranjero y de madre española, si no hacen aquella reclamacion; 4.°, los que han nacido fuera del territorio de España, de padres que han perdido la nacionalidad española; 5.°, la mujer española que contrae matrimonio con extranjero: art. 1.° de la ley de 17 de Noviembre de 1852.

Se consideran Españoles los extranjeros que hayan obtenido carta de naturaleza y los que sin ella hayan ganado vecindad en cualquier pueblo del territorio español: art. 1.° de la Constitucion de 1869. Véase en el artículo de esta obra, *Registro civil*, los arts. 2.°, núm. 12; 3.°, números 14 y 15 y arts. 96, 98 y 101 al 105 de la ley del Registro civil de 14 de Junio de 1870, que tratan de las formalidades que deben llenar los nacidos en territorio español de padres extranjeros ó de padre extranjero y madre española, si quieren gozar de la nacionalidad en España, los extranjeros que hayan obtenido carta de naturaleza y los que hayan ganado vecindad en cualquier pueblo de la monarquía, y asimismo el español que habiendo perdido su nacionalidad desee recobrarla.

Se dividen los extranjeros en *domiciliados* y *transeuntes*. Se entenderán domiciliados para los efectos legales, aquellos que se hallen establecidos con casa abierta ó residencia fija ó prolongada por tres años y bienes propios ó industria y modo de vivir conocido, en territorio de la Monarquía, con el permiso de la autoridad civil de la provincia.

Se consideran transeuntes los extranjeros que no tengan fija su residencia en el reino, del modo antes expresado: arts. 3.°, 4.° y 5.° de la ley de 17 de Noviembre de 1852.

El extranjero transeunte que desee domiciliarse, deberá solicitar la correspondiente licencia de la autoridad superior civil de la provincia, haciendo constar que reune las circunstancias antedichas: art. 8.° de id.

Para saber quiénes gozan de los fueros de extranjería, se forman en los gobiernos civiles matrículas ó registros en que se asientan los nombres y circunstancias de los extranjeros que residen ó vienen á residir en el reino, con separacion de las dos clases de transeuntes y domiciliados. Iguales matrículas se llevan en los consulados, que han de confrontarse anualmente con las de los gobiernos civiles; pues solo cuando estén conformes con estas y arregladas á las formas prescritas en España, surten efectos legales (arts. 9.°, 10 y 11 de id.): de manera, que cualquier diferencia que entre ambas resultare, se resolverá con arreglo al registro del gobernador; sin que puedan considerarse como extranjeros los que no se hallen inscritos en ellos: art. 12 de id.

El derecho de expulsar á los extranjeros está reconocido generalmente por todos los Gobiernos: parcos han de andar en prohibir la entrada en la tierra propia, que hay en ello algo de inhumanidad; pero cautos para mantenerlos, que gérmen son las mas veces de turbulências interiores y de complicaciones exteriores.

Debe el extranjero, al entrar en España, pre-

sentar el pasaporte, y si viniere sin él, será detenido por la autoridad, dada cuenta al ministro de la Gobernacion, con informe y de acuerdo este con el de Estado, determinará la expulsion, el punto de su residencia ó lo que tuviere por conveniente, practicándose lo mismo cuando lleguen grupos de emigrados, prévia la entrega de armas si se hubieren presentado con ellas: artículos 13, 14 y 15 de id.

Si resultare que el extranjero es emigrado político, se le invitará á que elija residencia á 120 kilómetros de las fronteras de Francia y Portugal, y si vago, que viene con el objeto de mendigar, se le obligará á regresar á su pais: Real órden de 12 de Junio de 1858.

El art. 12 de la ley municipal del 68 prevenia que el extranjero no naturalizado, que siendo cabeza de familia desease avecindarse, debia residir en el distrito con casa abierta por espacio de tres años, renunciar ante el Ayuntamiento la proteccion del pabellon del pais, y probar por lo menos una de las siguientes circunstancias: 1.ª, estar ó haber estado casado con española; 2.ª, haber arraigado en el reino, adquiriendo en él bienes inmuebles; 3.ª, haber ejercido por espacio de cinco años en el reino, una profesion útil; 4.ª, haber establecido ó hallarse estableciendo una industria que requiera su residencia habitual en el pais; 5.ª, haberse hallado al servicio del Estado.

Estas prescripciones no deben considerarse vigentes. La primera regla adicional de la ley de Ayuntamientos de 20 de Agosto de 1870, deroga todas las leyes y disposiciones anteriores relativas al régimen municipal, y por lo tanto debe entenderse derogado el art. 12 de la ley del 68 antes trascrito.

Derechos y obligaciones de los extranjeros domiciliados y transeuntes.—Los extranjeros gozarán de los derechos que les correspondan por los tratados ó por la ley especial de extranjería (artículo 27 de la ley municipal de 1870); de manera que esta, en cuanto no esté modificada por aquellos, y en los puntos de que no se ocupen, es la regla y norma á que deben remitirse todas las cuestiones sobre extranjería.

Derechos y beneficios concedidos á los extranjeros.—1.° Todos los extranjeros, así avecindados como transeuntes, tendrán derecho de entrar y salir libremente de los puertos y poblaciones de España y de transitar con igual libertad en su territorio, con arreglo á las leyes y reglamentos establecidos para los Españoles: art. 17 de la ley de 17 de Noviembre de 1852.

2.° Ningun extranjero podrá ser detenido ni preso sino por causa de delito: art. 2.° de la Constitucion del 69.

3.° Nadie podrá entrar en el domicilio de un extranjero, ni registrar sus papeles y efectos sin su consentimiento, á no ser en los casos y con las formalidades que previene el art. 5.° de la Constitucion, que iguala en esta parte á Españoles y extranjeros. Véase lo prescrito sobre las formalidades que se requieren para registrar las casas de los extranjeros por fundada sospecha de ocultarse en ellas contrabando, en el artículo de esta obra *Contrabando* y *Defraudacion*, página 531, col. 2.ª de este tomo II.

4.° Queda garantido á todos los extranjeros el ejercicio público ó privado de cualquier culto, sin mas limitacion que las reglas universales de la moral y el derecho: art. 21 de la Constitucion de 1869.

5.° Pueden adquirir y poseer bienes inmuebles, ejercer las industrias y tomar parte en todas las empresas que no estén reservadas por las leyes para los súbditos Españoles: art. 18 de la ley de 17 de Noviembre de 1852.

6.° Los extranjeros domiciliados pueden ejercer el comercio por mayor y menor y los transeuntes al por mayor, con sujecion á las leyes comunes.

Esto dicen los arts. 19 y 20 de la ley de extranjería, pero el 25 de la Constitucion es mas ámplio, porque sin distinguir entre transeuntes y domiciliados declara que: *todo extranjero* puede establecerse libremente en territorio español, ejercer en él su industria ó dedicarse á cualquiera profesion para cuyo desempeño no exijan las leyes títulos de aptitud expedidos por las autoridades españolas.

De donde se infiere que en el ejercicio de la industria, comercio y empresas que no necesitan títulos de aptitud, hay perfecta igualdad entre extranjeros y naturales.

Así, pues, los extranjeros que hayan obtenido naturalizacion ó vecindad en España por los medios prescritos en las leyes, pueden ejercer libremente el comercio con los mismos derechos y obligaciones que los naturales del reino, y asímismo retener el dominio de las naves españolas, aunque no lo hayan adquirido por título lucrativo, ingresar en los colegios de corredores y agentes de Bolsa y ser capitanes de nave, si bien para ejercer este último cargo deben prestar fianza equivalente á la mitad, por lo menos, del valor de la nave que capitaneen: arts. 18, 76, 584, 590, 592, 634 y 730 del Código de comercio, y decreto de 30 de Noviembre de 1868. Si no tuvieren carta de naturaleza no podrán ingresar en los colegios mencionados, pero sí ejercer los oficios de agente de Bolsa, corredor de cambios y de corredor intérprete de navío: decreto de 30 de Noviembre citado.

Cualquier extranjero puede adquirir por título oneroso el dominio de naves españolas, bien que

no teniendo carta de naturaleza, perderán estas su nacionalidad: decreto de 22 de Noviembre de 1868.

Ni los extranjeros domiciliados ni los transeuntes pueden dedicarse con sus buques al cabotaje. Los de ambas clases quedan sujetos por los actos de comercio que ejerzan y sus resultas á las leyes y tribunales españoles: art. 20 del Código de comercio.

7.° Los extranjeros domiciliados tendrán derecho á disfrutar de todos los aprovechamientos comunes al pueblo donde tengan su domicilio: art. 19 de la ley de extranjería.

8.° Están exentos de cargas concejiles personales: art. 23 de id.

9.° Igualmente lo están del servicio militar; pero esta excepcion no alcanza á los nietos cuando sus padres han nacido ya en territorio español: art. 24 de id.

10. Pueden ejercer los derechos municipales en las elecciones para Ayuntamientos, y obtener cargos municipales y empleos en las diversas carreras del Estado, si renuncian expresamente por sí y por sus hijos á la exencion del servicio militar y á toda proteccion extraña en lo relativo al servicio de sus cargos, debiendo hacer la renuncia ante la autoridad civil superior de la provincia: art. 27 de id.

11. Tienen derecho á que por los tribunales españoles se les administre justicia con arreglo á las leyes, en las demandas que entablen para el cumplimiento de las obligaciones contraidas en España ó que deban cumplirse en España, ó cuando versen sobre bienes sitos en territorio español: art. 32 de id.

12. Están exentos de pagar cantidad alguna por razon de costas ó derechos procesales en las actuaciones, expedientes ó procedimientos que se formen con motivo del naufragio de un buque y su salvamento, salvo los gastos que por razon de este se causen: art. 40 de id.

El extranjero, sea transeunte ó domiciliado, dice el Sr. Escriche, puede disponer libremente de sus bienes por contrato entre vivos ó por última voluntad, tanto en favor de extranjeros como de naturales; y si muriese sin testamento, los bienes de la herencia se entregan á sus herederos legítimos, aunque sean extranjeros; de modo que no existe en España el derecho que llaman de *aubana ó albinagio*. V. *Francés, Inglés* y *Sardo*. Las leyes dispensan á las personas y á las propiedades de los extranjeros la misma proteccion que á las personas y á las propiedades de los Españoles: ley 4.ª, título 7.°, Partida 5.ª

Obligaciones y prohibiciones de los extranjeros.— Los extranjeros transeuntes y domiciliados residentes en España, están sujetos:

1.° Al pago de los impuestos y contribuciones *de todas clases* que correspondan á los bienes raíces de su propiedad: art. 21 de la ley de 17 de Noviembre de 1852.

2.° Al pago de los impuestos y contribuciones de todas clases que correspondan al comercio ó industria que ejercieren: id.

Segun el tratado con Francia de 7 de Marzo de 1862, están exentos los Franceses de toda contribucion de guerra, anticipo, préstamos y empréstitos y de toda contribucion extraordinaria que se establezca en virtud de circunstancias excepcionales sobre el comercio ó industria; pero no de las ordinarias. Fundóse en esto la Real órden de 17 de Abril de 1872 para desestimar la solicitud de varios Franceses empleados en el ferro-carril del Mediodía, que pretendieron eximirse de la contribucion impuesta á todos los empleados en Bancos y Sociedades anónimas sobre sus sueldos. Poco mas ó menos iguales ventajas están estipuladas en casi todos los tratados internacionales.

3.° A concurrir al llamamiento judicial para declarar cuanto supieren sobre lo que les fuere preguntado, si para ello se les citare con las formalidades prescritas en la ley de Enjuiciamiento criminal; no siendo Embajadores ó representantes diplomáticos, acreditados cerca del Gobierno español: art. 305 y 307 de la ley de Enjuiciamiento criminal.

4.° A las leyes de España y á los tribunales españoles por los delitos que cometan en el territorio español, ó fuera del territorio español, siendo alguno de los delitos siguientes: contra la seguridad exterior del Estado; lesa majestad; rebelion; falsificacion de la firma, de la estampilla real ó del Regente; de la firma de los ministros; de otros sellos públicos; falsificaciones que perjudiquen directamente al crédito ó intereses del Estado, y la introduccion ó expendicion de lo falsificado; de billetes de Banco, cuya emision esté autorizada por la ley, y la introduccion ó expendicion de los falsificados; por los delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones por empleados públicos (españoles) residentes en el extranjero: art. 336 de la ley orgánica del poder judicial de 15 de Setiembre de 1870.

No están sujetos á los tribunales españoles los Príncipes de las familias reinantes, los Presidentes ó jefes de otros Estados, los embajadores, los ministros plenipotenciarios, los ministros residentes, los encargados de negocios y los extranjeros empleados de planta en las legaciones, los cuales cuando delinquieren, serán puestos á disposicion de sus Gobiernos respectivos: artículo 334 de id.

5.° Al cumplimiento de las obligaciones que

contraigan en España ó fuera de España, siempre que sea á favor de súbditos españoles: artículo 29 de la ley de extranjería del 52.

6.° A no participar de los derechos políticos pertenecientes á los Españoles, ni obtener beneficios eclesiásticos de ninguna clase (art. 26 de la ley del 52), ni ejercer cargo alguno que tenga aneja autoridad ó jurisdiccion: art. 27 de la Constitucion del 69.

7.° A no pescar en las costas de España, ni hacer con sus buques el comercio de cabotaje: art. 26 de la ley del 52.

8.° A no ejercer los derechos municipales en las elecciones para los Ayuntamientos, ni obtener sus cargos, ni empleo en las diversas carreras del Estado; sino con la renuncia de que se habla antes, y domiciliándose préviamente: artículo 27 de id.

Los *domiciliados*, pero no los transeuntes, están obligados además:

1.° Al pago de los préstamos, donativos y toda clase de contribuciones extraordinarias ó personales (art. 22 de la ley de extranjería); aunque con respecto á esto ha de estarse á los tratados particulares.

2.° Al pago de los impuestos municipales, vecinales y provinciales: art. 22 de id.

3.° A las cargas de alojamiento y bagajes, si tienen casa abierta, por sí: art. 23 de id.

4.° A adquirir cédula de empadronamiento mientras subsista esta obligacion: Real órden de 16 de Agosto de 1872.

Jurisdiccion á que están sujetos los extranjeros.— Antiguo era en España el fuero de extranjería, que se confirmó por los arts. 30 y 31 de la ley de extranjería de 17 de Noviembre de 1852, y que fué derogada por el 1.° del decreto de unificacion de fueros de 6 de Diciembre de 1868, que declaró la competencia de la jurisdiccion ordinaria para conocer de los negocios civiles y causas criminales de los extranjeros domiciliados y transeuntes, disposicion corroborada por el art. 333 de la ley orgánica del poder judicial que dispone que los extranjeros que cometieren faltas ó delinquieren en España, sean juzgados por los jueces y tribunales españoles que tengan competencia para ello, por razon de las personas ó del territorio.

Ya hemos visto, al consignar las obligaciones de los extranjeros, que han de concurrir al llamamiento de los jueces ordinarios y que estos tienen competencia para conocer de los delitos que cometieren, y de los negocios civiles que sobre bienes sitos en España, ó contratos en ella cumplideros, incoaren ante los tribunales.

Tambien es competente la jurisdiccion ordinaria para conocer de los negocios entre extranjeros ó contra extranjeros, aunque no pertenezcan á los antedichos, cuando su objeto es prevenir un daño inminente, como si se tratase de evitar un fraude, de adoptar medidas urgentes y provisionales para detener á un deudor que intente ausentarse, y de esta manera eludir el pago; de la venta de efectos expuestos á perderse en los almacenes, ó de proveer interinamente de guardador á un demente, ú otros análogos: artículo 33 de id.

Cuando á bordo de un buque mercante anclado en puerto español, ocurra algun exceso que pueda turbar la tranquilidad pública ó atentar contra la seguridad interior ó exterior del Estado, la autoridad local competente tendrá derecho á intervenir y conocer, para precaver y reprimir aquellos excesos. Si estos atacan exclusivamente la disciplina interior del buque, su capitan procederá segun estime conveniente, y obtendrá auxilio de las autoridades españolas si lo reclama: art. 39 de id.

Cuando se cometieren delitos comunes en buques mercantes extranjeros, dentro de la zona marítima española, por los individuos de las tripulaciones, contra otros individuos de las mismas, serán entregados los delincuentes que no sean españoles á los agentes consulares ó diplomáticos de la nacion cuyo pabellon llevase el buque en que se cometió el delito, si fueren reclamados oficialmente y no dispusieren otra cosa los tratados: art. 350 de la ley orgánica del poder judicial.

En los casos de naufragio de un buque extranjero, las autoridades de marina; sin que por ninguna otra deba suscitarse competencia, antes bien, recibiendo el auxilio de todas las demás; proveerán á todo cuanto fuese necesario para el salvamento del buque y de su carga, procediendo en todo de acuerdo con el capitan del buque y el cónsul de su nacion si lo hubiese, ó de la persona que nombre el mas inmediato: art. 40 de la ley de 17 de Noviembre de 1852.

En Ultramar rige la ley de extranjería de 9 de Mayo y 4 de Julio de 1870, que divide á los extranjeros en *domiciliados*, *transeuntes* y *emigrados*, siendo aquellos los que tienen casa abierta ó llevan tres años de residencia en la provincia; esos, los que no acreditan ninguna de tales circunstancias; y estos, los que careciendo igualmente de las referidas circunstancias, no se hallen inscritos en el registro como transeuntes, y lleven mas de tres meses de permanencia en la provincia.

Los extranjeros que deseen ser inscritos en el registro como domiciliados ó transeuntes, deberán presentar á la autoridad civil del pueblo el documento que identifique su persona, y si no lo tuviesen, informacion de testigos ante aquella ó ante el cónsul respectivo, siendo tenidos por

emigrados pasados tres meses de residencia sin haber identificado su persona.

Para ser considerado extranjero, ha de inscribirse en los registros de la autoridad superior civil de la provincia y en el del cónsul de su nacion, surtiendo este efectos legales, en cuanto esté conforme con aquel. Hecha la inscripcion, se le provee de una cédula, en la que consten sus señas, su domicilio, y su calidad de domiciliado, *emigrado* ó transeunte. Con la cédula se identifica ya al interesado, y puede residir y transitar libremente por todo el territorio español.

Para los efectos legales, se considera domicilio de un extranjero el pueblo donde tenga casa abierta ó donde habite al cumplirse los tres años de su residencia en la provincia, á no ser que él haya pedido el domicilio á la autoridad local del pueblo en que pretenda fijarle, expresando el motivo y objeto, sus condiciones y circunstancias, y la autoridad local ó el gobernador en apelacion, se lo hubiese concedido, ó no hubiere resuelto en el término de un mes, en cuyo caso se considera revocado el acuerdo de la autoridad local.

Los extranjeros transeuntes podrán residir en el punto que elijan.

Los emigrados, en donde el gobernador primero, y despues el Gobierno les señalare, estando entretanto bajo la vigilancia de la autoridad política del pueblo donde primeramente se presentaren, y desarmándolos en el acto que entren en territorio español.

Los emigrados que no identifiquen su persona no serán inscritos en el registro de extranjeros, figurando en tanto en una lista especial bajo los nombres y circunstancias que ellos eligieren: si faltaren á la verdad en la relacion de su nombre y circunstancias, ó para probar su identidad presentaren documentos falsos ó hicieren falsa informacion, podrán ser expulsados por el Gobierno ó gobernador superior civil de la provincia, y en el último caso procesados criminalmente.

Todo emigrado pasará á la clase de traseunte ó domiciliado á los seis meses de su entrada en territorio español, ó antes si lo pidiere y hubiere identificado su persona.

Los extranjeros residentes en Ultramar, respecto á la seguridad de su persona, bienes, domicilio, correspondencia, reunion, asociacion, emision de ideas, derecho de peticion y libertad de practicar su culto, serán regidos por las mismas leyes que los Españoles.

No pueden ejercer derechos ni cargos públicos populares, beneficios eclesiásticos, cargos que tengan aneja autoridad ó jurisdiccion: si no la tuvieren, solo cuando hayan entrado al servicio de España con permiso de su gobierno ó habilitados especialmente por el español, renunciando préviamente á la proteccion de su pais en cuanto se refiere al ejercicio de su cargo.

Respecto á impuestos y contribuciones, sufren los mismos que los extranjeros en la Península, y gozan de la misma exencion de cargas concejiles, personales y servicio militar.

Los domiciliados gozan de los aprovechamientos comunales, pero si tienen casa abierta no se eximen de alojamientos y bagajes.

Pueden adquirir libremente toda clase de bienes, ejercer cualquier industria, con sujecion á las leyes de Ultramar; cualquier profesion, si no se exigen títulos de aptitud expedidos por autoridad española; el comercio por mayor y por menor con sujecion al Código de comercio.

Los extranjeros como tales, no gozan de fuero alguno especial, y están sujetos á las leyes y tribunales españoles por los delitos que cometan en el territorio, por las demandas de obligaciones en favor de Españoles, ó reclamando en propiedad ó posesion bienes sitos en España, por demandas entre ellos, si la obligacion ha de cumplirse en España.

En abintestatos, testamentarías y demás negocios, solo podrán las autoridades españolas adoptar las medidas urgentes y provisionales de precaucion y seguridad, avisando al cónsul respectivo para que intervenga y se encargue, y prosiga los procedimientos con arreglo á los tratados.

Los reos que se asilen en buques mercantes extranjeros *anclados en puerto español*, podrán ser extradicionados por la autoridad, prévio aviso al cónsul respectivo, ó en la forma que consignen los tratados.

Los desertores extranjeros serán devueltos á bordo por las autoridades españolas que intervendrán en cualquier desórden ocurrido en los buques anclados, si puede afectar á la seguridad ó tranquilidad interior ó exterior del territorio, limitándose en los demás casos á auxiliar al capitan que lo pidiere.

En los casos de naufragio solo pagarán lo que los buques españoles, y las faltas de las autoridades españolas respecto de los auxilios que han de prestar, las harán responsables para ante el Gobierno; pero no darán derecho de indemnizacion á los perjudicados á no hallarse establecido lo contrario en los tratados. V. *Español.—Estatuto.—Extradicion.—Naturalizacion.—Registro civil.* *

EXTRAÑAMIENTO DEL REINO. La pena que se impone á un español mandándole salir ó expeliéndole del territorio del reino. El Rey solia en lo antiguo *extrañar* ó expeler del reino á los ricoshombres ó títulos de Castilla por maldades que hubiesen hecho en la tierra, por delito de trai-

cion ó alevosía, y por agravio digno de su real indignacion (leyes 10, 11 y 12, tít. 25, Part. 4.ª); y mas especialmente ha usado de esta pena hasta nuestros dias contra los eclesiásticos inobedientes ó perturbadores del órden y sosiego público, acompañándola regularmente con la ocupacion de temporalidades y privacion de naturaleza. La facultad de imponer esta pena por la via gubernativa se ha mirado siempre como un derecho inmanente de la Majestad, como una de las principales prerogativas de la soberanía, y como el medio mas seguro de contener á los eclesiásticos díscolos que por sus privilegios y exenciones tenian cierta independencia, que sin este recurso hubiera sido sumamente perjudicial á la República. Mas ¿podrá continuarse ahora la imposicion de esta pena en la misma forma que antes? Segun el espíritu de los arts. 7.º y 9.º de la Constitucion de 1837, ningun español puede ser separado de su domicilio ni castigado de otro modo sino en virtud de sentencia dada por el tribunal competente; y segun el art. 12 del reglamento de 26 de Setiembre de 1835, á nadie puede imponerse pena alguna sin que antes sea oido y juzgado con arreglo á derecho por el juez ó tribunal que la ley tenga establecido. V. *Derechos individuales.—Expatriacion.*

* Segun el Código penal de 1870, el extrañamiento es perpétuo y temporal; constituye una de las penas aflictivas designadas en su art. 27, y los 1.º y 2.º grados de la escala 4.ª gradual de penas, determinada en el art. 92.

El sentenciado á extrañamiento es expulsado del territorio español para siempre, si fuere perpétuo, y si fuere temporal, por el tiempo de la condena: art. 112. El extrañamiento temporal dura de doce años y un dia, á veinte años; este periodo de duracion se divide en tres grados, mínimo, medio y máximo: el mínimo comprende de doce años y un dia, á catorce años y ocho meses; el medio de catorce años, ocho meses y un dia, á diez y siete años y cuatro meses; el máximo, de diez y siete años, cuatro meses y un dia, á veinte años: art. 97.

La duracion de la pena de extrañamiento no empieza á contarse sino desde el dia en que el reo hubiere empezado á cumplir la condena; cuando el reo entablare recurso de casacion y fuere este desechado, no se le abonará en la pena el tiempo trascurrido desde la sentencia de que recurrió hasta la sentencia que desechó el recurso: art. 31. No obstante la disposicion del art. 112, los condenados á la pena de extrañamiento perpétuo, serán indultados á los treinta años de cumplimiento de la condena, á no ser que por su conducta ó por otras circunstancias graves no fueren dignos del indulto á juicio del Gobierno: art. 29.

La pena de extrañamiento perpétuo lleva consigo la de inhabilitacion perpétua absoluta, cuya pena sufrirá el condenado; aunque se le hubiere indultado de la principal, si en el indulto no se le hubiere remitido aquella: arts. 55 y 56.

La de extrañamiento temporal lleva consigo la de inhabilitacion absoluta temporal en toda su extension: art. 60.

Segun los arts. 88 y 89, el culpable de dos ó mas delitos ó faltas, sentenciado en las penas correspondientes á las diversas infracciones, debe cumplir simultáneamente sus condenas, si fuere posible por la naturaleza y efectos de las mismas, debiendo seguir el órden de su respectiva gravedad, la cual se califica del modo siguiente: muerte; cadena perpétua y temporal; reclusion perpétua y temporal; presidio y prision mayores; presidio y prision correccionales; arresto mayor; relegacion perpétua y temporal, extrañamiento perpétuo y temporal; confinamiento y destierro. V. *Establecimientos carcelarios* y *penales* y *Pena.*

El sentenciado á extrañamiento que quebrantare la sentencia, será condenado á prision correccional, que no podrá exceder de tres años, debiendo sufrirla los extrañados en uno de los establecimientos penales del reino; cumplida dicha condena, continuarán sufriendo las anteriores: art. 129, regla 3.ª

Respecto de la pena en que incurren los que despues de haber sido condenados por sentencia firme no cumplida, ó durante el tiempo de su condena, delinquen de nuevo, véase el artículo *Reincidencia.*

El funcionario público que deportare ó extrañare del reino á un ciudadano, á no ser en virtud de sentencia firme, será castigado con la pena de confinamiento mayor y multa de 50 á 5,000 pesetas: art. 222 del Código penal de 1870. *

EXTRAVAGANTE. En lo antiguo se llamaba así el escribano que no era del número ni tenia asiento fijo en ningun pueblo, juzgado ó tribunal.

EXTRAVAGANTES. Las Constituciones pontificias posteriores á las Clementinas: llamáronse así *quasi vagantes extra corpus juris*, para dar á entender que estaban fuera del Cuerpo del Derecho canónico que no comprendia en el principio sino el decreto de Graciano; añadiéronse luego las Decretales de Gregorio IX, el Sexto de Bonifacio VIII, las Clementinas, y por fin las Extravagantes. Hay Extravagantes de Juan XXII, y Extravagantes comunes. Las primeras son veinte epístolas, decretales ó constituciones de este Papa, distribuidas en catorce títulos sin division de libros; y las otras son epístolas, decretales ó constituciones de Papas anteriores ó posteriores á Juan XXII, y están divididas en libros como las Decretales.

F

FABEADORES. Los consejeros que antiguamente se sacaban por suerte de los insaculados en las bolsas de los jurados de Zaragoza, para votar los que podian entrar en suerte de oficios. Llamábanse así porque votaban con habas.

FÁBRICA. La renta ó derecho que se cobra en las Iglesias catedrales ó parroquiales y otras para repararlas y costear los gastos para el culto divino: la junta ó cuerpo de los que administran la renta destinada á dichos objetos; y la conservacion y entretenimiento mismo del templo y del culto con dicha renta.

En el principio del cristianismo todos los bienes y rentas que adquiria la Iglesia entraban en un fondo ó erario comun; y como no dejaban de ofrecerse dificultades en su distribucion, se adoptó el método de dividir en cuatro partes las rentas de cada Iglesia ú obispado, la primera para el Obispo, la segunda para el clero, la tercera para los pobres, y la cuarta para la conservacion y reparacion de las Iglesias. El Papa Simplicio escribió á muchos Obispos que esta cuarta parte debia emplearse *eclesiasticis fabriciis*; y de aquí vino el nombre de *fábrica* con que se designa esta parte, y el de *fabriquero* que se ha dado al que cuida de todo lo perteneciente á ella.

Segun la ley 4.ª, tít. 8.º, y ley 3.ª, tít. 13, libro 1.º, Nov. Recop., los corregidores debian celar la justa inversion de las rentas de las fábricas, dando cuenta al Supremo Consejo, de los abusos que advirtieren, y segun la nota 3.ª de dicho tít. 8.º, no pueden los jueces eclesiásticos proceder contra personas legas por créditos de fábricas de Iglesias.

* **FÁBRICA DE IGLESIA.** En las bases para el arreglo parroquial consignadas en la Real cédula de 3 de Enero de 1854, se previene, que en cada parroquia haya una junta de fábrica presidida por el párroco, ó quien hiciere sus veces. El Ordinario determina sus facultades y número de individuos, que es variable, segun las circunstancias de tiempos y lugares; y al mismo se han de rendir las cuentas en las épocas que disponga, cesando cualquier privilegio, uso ó costumbre en contrario.

Los Ayuntamientos de los pueblos podrán comprender entre sus gastos voluntarios, la cantidad que estimen conveniente para favorecer la fábrica de su parroquia respectiva; y las cofradías y hermandades establecidas en las parroquias, deberán contribuir con la cantidad anual que las mismas convengan con la respectiva junta de fábrica, á fin de aumentar la consignacion presupuestada para los gastos del culto: esto dispone el Real decreto de 15 de Febrero de 1867, en que se trató de llevar á efecto el arreglo del clero parroquial, cofradías, hermandades, fábrica y juntas de fábrica de las Iglesias. *

FÁBRICA. Véase *Edificio*.

FÁBRICA. El lugar destinado para hacer algun artefacto ó manufactura; y la misma operacion ó ejecucion de la manufactura ó artefacto. Por decreto de Córtes de 8 de Junio de 1813, restablecido por otro de 6 de Diciembre de 1836, se halla dispuesto que: «todos los Españoles y los extranjeros avecindados, ó que se avecinden en los pueblos de la monarquía, podrán libremente establecer las fábricas ó artefactos de cualquiera clase que les acomode, sin necesidad de permiso ni licencia alguna, con tal que se sujeten á las reglas de policía adoptadas ó que se adopten para la salubridad de los mismos pueblos; y que tambien podrán ejercer libremente cualquiera industria ú oficio útil sin necesidad de exámen, título ó incorporacion á los gremios respectivos, cuyas Ordenanzas se derogan en esta parte.»

Por pragmática de 13 de Diciembre de 1682, se declaró, que el mantener ó haber mantenido fábricas de tejidos no ha sido ni es contra la calidad de la nobleza, inmunidades y prerrogativas de ella; y que el trato y negociacion de las fá-

bricas ha sido y es en todo igual al de la labranza y crianza de frutos propios: con tanto que los que hubieren mantenido ó en adelante mantuvieren fábricas, no hayan labrado ni labren en en ellas por sus propias personas, sino por las de sus menestrales y oficiales: ley 1.ª, tít. 24, lib. 8.°, Nov. Recop. Mas por Cédula real de 18 de Marzo de 1783 tuvo á bien declarar Cárlos III, que no perjudican las artes y oficios para el goce y prerogativas de la hidalguía á los que la tuvieren, aunque los ejerzan por sus mismas personas; y aun manifestó su voluntad de que se premie con distinciones, sin exceptuar el privilegio de nobleza, al director ó cabeza de la familia que en tres generaciones de padre, hijo y nieto ejerciese el comercio ó las fábricas con adelantamientos notables y de utilidad al Estado: ley 8.ª, tít. 23, lib. 8.° Nov. Recop. V. *Artes* y *Artesanos*.

En beneficio del comercio y de la prosperidad y aumento de las fábricas está mandado, que á los operarios de todas las fábricas de estos reinos y á los que profesen las artes y oficios, cualesquiera que sean, no se les pueda arrestar en las cárceles por deudas civiles ó causas livianas, ni embargarles ni venderles los instrumentos destinados á sus respectivas labores, oficios ó manufacturas, exceptuando solamente los casos en que se proceda contra ellos por deuda del fisco, y las que provengan de delito ó cuasi-delito en que se haya mezclado fraude, ocultacion, falsedad ú otro exceso de que pueda resultar pena corporal: leyes 18 y 19, tít. 31, lib. 11 Nov. Recopilacion V. *Tanteo*.

* En la actualidad los artesanos y fabricantes, podrán ser arrestados en las cárceles como los demás Españoles en los casos en que las leyes generalmente lo determinen; quédales el privilegio, concedido, mas que en beneficio de la persona, en beneficio de la industria, basado al mismo tiempo en un sentimiento humanitario, de que no se embarguen por deudas los instrumentos necesarios para el arte ú oficio con que el deudor se gane la subsistencia: art. 951 de la ley de Enjuiciamiento civil. *

FACCION. La parcialidad de gente amotinada, ó rebelada; y el bando, pandilla ó partido en las comunidades ó cuerpos. V. *Asonada*.

FACCION DE TESTAMENTO. La aptitud ó capacidad de poder hacer testamento, ó de poder ser instituido heredero. La capacidad de testar se llama *faccion activa*; y la de poder recibir por testamento, *faccion pasiva*. Esta locucion trae su orígen del derecho romano; pero es necesario tener presente que no siempre significa en el mismo, la capacidad de dar ó recibir por testamento, pues á veces faccion de testamento es lo propio que facultad de asistir á los comicios donde se hacian los testamentos como las leyes.

FACENDA Ó FACENDERA. En lo antiguo se llamaba así el trabajo personal á que en los pueblos se solia precisar á los vecinos para la ejecucion de alguna obra en utilidad de los lugares, de los partidos, de las provincias ó del reino.

FACERÍA. En Navarra la sociedad ó comunion de pastos que para sus ganados se prestan mútuamente entre sí los pueblos convecinos.

FACTOR. Entre comerciantes, la persona destinada en algun paraje para hacer compras, ventas y otros negocios mercantiles, ó para dirigir algun establecimiento de comercio, en nombre y por cuenta de otro. El factor se llamaba *institor* entre los Romanos. El Código de comercio (seccion 3.ª, tít. 3.°, lib. 1.°), contiene sobre los factores las disposiciones siguientes:

«Art. 173. Ninguno puede ser factor de comercio si no tiene la capacidad necesaria con arreglo á las leyes civiles para representar á otro y obligarse por él. V. *Contrato, Mandatario* y *Procurador*.

»Art. 174. Los factores deben tener un poder especial de la persona por cuya cuenta hagan el tráfico, del cual se tomará razon en el registro general de comercio de la provincia, y se fijará un extracto en los estrados del juzgado de primera instancia donde esté establecido el factor.

»Art. 175. Los factores constituidos con cláusulas generales se entienden autorizados para todos los actos que exige la direccion del establecimiento. El propietario que se proponga reducir estas facultades, deberá expresar en el poder las restricciones á que haya de sujetarse el factor.

»Art. 176. Los factores han de negociar y tratar á nombre de sus comitentes; y en todos los documentos que suscriban sobre negocios propios de estos, expresarán que firman con poder de la persona ó sociedad que representen.

»Art. 177. Tratando los factores en los términos que previene el artículo precedente, recaen sobre los comitentes todas las obligaciones que contraen sus factores. Cualquiera repeticion que se intente para compelerles á su cumplimiento, se hará efectiva sobre los bienes del establecimiento, y no sobre los que sean propios del factor, á menos que no estén confundidos con aquellos en la misma localidad.

=No habiendo bienes en el establecimiento, es claro que la repeticion ha de hacerse efectiva sobre los bienes de la persona ó sociedad en cuyo nombre hubiere contratado el factor.

»Art. 178. Los contratos hechos por el factor de un establecimiento de comercio ó fabril que notoriamente pertenece á una persona ó sociedad conocida, se entienden hechos por cuenta

del propietario del establecimiento, aun cuando el factor no lo haya expresado al tiempo de celebrarlos; siempre que estos contratos recaigan sobre objetos comprendidos en el giro y tráfico del establecimiento, ó si, aun cuando sean de otra naturaleza, resulte que el factor obró con órden de su comitente, ó que este aprobó su gestion en términos expresos, ó por hechos positivos que induzcan presuncion legal.

»Art. 179. Fuera de los casos prevenidos en el artículo anterior, todo contrato hecho por un factor en nombre propio le deja obligado directamente hácia la persona con quien lo celebrare; sin perjuicio de que si la negociacion se hubiere hecho por cuenta del comitente del factor, y la otra parte contratante lo probase, tenga esta la opcion de dirigir su accion contra el factor ó contra su principal, pero no contra ambos.

»Art. 180. Los factores no pueden traficar por su cuenta particular, ni tomar interés bajo nombre propio ni ajeno en negociaciones del mismo género que las que hacen por cuenta de sus comitentes, á menos que estos les autoricen expresamente para ello; y en el caso de hacerlo redundarán los beneficios que puedan traer dichas negociaciones en provecho de aquellos, sin ser de su cargo las pérdidas.

»Art. 181. No quedan exonerados los comitentes de las obligaciones que á su nombre contrajeren sus factores, aun cuando prueben que procedieron sin órden suya en una negociacion determinada, siempre que el factor que la hizo estuviese autorizado para hacerla, segun los términos del poder en cuya virtud obre, y corresponda aquella al giro del establecimiento que está bajo la direccion del factor.

»Art. 182. Tampoco pueden substraerse los comitentes de cumplir las obligaciones que hicieren sus factores, á pretexto de que abusaron de su confianza y de las facultades que les estaban conferidas, ó de que consumieron en su provecho particular los efectos que adquirieron para sus principales.

»Art. 183. Las multas en que pueda incurrir el factor por contravenciones á las leyes fiscales ó reglamentos de administracion pública en las gestiones de su factoría, se harán efectivas desde luego sobre los bienes que administre, sin perjuicio del derecho del propietario contra el factor por su culpabilidad en los hechos que dieren lugar á la pena pecuniaria.

»Art. 184. La personalidad de un factor para administrar el establecimiento de que está encargado, no se interrumpe por la muerte del propietario mientras no se revoquen los poderes, pero sí por la enajenacion que aquel haga del establecimiento.

»Art. 185. Aunque se hayan revocado los poderes á un factor, ó haya este de cesar en sus funciones por haberse enajenado el establecimiento que administraba, serán válidos los contratos que haya hecho despues del otorgamiento de aquellos actos, hasta que llegaron á su noticia por un medio legítimo.

»Art. 186. Los factores observarán con respecto al establecimiento que administran las mismas reglas de contabilidad que se han prescrito generalmente á los comerciantes. V. *Libros de comercio.*

»Art. 187. El gerente de un establecimiento de comercio ó fabril por cuenta ajena autorizado para administrarlo, dirigirlo y contratar sobre las cosas concernientes á él, con mas ó menos facultades, segun haya tenido por conveniente el propietario, tiene solamente el concepto legal de factor para las obligaciones que van prescritas en este título.

»Art. 188. (Este artículo y siguientes hasta el 194 inclusive, hablan de los mancebos y demás auxiliares que los comerciantes acostumbran emplear con salario fijo.) V. *Mancebo.*

»Art. 195. Ni los factores ni los mancebos de comercio pueden delegar en otros los encargos que reciben de sus principales, sin noticia y consentimiento de estos; y caso de hacer dicha delegacion en otra forma, responderán directamente de las gestiones de los substitutos, y de las obligaciones contraidas por estos.

»Art. 196. No estando determinado el plazo del empeño que contrajeren los factores y mancebos con sus principales, puede cualquiera de los contrayentes darlo por fenecido, dando aviso á la otra parte de su resolucion con un mes de anticipacion. El factor ó mancebo despedidos por su principal, tendrán derecho al salario que corresponda á dicha mesada; pero no podrán obligarle á que les conserve en su establecimiento ni en el ejercicio de sus funciones.

»Art. 197. Cuando el contrato entre el factor ó mancebo y su principal se hubiere hecho fijando el término que debian durar sus efectos, no pueden arbitrariamente las partes separarse de su cumplimiento, y si lo hicieren, estará obligada la parte que lo haga á indemnizar á la otra de los perjuicios que por ello le sobrevengan.

»Art. 198. Se estima arbitraria la inobservancia del contrato entre el comerciante y su factor ó mancebo, siempre que no se funde en una injuria que haya hecho el uno á la seguridad, al honor ó á los intereses del otro. Esta calificacion se hará prudencialmente por el tribunal ó juez competente, teniendo en consideracion el carácter de las relaciones que medien entre el súbdito y el superior.

»Art. 199. Con respecto á los comerciantes, se

declaran causas especiales para que puedan despedir á sus factores ó mancebos, no obstante cualquiera empeño contraido por tiempo determinado: 1.°, todo acto de fraude y abuso de confianza en las gestiones que estuvieren encargadas al factor; 2.°, si estos hicieren alguna negociacion de comercio por cuenta propia, ó por la de otro que no sea su principal, sin conocimiento y expreso permiso de este.

»Art. 200. Los factores y mancebos de comercio son responsables á sus principales de cualquiera lesion que causen á sus intereses, por haber procedido en el desempeño de sus funciones con malicia, negligencia culpable ó infraccion de las órdenes é instrucciones que aquellos les hubieren dado.

»Art. 201. Los accidentes imprevistos ó inculpables que impidan á los factores y mancebos asalariados desempeñar su servicio, no interrumpirán la adquisicion del salario que les corresponda, como no haya pacto en contrario, y con tal que la inhabilitacion no exceda de tres meses.

»Art. 202. Si por efecto inmediato y directo del servicio que preste un mancebo de comercio, experimentare algun gasto extraordinario ó pérdida, sobre cuya razon no se haya hecho pacto expreso entre él y su principal, será de cargo de este indemnizarle del mismo gasto ó pérdida.»

=Como el encargo de factor es un verdadero mandato, deberá estarse á las reglas prescritas por las leyes comunes sobre este contrato, siempre que ocurran casos á que no alcancen las disposiciones del Código de comercio.

FACTOR DE PROVISIONES. La persona destinada en algun paraje para suministrar los víveres á las tropas. Los factores y demás empleados en el ramo de provisiones, gozan del fuero militar en los términos expresados en el reglamento de 25 de Julio de 1800. V. *Asentista.*

FACTORÍA. El empleo ó encargo del factor; el paraje ú oficina donde reside ó hace los negocios de comercio, y el establecimiento que está á su cargo.

FACTURA. La cuenta ó estado circunstanciado que los factores dan del coste y costas de las mercaderías que compran y remiten á sus corresponsales, y la cuenta que da uno á otro, con expresion de las monedas que le entrega y de su valor.

FACULTAD. La potencia ó virtud; la licencia, permiso ó autorizacion, y la libertad que uno tiene para hacer alguna cosa; la cédula real que se despachaba por la cámara para las fundaciones de mayorazgos, ó para imponer cargas sobre ellos ó sobre los propios de las ciudades, villas y lugares, en cuyo caso se decia mas comunmente *facultad real*; la ciencia ó arte, como la facultad de leyes, la facultad de algun artífice; en las universidades, el conjunto de los doctores ó maestros de alguna ciencia, como la facultad de teología, medicina, etc.; y por fin, el caudal ó hacienda, en cuya acepcion se usa mas comunmente en plural.

Los actos de *pura facultad* no pueden fundar posesion ni prescripcion. *Ea quæ sunt facultatis et voluntatis, non præscribuntur.* Si despues de haber dejado pasar treinta ó cuarenta años sin edificar sobre mi terreno, me acomoda levantar en él un edificio, no podrá impedírmelo mi vecino pretextando que ha prescrito el derecho de vistas ó de prospecto; porque el edificar ó no edificar sobre suelo mio, son actos de pura facultad que puedo ejecutar ú omitir, sin perder por eso ni dar á otro ningun derecho. V. *Derechos facultativos.*

FACULTATIVO. Lo que pertenece á alguna facultad, y así se dice término facultativo el que se usa entre los profesores de alguna ciencia ó arte como peculiar de ella; lo que pertenece al poder, facultad ó libertad que alguno tiene para hacer alguna cosa; y el que profesa alguna facultad ó ciencia.

FÁDIGA. El derecho que tiene el señor del dominio directo, siempre que se enajena la cosa dada en enfiteusis, para quedársela por el tanto que ofrece el comprador. Cuando el enfiteuta quiere vender la cosa enfitéutica, debe hacerlo saber al dueño directo, el cual tiene el término de dos meses para decidirse á tomarla por el mismo precio que ofrezca el comprador; y solo cuando dice que no la quiere, ó sabedor calla durante los dos meses, la puede el enfiteuta vender á otro de quien pueda el dueño directo cobrar el censo con la misma facilidad que del enajenante. V. *Enfiteusis.—Foro.*

FALCIDIA. La cuarta parte de los bienes hereditarios que el derecho dispone quede libre y desembarazada al heredero, dándole facultad para que hasta su complemento pueda disminuir á proporcion los legados, cuando la cantidad que estos suman pasa de las tres cuartas partes de la herencia. Esta disposicion se funda, en que como antes no podia subsistir testamento alguno sin la adicion ó aceptacion de la herencia, era preciso dar interés al heredero para que la aceptase; mas no siendo ahora necesaria la adicion de heredero para que valga el testamento, se duda si tendrá lugar la cuarta falcidia. Algunos jurisconsultos creen que no la tiene, pero se reputa mas probable y equitativa la opinion de los que sostienen la cuarta; pues si pagadas las mandas nada hubiese de percibir el heredero, seria enteramente ilusorio el nombramiento de este, lo cual no parece conforme á la intencion del testador. Sin embargo, cuando el heredero es as-

cendiente ó descendiente del difunto, como que le corresponde su legítima, percibe ya bastante de la herencia, y por consiguiente no es razon que además saque para sí la falcidia. V. *Cuarta falcidia*.

FALSARIO. El que comete el crímen de falsedad; esto es, el que adultera, corrompe, falsifica ó contrahace alguna cosa, y el que niega, altera ó disfraza la verdad en perjuicio de otro. V. *Falsedad*.

FALSEDAD. La mutacion de la verdad: ley 1.ª, tít. 7.°, Part. 7.ª; esto es, la limitacion, suposicion, alteracion, ocultacion ó supresion de la verdad, hecha maliciosamente en perjuicio de otro: *Veritatis immutatio dolo malo in alterius præjudicium facta*. Para la existencia del delito de falsedad se requiere: 1.°, que haya mutacion de la verdad; 2.°, que se haga con mala intencion; 3.°, que perjudique ó pueda perjudicar á otro: *Nullum falsum, nisi nocivum: Falsum est, quod animo corrumpendæ veritatis, in alterius fraudem dolo malo fit*; *L.* 20, *Cod. ad. leg. corn. de falsis*.

I. El delito de falsedad puede cometerse de cuatro modos, á saber: con palabras, con escritos, con hechos ó acciones, ó por uso.

Cometen falsedad con *palabras*: 1.°, los testigos que en juicio deponen contra la verdad, sea ocultándola, sea diciendo mentira: *Falsidicus testis... uterque reus est, et qui veritatem occultat, et qui mendacium dicit, quia et ille prodesse non vult, et iste nocere desiderat*; 2.°, los que sobornan, corrompen ó instruyen á los testigos para que digan falso testimonio ó encubran la verdad, y los que se valen á sabiendas de sus falsas declaraciones; 3.°, los jueces que sentencian á sabiendas contra derecho; 4.°, los que trabajan por corromper á los jueces para que den sentencia injusta; 5.°, los abogados ó procuradores que ayudan directa ó indirectamente á la parte contraria, sea revelándole los documentos ó secretos de la suya, sea desentendiéndose de sus propias probanzas ó admitiendo falsas excepciones ó pruebas; 6.°, los abogados que á sabiendas alegan leyes falsas en los pleitos; 7.°, los jueces, escribanos ó depositarios que teniendo reservada en su poder escritura de pesquisa, de pleito, de contrato, de testamento ó de privilegio, enteran maliciosamente de su contenido á la parte á quien debian ocultarlo; 8.°, los que sabiendo secretos del Rey los descubren maliciosamente, y los que á sabiendas le dicen mentira; 9.°, los que en sus exposiciones al Rey sientan á sabiendas hechos falsos ó callan hechos verdaderos, que es lo que se llama *obrepcion* y *subrepcion*: leyes 1.ª y 2.ª, tít. 7.°, Part. 7.ª; leyes 5.ª y 8.ª, tít. 9.°, Part. 2.ª; ley 5.ª, tít. 13, Part. 2.ª, y ley 36, tít. 18, Part. 3.ª

Cometen falsedad con *escritos*: 1.°, el notario, escribano ú otra persona que á sabiendas extiende, escribe, fabrica, firma ó autoriza testamento, carta, privilegio, auto, diligencia ú otro instrumento falso, sea en forma de documento auténtico ó privado; 2.°, el que altera un instrumento verdadero, ya añadiendo ó suprimiendo palabras, líneas ó cláusulas, ya rayendo, cancelando ó haciendo cualquiera otra mudanza esencial en el cuerpo ó en la fecha del escrito; 3.°, el que estando encargado de extender un testamento de otro, se escribe ó incluye en él como heredero ó legatario; 4.°, el que saca una copia ó trasunto de modo diferente de como se halla escrito el original; 5.°, el que finje ó falsifica la firma de otro; en perjuicio de este ó de un tercero; 6.°, el que fraudulentamente se muda el nombre ó apellido en algun instrumento que otorga, para que aparezca hecho ú otorgado por otra persona; 7.°, el que suprime, hurta, substrae, esconde, rompe ó inutiliza de otro modo alguna escritura ó testamento, á fin de que no se sepa su contenido y quede alguna persona privada de la prueba de su derecho: ley 1.ª, título 7.°, Part. 7.ª

Cometen falsedad con *hechos ó acciones* sin que á este efecto se empleen palabras ni escritos: 1.°, el que usurpa y ejerce las funciones de sacerdote, notario, juez, médico ú otra clase ó estado de igual naturaleza; 2.°, el que maliciosamente se muda el nombre que tiene ó usa del ajeno en perjuicio de tercero; 3.°, la mujer que fingiendo un parto que realmente no ha tenido, supone como suyo el hijo de otra mujer; 4.°, el que hace ó manda hacer sellos ó cuños falsos; 5.°, el que fabrica moneda falsa ó cercena ó adultera de otro modo la verdadera; 6.°, el que fraudulentamente labra piezas de plata ú oro con mezcla de otro metal; 7.°, el boticario que adultera los medicamentos dando una cosa por otra; 8.°, el que á sabiendas vende ó compra con medidas ó pesos falsos; 9.°, el que á sabiendas vende dos veces una misma cosa, y toma el precio de ambos compradores; 10, el agrimensor que procediendo de mala fe en la medicion de tierras diere á uno mas y á otro menos de lo que les corresponde; 11, el contador que maliciosamente cometiere error en alguna cuenta: leyes 2.ª, 3.ª, 4.ª, 7.ª, 8.ª y 9.ª, tít. 7.°, Part. 7.ª

Cometen falsedad por *uso*, ó por mejor decir, por *abuso*, todos los que á sabiendas se aprovechan de la falsedad cometida por otros, como por ejemplo el que dolosamente presenta en juicio un instrumento falso que otro ha hecho: ley 10, tít. 12, lib. 4.°, Fuero Real; y ley 28, título 1.°, Part. 7.ª

Los casos de falsedad que se han enumerado no son limitativos, sino que solo se citan como

ejemplos; y así es que pueden extenderse y añadirse otros nuevos, en el concepto de que habrá falsedad siempre que con perjuicio de tercero se usare de mentira y engaño.

II. La falsedad perjudica unas veces al interés del Estado, otras al del público, y otras al de los particulares. La que perjudica al interés del Estado, consiste en la falsa fabricacion y alteracion de la moneda, del papel moneda, de los créditos contra el Estado, de los billetes de Banco, de las órdenes, decretos, cédulas, títulos y despachos reales, del sello real, en la usurpacion de jurisdiccion, en el descubrimiento de los secretos del Gobierno, etc. La que perjudica al interés del público, comprende la falsificacion de pesos y medidas, la de piezas de plata ú oro, la de comestibles y bebidas, la de cualquiera mercancía y la de medicamentos, etc. La que perjudica al interés de los particulares, es la que consiste en los falsos contratos, en los falsos testamentos, en los falsos testimonios, en los falsos recibos, y otros cualesquiera documentos falsos, auténticos ó privados, etc.

III. Las principales circunstancias que agravan el delito de falsedad, son las que se derivan de la naturaleza de la cosa falsificada, ó de la condicion y calidad del falsario. En la primera clase están la falsificacion de moneda, la de créditos contra el Estado, la de billetes de Banco, y la de decretos, cédulas y privilegios reales, etc. En la segunda se cuentan las falsedades cometidas por jueces, escribanos, notarios y otras cualesquiera personas que ejercen funciones públicas.

IV. La accion para acusar al falsario duraba veinte años desde la perpetracion del delito, y podia ejercerse por cualquiera del pueblo, segun la ley 5.ª, tít. 7.°, Part. 7.ª Sin embargo, cuando la falsedad solamente causare perjuicio á una persona particular, no parece haya de ejercerse la accion sino por el perjudicado.

V. La pena del falsario, hablando en general, era la del destierro perpétuo en alguna isla, y la de confiscacion de sus bienes si carecia de ascendientes ó descendientes hasta el tercer grado que fuesen sus legítimos herederos, deducidas sus deudas y la dote y arras de su mujer: ley 6.ª, tít. 7.°, Part. 7.ª Mas en la práctica se atendia á las circunstancias y resultados de la falsedad y á la calidad de las personas, y ya no podia imponerse la confiscacion por hallarse abolida. El falsario además, como todo delincuente, está obligado á resarcir los daños y perjuicios que de la falsedad se originaren.

Algunas especies de falsedad tenian designadas por las leyes ciertas penas especiales que eran mayores ó menores que la que se hallaba prescrita en general contra este delito. El que falsificare carta, privilegio, Bula ó sello del Papa ó del Rey, incurria en pena de muerte y en confiscacion de la mitad de sus bienes: ley 6.ª, título 12, lib. 4.°, Fuero Real; ley 6.ª, tít. 7.°, Part. 7.ª, y ley 1.ª, tít. 8.°, lib. 12, Nov. Recop. La falsificacion de sellos ó firmas de otras personas de menos consideracion, se castigaba con presidio ú otra pena, segun la calidad, objeto y consecuencias del instrumento suplantado. Los destinados á presidio por falsificacion de firmas ó escrituras, no podian ser empleados en las oficinas de cuenta y razon de ellos: Real órden de 10 de Diciembre de 1768. V. *Juez*, *Escribano*, *Testigo falso*, *Monedero falso*, *Estelionato*, *Estafa*, *Agrimensor*, *Contador*, *Pesos y medidas*, *Instrumento público*, *Instrumento privado*, *Suposicion de parto*.

* El nuevo Código penal reformado en 1870, no califica de falsedad todos los hechos que expresa en este artículo el Sr. Escriche, tales como los del juez que sentencia contra derecho, que califica el Código de *prevaricacion*; el del abogado ó procurador que revelan á la parte contraria los secretos de su cliente, hecho que califica y castiga como *revelacion de secretos*; el de la mujer que finje un parto que no ha tenido, pues lo pena y califica como *suposicion de parto*, y así respecto de otros muchos. El Código penal califica de falsedades en el tít. 4.° del lib. 2.° la falsificacion de firmas ó estampillas, de sellos y marcas, de moneda, de billetes de Banco, documentos de crédito, papel sellado, despachos telegráficos, documentos públicos, oficiales y de comercio, documentos privados; la ocultacion fraudulenta de bienes ó de industria; el falso testimonio y acusacion y denuncia falsas; la usurpacion de funciones, calidad y títulos, y el uso indebido de nombres, insignias y condecoraciones. En el presente artículo vamos á ocuparnos de la mayor parte de ellas, reservando las últimas para los artículos que su misma calificacion revela: *Ocultacion de bienes ó industria*, *Falso testimonio*, *Acusacion falsa*, *Denuncia falsa*, *Usurpacion de funciones, calidad ó títulos* y *Uso indebido de nombres, insignias, trajes y condecoraciones*.

El nuevo Código penal ha mitigado en algunos de los delitos de falsedad enunciados, la penalidad de nuestras antiguas leyes, habiéndola agravado en otros. Las leyes de Partida y recopiladas, calificaban de delitos de traicion y de alevosía, la falsificacion de sellos del Rey, y las primeras imponian la pena de muerte por la falsificacion de los sellos públicos: leyes 5.ª, título 28, Parts. 5.ª y 6.ª; tít. 7.°, Parts. 7.ª y 1.ª; tít. 8.°, lib. 12, Nov. Recop.

El nuevo Código penal no castiga con mayor pena que la de cadena perpétua, imponiendo generalmente penas correccionales y multas.

Acerca de la duracion de la accion para acusar al falsario, debe estarse actualmente á lo preceptuado en el art. 133 del Código penal de 1870, sobre que los delitos prescriben á los veinte años, cuando señale la ley al delito la pena de muerte ó de cadena perpétua; á los quince, cuando señalare cualquiera otra pena aflictiva; á los diez, cuando impusiere penas correccionales. Véanse los artículos de esta obra *Prescripcion de accion criminal* y *Prescripcion de delito*.

En el dia la accion penal para perseguir al falsario, es pública segun el art. 2.° de la ley de Enjuiciamiento criminal de 1872, que así lo declara, sin designar ninguna excepcion en sus demás disposiciones, relativa á género alguno de falsedad, y solamente no podrán ejercitar la accion penal por este delito las personas enlazadas con los vínculos de parentesco que se mencionan en el art. 4.° de la misma ley.

Falsificacion de la firma ó estampilla real y de los ministros.—El que falsificare la firma ó estampilla del Rey ó del Regente del reino, ó la firma de los ministros de la Corona, será castigado con la pena de cadena temporal: art. 280. Castíganse con tanta gravedad estas falsificaciones, por los grandes intereses que comprometen, constituyendo una especie de usurpacion de la soberanía, pues que aun la firma del ministro autoriza disposiciones del Monarca; puesto que segun el art. 87 de la Constitucion, todo lo que mande el Rey debe estar firmado por el ministro.

El que falsificare la firma ó estampilla del jefe de una potencia extranjera ó la firma de sus ministros, será castigado con la pena de presidio mayor, si hubiera hecho el culpable uso en España de la firma ó estampilla falsificadas, y con la de presidio correccional en su grado medio al máximo, cuando hubiere hecho uso de ellas fuera de España: art. 281. En esta disposicion se castiga solo el uso de dichas falsificaciones, puesto que no imperando en España el jefe de una nacion extranjera, no se ocasiona la alarma y usurpacion que en el caso anterior. Castígase con pena menor el uso que se hace fuera de España, de esta falsificacion; porque no puede ocasionar tanto daño al pais como el uso que se hace en España.

El que á sabiendas usare firma ó estampilla falsa de las clases á que se refieren los artículos anteriores, incurrirá en la pena inmediatamente inferior en grado á la señalada en los mismos, para los falsificadores: art. 282. En tal caso, el culpable revela menor intensidad en su delito, puesto que no ha sido el perpetrador de la falsificacion, limitándose á hacer uso de la firma falsificada.

Falsificacion de sellos y marcas—El que falsificare el sello del Estado, será castigado con la pena de cadena temporal: pár. 1.° del art. 283. Se aplica igual pena á esta falsificacion que á la de la firma ó estampilla del jefe del Estado, siguiendo lo dispuesto en el Código penal de 1850, que comprendia en esta falsificacion la del sello del Estado, y que en la nueva reforma se ha creido mas propio comprender en la prescripcion sobre falsificacion de sellos. Por lo demás, la pena es exagerada, pues la falsificacion del sello del Estado no tiene las graves consecuencias que la de la firma ó estampilla del jefe del mismo.

El que á sabiendas usare el sello falso del Estado, será castigado con la pena inmediatamente inferior en grado á la señalada en el párrafo anterior: pár. 2.° del art. 283; disposicion análoga á la del art. 282, y que tiene igual fundamento.

El que falsificare el sello del Estado de una potencia extranjera y usare de él en España, será castigado con la pena de presidio mayor, y con la de presidio correccional en su grado medio al máximo, si hubiere hecho uso de él fuera del reino: art. 284. Fúndase esta disposicion relativamente al art. 284 en las mismas razones que la del art. 281 con relacion al art. 280.

El que constándole la falsedad de los sellos de que se trata en los dos artículos anteriores, y sin haber tenido parte en su falsificacion se sirviere de ellos ó los usare, será castigado con la pena inmediata inferior á la señalada en los referidos artículos para los falsificadores: art. 285. Esta disposicion se funda en las mismas razones expuestas al hacernos cargo del art. 282.

La falsificacion de las marcas y sellos de los fieles contrastes será castigada con las penas de presidio mayor y multa de 250 á 2,500 pesetas: art. 286. Esta falsificacion revela el objeto de defraudar marcando monedas de mala ley, é introduce la desconfianza en el comercio. Esta grave perturbacion, tan perjudicial al público, y el marcado propósito de defraudar que revela, ha sido causa de que el legislador no aminore la pena, como en las falsificaciones anteriores, sino que imponga la misma que al falsificador, á los que á sabiendas expusieren á la venta objetos de oro ó plata marcados con sellos falsos de contraste: art. 287.

La falsificacion de los sellos usados por cualquiera autoridad, tribunal, corporacion oficial ú oficina pública, será castigada con las penas de presidio correccional, en sus grados mínimo y medio y multa de 150 á 1,500 pesetas: pár. 1.° del art. 288. La disposicion de este artículo aparece sobrado general y vaga, puesto que en ella pueden comprenderse toda clase de sellos de mayor ó menor importancia. El solo uso de esta

clase de sellos, á sabiendas de que son falsos se castigará con igual pena si tuviere por objeto el lucro con perjuicio de los fondos públicos; en otro caso, se impondrá al culpable la pena inmediatamente inferior en grado: pár. 2.º del artículo 288.

La falsificacion de los sellos, marcas y contraseñas de que se usa en las oficinas del Estado, para identificar cualquier objeto ó para asegurar el pago de impuestos, será castigada con las penas de presidio correccional en sus grados mínimo y medio y multa de 150 á 1,500 pesetas: art. 289. Esta disposicion viene á ser igual á la del art. 288, pár. 1.º; solamente que comprende un caso concreto de una falsificacion que tiene por fin principal eludir el pago de los presupuestos del Estado.

Si las falsedades de que tratan los dos artículos anteriores se hubieren verificado sin emplear timbre, ni sello, ni otro instrumento mecánico propio para la falsificacion, se impondrá al culpable la pena inmediatamente inferior en grado á las señaladas para aquellos delitos: art. 290. Este hecho supone menor intencion de defraudar, puesto que los medios empleados para ello no pueden engañar tan fácilmente al público.

La falsificacion de sellos, marcas, billetes ó contraseñas que usen las empresas ó establecimientos industriales ó de comercio, será castigada con las penas de presidio correccional en sus grados mínimo y medio: art. 291. El que comete estas falsificaciones ataca la industria privada, disminuye el crédito de un establecimiento y defrauda al público en la compra de géneros, haciéndole creer que proceden de establecimientos acreditados. Igual fundamento tiene la disposicion siguiente:

El que expendiere objetos de comercio, substituyendo en ellos la marca ó el nombre del fabricante verdadero por la marca ó nombre de otro fabricante supuesto, será castigado con la pena de arresto mayor y multa de 125 á 1,250 pesetas: art. 292.

Incurrirá tambien en la pena de arresto mayor y multa de 125 á 1,250 pesetas el que hiciere desaparecer de cualquiera sello, billete ó contraseña, la marca ó signo que indique haber ya servido ó sido inutilizado para el objeto de su expendicion. El que usare á sabiendas de esta clase de sellos ó contraseñas incurrirá en la multa de 125 á 1,250 pesetas: art. 293. En este caso hay una verdadera defraudacion al Estado ó al particular á quien perteneciere el sello ó contraseña utilizado nuevamente, puesto que se le priva del importe del nuevo sello de que debió usarse.

Falsificacion de moneda.—La falsificacion de moneda es una de las mas graves que se cometen; por ella se destruye la representacion de la riqueza, se introduce la desconfianza en el comercio, se alarma y perturba el órden público, y se ataca la suprema atribucion que confiere al Soberano el art. 73 de la Constitucion de 1869, cual es el cuidado de la acuñacion de la moneda. Por esto se ha castigado con gran severidad por todas las legislaciones. V. *Monedero falso.*

El que fabricare moneda falsa de un valor inferior á la legítima, imitando moneda de oro ó plata que tenga curso legal en el reino, será castigado con las penas de cadena temporal en su grado medio á cadena perpétua, y multa de 2,500 á 25,000 pesetas; y con la de presidio mayor y multa de 250 á 2,500 pesetas, si la moneda falsa imitada fuese de vellon: art. 294. Impónese en el último caso pena menor que en el primero, porque es menor el perjuicio que se causa, y menor la alarma que se ocasiona. El caso de que la moneda que se imitare tenga valor igual á la legítima, ó no tuviere curso legal en el reino, se castiga en los arts. 296 y 297.

El que cercenare moneda legítima, será castigado con las penas de presidio mayor y multa de 250 á 2,500 pesetas, si la moneda fuere de oro ó plata; y con la de presidio correccional en sus grados mínimo y medio, y multa de 125 á 1,250 pesetas, si fuera de vellon: art. 295. Se impone en este caso pena menor que en los anteriores, porque no se usurpa ninguna atribucion del monarca, y el daño que se infiere al público y las ganancias del delincuente son menores que en los demás casos.

El que fabricare moneda falsa del valor de la legítima, imitando moneda que tenga curso legal en el reino, será castigado con las penas de presidio correccional en sus grados medio y máximo, y multa de 250 á 2,500 pesetas: art. 296. Se pena este hecho con menos gravedad que los anteriores, porque por él no se comete defraudacion alguna; únicamente se atenta contra las atribuciones del Soberano ó del Estado, infundiéndose cierta desconfianza en el signo representativo de los valores.

Pero el que fabricare moneda falsa imitando moneda que no tenga curso legal en el reino, será castigado con las penas de presidio correccional en sus grados medio y máximo, y multa de 125 á 1,250 pesetas: art. 297. En este acto hay tambien falsificacion y motivo para presumir que no se practicó con buen fin; pero como no aparece defraudacion, ni se compromete el crédito público, se castiga con pena menor que los casos anteriores.

El que cercenare moneda legítima que no tenga curso legal en el reino, será castigado con las penas de presidio correccional en sus grados mínimo y medio, y multa de 500 á 5,000 pesetas;

art. 298. Es en este caso menor la pena que en los anteriores, por disminuir su gravedad la circunstancia de no tener curso en el reino la moneda cercenada, puesto que de esta suerte apenas se causará perjuicio alguno.

Las penas señaladas en los artículos anteriores, se impondrán en sus respectivos casos á los que introdujeren en el reino moneda falsa. Con las mismas penas serán castigados tambien los expendedores de moneda falsa, cuando exista connivencia entre ellos y los falsificadores ó introductores: art. 299. El gran perjuicio que se causa al público con la introduccion y expendicion de la moneda falsa, y la alarma que se ocasiona, han impulsado al legislador á imponer por tales hechos la misma pena que á los autores; puesto que no puede considerarse á aquellos como autores de la falsificacion ó fabricacion de la moneda, porque no tomaron parte en ella ni cooperaron á ella por un acto sin el cual no hubiera podido verificarse, segun requiere para ello el art. 13 del Código penal, porque el delito de falsificacion ó fabricacion estaba ya perpetrado. Mas los que sin la connivencia de que habla este artículo, expendieren monedas falsas ó cercenadas que hubieren adquirido, sabiendo que lo eran, para ponerlas en circulacion, serán castigados con las penas de presidio correccional en sus grados medio y máximo, y multa de 125 á 1,250 pesetas: artículo 300. Si ignorasen que eran monedas falsas ó cercenadas, no contraerán responsabilidad alguna.

El que habiendo recibido de buena fe moneda falsa, la expendiere despues de constarle su falsedad, será castigado, si la expendicion excediere de 125 pesetas, con la multa del tanto al triplo del valor de la moneda: art. 301. La expendicion de moneda falsa que se recibió de buena fe, no es un hecho lícito á los ojos de la moral; pero la ley no lo califica de delito, si la suma expendida no excede de 125 pesetas, atendiendo, ya á la poca importancia de esta cantidad, ya á lo crítico de las circunstancias en que puede hallarse el que se ve perjudicado con la entrega de moneda falsa. Los que habiendo recibido de buena fe moneda falsa, la expendieren en cantidad menor de 125 pesetas y mayor de 25, despues de constarles su falsedad, son castigados con las penas de uno á diez dias de arresto, ó multa de 5 á 50 pesetas: art. 592 que pena este hecho como falta.

Serán castigados como reos de tentativa de los delitos de expendicion de moneda, aquellos en cuyo poder se encontraren monedas falsas que por su número y condiciones se infiera razonablemente que están destinadas á la expendicion (art. 302); pues siendo vehemente presuncion el hecho de tener aquellas monedas, de que hay propósito de expenderlas, se supone con fundamento que no se han expendido por causa ó accidente ajeno al propio y voluntario desistimiento de su poseedor, porque de lo contrario, se hubiera desposeido de ellas sin causar perjuicio al público.

Falsificacion de billetes de Banco, documentos de crédito, papel sellado, sellos de telégrafos y correos y demás efectos timbrados cuya expendicion está reservada al Estado.—Los que falsificaren billetes de Banco ú otros títulos al portador ó sus cupones, cuya emision hubiere sido autorizada por una ley del reino, ó los que los introdujeren, serán castigados con las penas de cadena temporal en su grado medio á cadena perpétua, y multa de 2,500 á 25,000 pesetas. La misma pena se impondrá á los que los expendieren en connivencia con el falsificador ó introductor: art. 303. La especie de moneda que constituyen los billetes de Banco y los documentos de crédito del Estado, supliendo á la moneda efectiva, aumentando riquezas ficticias á las reales y multiplicando hasta lo infinito los medios de la industria y del comercio, reclama imperiosamente el castigo de los que atentan contra la fe y el crédito que existe en su valor y que tienen en ella los que la poseen. Los falsificadores turban esta buena fe y con sus criminales empresas, no solo disminuyen la riqueza pública, sino que llegan á agotarla infundiendo general desconfianza. Por esto la ley castiga esta falsificacion con penas mas severas que las impuestas por la falsificacion de moneda, siguiendo en esto á nuestras antiguas leyes y teniendo tambien en cuenta que siendo mas fácil la falsificacion de billetes y títulos, y mayor el lucro que reporta el falsificador, hay mas estímulos para la perpetracion de este delito. La disposicion final del art. 303 sobre los expendedores de billetes falsificados, es igual á la segunda del artículo 299 sobre los expendedores de moneda falsa.

Se entiende que hay connivencia, en este caso, cuando los expendedores se convinieron con los falsificadores en expender los billetes ó los recibieron inmediatamente de ellos con tal objeto. Si no hubiere esta connivencia, por haber recibido los billetes de otras personas, se castiga el hecho de la expendicion menos gravemente por el art. 304, segun el cual, los que sin estar en relacion con los falsificadores ó introductores, adquirieren para ponerlos en circulacion, billetes de Banco ú otros títulos al portador ó sus cupones, sabiendo que eran falsos, serán castigados con la pena de cadena temporal. El expendedor de billetes ó títulos que adquirió de buena fe, es castigado con la pena que marca el art. 306.

El Código penal de 1850 nada prevenia sobre la falsificacion de billetes ó títulos de crédito extranjeros, teniendo sin duda en cuenta que no se negocian en nuestras Bolsas los valores extranjeros; pero efectuándose con ellos numerosas transacciones, era conveniente la penalidad de esta falsificacion. En su consecuencia, en la reforma de 1870 del Código se ha dispuesto en su art. 305, que sean castigados tambien con la pena de cadena temporal los que falsificaren en España billetes de Banco ú otra clase de títulos al portador ó sus cupones, cuya emision esté autorizada por la ley de un pais extranjero ó por una disposicion que tenga en el mismo fuerza de ley.

No se pena en este artículo ni en otro alguno á los que expendieren, sabiendo que eran falsos los billetes ó títulos mencionados, como se pena en los arts. 303 y 304, al expendedor de billetes ó títulos de España; omision de importancia y poco conforme en nuestro juicio con los principios de equidad y justicia. El Código penal solamente castiga á los que habiendo adquirido de buena fe billetes de Banco ú otros títulos al portador ó sus cupones comprendidos en los artículos 303 y 305 (el primero de los cuales se refiere á billetes y títulos autorizados por una ley de España, y el segundo á los autorizados por una ley de pais extranjero), los expendieren sabiendo su falsedad, debiendo en tales casos sufrir las penas de presidio correccional en sus grados medio y máximo y multa de 250 á 2,500 pesetas: art. 306. Esta disposicion es análoga á la del art. 301 que castiga la expendicion en tal caso de la moneda falsa; si bien en el art. 306 no se fija el valor de 125 pesetas de que haya de exceder la expendicion; porque los títulos á que se refiere, pueden ocasionar siempre daños y perjuicios de mayor importancia.

El legislador pasa en seguida á castigar la falsificacion de títulos que no son al portador, con penas menos graves, teniendo en consideracion la mayor dificultad que ofrece la perpetracion de este delito, por las circunstancias que se requieren para adquirir la propiedad de los títulos referidos. En su consecuencia, dispone en su art. 307, que los que falsifiquen ó introduzcan en el reino títulos nominativos ú otros documentos de crédito que no sean al portador, cuya emision esté autorizada en virtud de una ley, serán castigados con las penas de cadena temporal y multa de 2,500 á 5,000 pesetas; y en su art. 308, que los que falsificaren los títulos ó documentos mencionados, cuya emision esté autorizada por una ley de un pais extranjero ó por una disposicion que tenga en el mismo fuerza de ley, serán castigados con la pena de presidio mayor en su grado medio á cadena, temporal en su grado mínimo. Adviértase, que respecto de los títulos del reino, se castiga la falsificacion y su introduccion, y respecto de los títulos extranjeros, solamente la falsificacion.

El que á sabiendas negociare ó de cualquier modo se lucrare con perjuicio de tercero de un título falso de los comprendidos en los dos artículos precedentes, incurrirá en las penas de presidio correccional en sus grados medio y mínimo, y en multa de 150 á 1,500 pesetas: artículo 310. El que presentare en juicio algun título nominativo al portador, ó sus cupones, constándole su falsedad, incurrirá en las penas de presidio correccional en sus grados medio y mínimo, y en multa de 125 á 1,250 pesetas: artículo 310. Castígase este caso con menor pena que el anterior, porque en este no es seguro el perjuicio, por deber reconocerse los títulos en el juicio.

Los siguientes arts. 311 al 313, castigan la falsificacion, introduccion y expendicion de papel sellado y otros sellos. Segun el art. 311, el que falsificare papel sellado, sellos de telégrafos ó de correos, ó cualquiera otra clase de efectos timbrados, cuya expendicion esté reservada al Estado, será castigado con las penas de presidio mayor. Igual pena se impondrá á los que los introdujeren en el territorio español ó á los que los expendieren en connivencia con los falsificadores ó introductores. El legislador ha impuesto igual pena por la falsificacion de papel sellado que por la de los demás sellos que menciona. En nuestro juicio, debiera haberse penado mas gravemente la primera; puesto que la falsificacion de papel sellado induce la presuncion de que el falsificador se propone, no tanto el procurarse la pequeña ganancia de su venta, cuanto el de emplearlo para la falsificacion de documentos, ó verificar defraudaciones de mayor importancia que las que pueden efectuarse con la falsificacion de los otros sellos. Por lo demás, el legislador sigue las mismas reglas que en las disposiciones anteriores, para el castigo de los introductores y expendedores de los sellos falsificados, tanto en lo prescrito en este artículo, como en los sucesivos, por lo que nos limitamos á su exposicion.

Los que sin estar en relacion con los falsificadores ó introductores adquiriesen á sabiendas papel, sellos ó efectos falsos de la clase mencionada en el artículo anterior para expenderlos, serán castigados con la pena de presidio correccional, en sus grados mínimo y medio, y multa de 150 á 1,500 pesetas: art. 312. Disposicion análoga á las de los arts. 300 y 304.

Los que habiendo adquirido de buena fe efectos públicos de los comprendidos en el artículo

anterior, los expendieren sabiendo su falsedad, incurrirán en la pena de arresto mayor en su grado máximo á prision correccional en su grado mínimo. Los que meramente los usaren, teniendo conocimiento de su falsedad, incurrirán en la multa del quinto al décuplo del valor del papel ó efectos que hubieren usado: art. 313; disposicion análoga á las de los arts. 301 y 306.

Falsificacion de documentos públicos, oficiales y de comercio, y de los despachos telegráficos.—Por documentos públicos se entiende especialmente las escrituras otorgadas ante persona que goza de la fe pública, v. gr., un notario; por documentos oficiales, los que se autorizan por los ministros y autoridades públicas del Gobierno, y por documentos de comercio, los en que se consignan negociaciones ú operaciones mercantiles, tales como letras de cambio. Sin embargo, la ley de Enjuiciamiento civil, en su art. 280, comprende en la denominacion de documentos públicos: 1.° Las escrituras públicas otorgadas con arreglo á derecho. 2.° Los documentos expedidos por funcionarios que ejercen un cargo por autoridad pública en lo que se refiera al ejercicio de sus funciones. 3.° Los documentos, libros de actas, estatutos, registros y catastros que se hallen en los archivos públicos ó dependientes del Estado, de las provincias ó pueblos y las copias sacadas y autorizadas por los secretarios y archiveros, por mandato de la autoridad competente. 4.° Las partidas de bautismo, de matrimonio y defunciones dadas con arreglo á los libros de los párrocos, ó por los que tengan su encargo en el registro civil. 5.° Las actuaciones judiciales de toda especie. V. *Instrumento.*

El legislador distingue y pena con mas severidad, el caso en que cometa la falsificacion un funcionario público ó ministro eclesiástico, del en que la cometa un particular; distincion sumamente justa, puesto que rodeado de una confianza, por decirlo así, obligada, el funcionario público que falta á sus deberes es mas culpable que el simple particular, abusando además de esa parte de la autoridad pública de que es depositario y que le permite dar eficacia y autenticidad á los documentos.

Así, pues, segun el art. 314, será castigado con las penas de cadena temporal y multa de 500 á 5,000 pesetas, el funcionario público que, abusando de su oficio, cometiere falsedad: 1.° Contrahaciendo ó fingiendo letra, firma ó rúbrica. 2.° Suponiendo en un acto la intervencion de personas que no la han tenido. 3.° Atribuyendo á las que han intervenido en él declaraciones ó manifestaciones diferentes de las que hubieren hecho. 4.° Faltando á la verdad en la narracion de los hechos. 5.° Alterando las fechas verdaderas. 6.° Haciendo en documento verdadero cualquiera alteracion ó intercalacion que varíe su sentido. 7.° Dando copia en forma fehaciente de un documento supuesto, ó manifestando en ella cosa contraria ó diferente de la que contenga el verdadero original. 8.° Intercalando cualquiera escritura en un protocolo, registro ó libro oficial. Será castigado tambien con la pena señalada el ministro eclesiástico que incurriere en alguno de los delitos comprendidos en los números anteriores, respecto á actos ó documentos que puedan producir efectos en el estado de las personas ó en el órden civil.

Incurrirá, pues, en el caso marcado en el número 4.° de este artículo, el notario que diere fe en un documento de haber asistido á su otorgamiento testigos que no concurrieron á él, ó que hiciera constar haber autorizado una escritura en punto en que ejerce sus funciones, siendo así que la extendió en punto donde no las ejercia. Mas no se impondrá la pena marcada en dicho artículo al funcionario público ó eclesiástico que cometiere la falsificacion sin abusar de su oficio, como si la efectuaren respecto de un acto ó documento, para cuya autorizacion no estaban facultados. En tal caso debe ser castigado con la pena que impone el art. 315 al particular que comete falsificacion.

Si aunque al expedirse por un notario la primera copia de una escritura de venta á favor del comprador, se omitieron las palabras entrerenglonadas y salvadas en la escritura matriz y la Sala sentenciadora, apreciando las pruebas, en uso de sus peculiares atribuciones, declara que tal omision, ni por su trascendencia, ni por las circunstancias de las personas contrayentes, ni por la cuantía de la cosa vendida, ni por las circunstancias personales del notario, ni por las demás cláusulas del contrato, podia constituir delito de falsedad; faltando las bases principales del delito y del delincuente, la Sala sentenciadora no podrá hacer aplicacion de la disposicion del núm. 7.° del art. 314 expuesto: sentencia de 7 de Setiembre de 1874.

El sugeto que tomando el nombre de un hermano suyo, y fingiendo ser este mismo, otorga ante notario escritura de poder á favor de un tercero, facultándole para cobrar un crédito que tenia el hermano referido, no obstante tratarse del cobro de un crédito legítimo, incurre en la falsedad marcada en el núm. 3.° del art. 314 expuesto; porque figuró la intervencion en el poder del hermano referido tomando su nombre, y asimismo incurren en dicha falsedad aquel á quien se confirió el poder, y los testigos que intervinieron en él, respondiendo de la identidad del otorgante, siendo sabedores de lo que se fingia, y constándoles que no era aquel la persona que pretendia. Así se declaró por sentencia del

Tribunal Supremo de 20 de Junio de 1874, el cual consignó la doctrina de que el acto de la falsificacion no puede ejecutarse sin deliberada voluntad, y de que sea cualquiera el propósito de perjudicar ó no á tercero, es penable, tratándose de documentos públicos, como lo es el poder otorgado ante notario. Ya en sentencia anterior de 3 de Junio de 1873, habia declarado dicho Tribunal, que las falsedades cometidas en los documentos públicos, se rigen por otros principios diversos de los aplicables á los documentos privados, pues que en estos se atiende mas principalmente al perjuicio de tercero, mientras que en los públicos es el interés de la sociedad el que se trata de garantir en primer término, por la mas estricta fidelidad de los funcionarios á quienes se encarga la redaccion de los actos en que intervienen.

Cuando son imaginarios los nombres de las personas que intervinieron en una escritura de consentimiento para fingir el que debia usar un mozo á fin de ingresar en el servicio de las armas, la falsedad de este documento, presentado para llevar á cabo esta ficcion, no constituye mas delito que el de falsedad, definido y penado en la seccion 1.ª, cap. 4.°, tít. 4.° del Código penal de 1870; mas no el de usurpacion á la vez del estado civil de las personas, de que trata el capítulo 1.° del tít. 11 del citado Código; porque no se causa con ella perjuicio alguno á tercero, ni se usurpa derecho alguno al que llevare legítimamente el supuesto nombre si existia: sentencia de 29 de Abril de 1874.

El particular que cometiere en documento público ú oficial, ó en letras de cambio ú otra clase de documentos mercantiles alguna de las falsedades designadas en el artículo anterior (314) será castigado con las penas de presidio mayor, y multa de 400 á 500 pesetas: art. 315. Incurre, pues, en la falsedad á que se refiere este artículo el que falsifica en una libranza contra el Tesoro la firma del verdadero dueño ó portador de la misma. Igualmente, el perito que en un expediente de subasta de una finca de bienes nacionales autoriza certificacion en que da á aquella menor cabida que la que posteriormente resulta, incurre en falsedad cometida por un particular, si no tuviere dicho perito carácter de funcionario público, por haber sido designado como perito tasador solo para dicho acto, sin hallarse revestido del título de perito agrimensor ni de otro requisito de empleado público. Así lo ha declarado el Tribunal Supremo en sentencia de 5 de Octubre de 1874.

Para que se incurra en el delito de falsedad respecto de los documentos mercantiles, es necesario que concurran en ellos los requisitos y circunstancias que requiere el Código de comercio, y que se exponen en el artículo concerniente á cada uno de ellos de este Diccionario, y en el general de *Actos mercantiles*. Careciendo de aquellos requisitos, no se considerarán como documentos mercantiles, y se castigará su falsificacion conforme á lo dispuesto en el art. 318.

El que á sabiendas presentare en juicio ó usare con intencion de lucro un documento falso de los comprendidos en los artículos precedentes, será castigado con la pena inferior en dos grados á la señalada á los falsificadores: art. 316. Esta disposicion se conforma en su penalidad con la impuesta en los arts. 71 y siguientes á los encubridores, con quienes se equiparan los delincuentes á que se refiere este artículo en el caso 1.° del art. 16 del Código, que trata de aquellos.

Los funcionarios públicos encargados del servicio de los telégrafos que supusieren ó falsificaren un despacho telegráfico, incurrirán en la pena de prision correccional en sus grados medio y máximo. El que hiciere uso del despacho falso con intencion de lucro ó deseo de perjudicar á otro, será castigado como autor de la falsedad: art. 317. No guarda proporcion la penalidad impuesta al que hiciere uso del despacho, con la del que usare de los documentos á que se refiere el art. 315, lo que se funda en las gravísimas consecuencias que puede ocasionar el uso de aquellos despachos.

Las falsificaciones de sellos, marcas, monedas y documentos públicos son causa de desafuero militar: art. 319 de la Ley de Enjuic. criminal.

Falsificacion de documentos privados.—Por documentos privados se entienden los contratos y escrituras hechas por una persona particular bajo su sola firma, sin autorizacion de notario ni de otro funcionario público, en que manifiesta su voluntad sobre algun convenio ó disposicion. Como de la falsificacion de estos documentos puede no resultar perjuicio ni daño alguno (lo cual no sucede respecto de los documentos públicos), es necesario, para que haya delito en tal caso, que se cometan con perjuicio de tercero, ó con ánimo de causárselo, segun expusimos al hacernos cargo del art. 314. Véase lo dispuesto en el art. 330.

Segun, pues, el art. 318, el que con perjuicio de tercero ó con ánimo de causárselo, cometiese en documento privado alguna de las falsedades designadas en el art. 314, será castigado con las penas de presidio correccional en sus grados mínimo y medio, y multa de 250 á 2,500 pesetas.

Las falsedades designadas en el art. 314 á que se refiere el art. 318 que pueden generalmente cometerse en documentos privados son las que se expresan en el núm. 1.° de dicho art. 314, á saber: las que consisten en contrahacer ó fingir letra, firma ó rúbrica de otro. Cuando no se contrahacen ó fingen estas, sino que se redacta una

carta ó documento privado, con diversa letra, firma ó rúbrica, como escrita, firmada ó rubricada por otro, con el objeto de persuadir á un tercero á que entregue dinero, no se comete falsificacion sino estafa. Por eso ha consignado el Tribunal Supremo, que el hecho de haber entregado un sugeto á otro que le entregó una cantidad de dinero para que la prestara á rédito y que aquel se apropió, dos pagarés firmados de su mano, pero suponiendo que las firmas eran de otras dos personas que no los suscribieron, no constituye el delito de falsificacion, sino el de estafa; teniendo en consideracion, que al extender, firmar y rubricar los pagarés mencionados, sin anuencia ni consentimiento de los presuntos deudores, no se procuró imitar ó fingir la letra, firma ó rúbrica de ninguno de estos, sino que se escogió dicho medio para estafar las cantidades que en dichos pagarés se expresaban: sentencia de 15 de Enero de 1874. Ha declarado asímismo, que el que se finge encargado por otro para cobrar el precio de una venta, que aquel hizo, por medio de una carta que supone firmada por dicho vendedor; pero sin fingir su letra, firma ni rúbrica y cobra el precio mencionado, es autor y reo de estafa; porque la presentacion de la carta de que hizo uso, fué el medio de que se valió para realizar esta, y sin aquella no se hubiera verificado el engaño que la constituyó, y además, en la confeccion de dicha carta no hubo delito de falsificacion, porque no habia en ella letra, firma ni rúbrica fingida: sentencia de 18 de Octubre de 1873. Véase tambien la sentencia de 21 de Diciembre de 1872 expuesta en el artículo *Estafa* de esta obra. Créese comunmente que no guarda uniformidad con esta última sentencia la dictada por el mismo Tribunal en 13 de Octubre de 1871. Esta sentencia recayó sobre el hecho de haberse presentado un sugeto á reclamar un ejemplar de una obra en la administracion de la misma, con una carta timbrada del Casino de una poblacion, Casino que no existia, y por la que declaró el Tribunal que tal hecho debia considerarse como falsificacion. Parece en efecto, al menos á primera vista, que esta sentencia no está acorde con la de 21 de Diciembre de 1872. En esta se declaró constituir falsedad el hecho de haberse presentado un sugeto á otro que debia una cantidad á un tercero, con carta firmada, al parecer, por este, pidiéndole el importe del préstamo, que le fué entregado en parte; el Tribunal Supremo se fundó en que no concurrian en dicho caso las circunstancias que el art. 318 combinado con el 314 requiere para que dicha carta fuera tenida por documento privado en que se hubiera cometido falsificacion; porque no se desfiguró ni contrahizo en ella la letra ni la firma del prestamista, á quien no conocia el estafador, y que solo se intentó al poner la firma, que aparecia engañar y estafar al deudor. Segun este fundamento, parecia tambien conforme que se considerase como estafa y no como defraudacion, el hecho de haberse valido de una carta atribuida á un Casino ó corporacion que no existian, puesto que tampoco se contrahizo ni pudo contrahacerse letra ni firma de una corporacion ficticia. En esto se apoyó el que interpuso el recurso de casacion, diciendo, que siendo imaginarias, así las personas como el establecimiento á que se referia el documento presentado, no existia la falsificacion que determinaba la penalidad legal, y que consistia en la suplantacion de firmas ó sellos reales y positivos. Sin embargo, el Tribunal Supremo se fundó, en que en el núm. 1.° del art 314, que es el aplicable al caso de la sentencia de 13 de Octubre, se declara cometer falsedad «los que faltando á la verdad de los hechos contrahagan ó finjan letra, firma ó rúbrica,» *sin hacer distincion alguna de que estas sean ciertas ó supuestas.*

El que sin haber tomado parte en la falsificacion, presentare en juicio ó hiciera uso con intencion de lucro ó con perjuicio de tercero, y á sabiendas, de un documento falso de los comprendidos en el artículo anterior, incurrirá en la pena inferior en grado á la señalada á los falsificadores: art. 319. Disposicion análoga á la del art. 316, relativa á la falsificacion de los documentos públicos, si bien allí se impone la pena inferior en dos grados á la de los falsificadores.

Falsificacion de cédulas de vecindad y certificados. Teniendo por objeto las cédulas de vecindad dar seguridad á las personas de buena conducta, evitando que los de conducta mala se substraigan á la accion de la justicia, confundiéndose con aquellas, el castigo de su falsificacion, la cual no puede tener otro fin que el de evitar se consiga aquel fin, es de reconocida justicia. Así, pues, segun el art. 320, el funcionario público que abusando de su oficio expidiere una cédula de vecindad bajo un nombre supuesto, ó la diere en blanco, será castigado con las penas de prision correccional en sus grados mínimo y medio é inhabilitacion especial temporal. Bien se dé la cédula de vecindad con nombre supuesto, ó bien en blanco, desaparece la garantía de identidad y seguridad de la persona que es el objeto de la ley, y esta es la razon de la pena impuesta en este artículo.

El que hiciere una cédula de vecindad falsa, será castigado con las penas de arresto mayor en su grado máximo, á prision correccional en su grado mínimo y multa de 125 á 1,250 pesetas. Las mismas penas se impondrán al que, en una cédula de vecindad verdadera, mudase el nombre de la persona á cuyo favor hubiere sido ex-

pedida, ó que alterase en ella alguna otra circunstancia esencial: art. 321. Tal circunstancia se entenderá, la que afecta la identidad del individuo ó á quien se refiere la cédula, ó propenda á burlar la vigilancia de la autoridad. La disposicion de este artículo se entiende generalmente, como refiriéndose al caso en que se hace la cédula falsa para otro y no para usar de ella en circunstancias críticas quien la hizo, pues entonces se cree que deberá aplicarse la pena del artículo siguiente.

El que hiciere uso de la cédula de vecindad de que se trata en el artículo anterior, será castigado con multa de 125 á 1,250 pesetas. En la misma pena incurrirán los que hicieren uso de una cédula de vecindad verdadera expedida á favor de otra persona: art. 322. Esta disposicion es análoga á la del art. 316 y tiene iguales fundamentos.

Segun ha declarado el Tribunal Supremo, para que se incurra en el hecho penado en este artículo, es condicion precisa que se haya hecho uso de la cédula, sin que baste que tenga un sugeto dicha cédula extendida á nombre de otro, sin que se determine acto alguno de haber hecho uso de ella.

Las siguientes disposiciones del Código penal, castigan la *falsificacion de certificaciones*, hecho cuyo objeto es por lo comun eximir del cumplimiento de deberes sagrados á los que no tienen causa legítima para ello, con perjuicio de los que, siendo obedientes á la ley, no hacen uso de estos medios ilícitos.

Segun el art. 323, el facultativo que librare certificado falso de enfermedad ó lesion (esto es, certificado de existir una enfermedad que no existe) con el fin de eximir á una persona de algun servicio público, será castigado con las penas de arresto mayor en su grado máximo, á prision correccional en su grado mínimo y multa de 125 á 1,250 pesetas.

El funcionario público que librare certificacion falsa de méritos ó servicios, de buena conducta, de pobreza ó de otras circunstancias análogas, será castigado con las penas de suspension, en sus grados medio y máximo y multa de 125 á 1,250 pesetas: art. 324.

El particular que falsificare una certificacion de la clase designada en los artículos anteriores, será castigado con la pena de arresto mayor. Esta disposicion es aplicable al que hiciere uso á sabiendas de la certificacion falsa: art. 325.

Disposiciones comunes á las falsificaciones anteriores.—Las falsificaciones á que se refieren las prescripciones siguientes, son las comprendidas en los arts. 280 al 325. Los actos ilícitos que aquí se penan, son aquellos que pueden referirse á unos ú otros de los delitos expresados en ellas.

El que fabricare ó introdujere cuños, sellos, marcas ó cualquiera otra clase de útiles é instrumentos destinados conocidamente á la falsificacion de que se trata en los artículos precedentes, será castigado con las mismas penas pecuniarias y con las personales inmediatamente inferiores en grado á las respectivamente señaladas á los falsificadores: art. 326. La fabricacion de los instrumentos necesarios para las falsificaciones, tiene por objeto facilitar la perpetracion del delito, por lo que no debe quedar sin pena.

El que tuviere en su poder cualquiera de los útiles ó instrumentos de que se habla en el artículo anterior, y no diere descargo suficiente sobre su adquisicion ó conservacion, será castigado con las mismas penas pecuniarias y las personales inferiores en dos grados, á las correspondientes á la falsificacion para que aquellos fueren propios: art. 327. El que tiene dichos instrumentos da motivo para presumir su intencion de usar de ellos, si no diere descargos sobre el hecho de su posesion.

El funcionario que para ejecutar cualquiera falsificacion en perjuicio del Estado, de una corporacion ó de un particular de quien dependa, hiciere uso de los útiles é instrumentos legítimos que le estuvieren confiados, incurrirá en las mismas penas pecuniarias y personales que correspondan á la falsedad cometida, imponiéndoselas en su grado máximo, y además, en la de inhabilitacion absoluta temporal en su grado máximo á inhabilitacion absoluta perpétua: artículo 328. Agrava la pena la ley en este caso por el abuso de confianza en que incurre el funcionario público.

Los que sin estar comprendidos en el artículo arterior, se apoderaren de los útiles ó instrumentos legítimos que en el mismo se expresan, é hicieren uso de ellos para ejecutar cualquiera falsificacion en perjuicio del Estado, de una corporacion ó de un particular á quien pertenecieren, incurrirán en las mismas penas pecuniarias y en las personales inmediatamente inferiores en grado, que correspondan á la falsedad cometida: art. 329.

Cuando sea estimable el lucro que hubieren reportado ó se hubieren propuesto los reos de falsificacion penados en los arts. 280 al 325, se les impondrá una multa del tanto al triplo del lucro, á no ser que el máximo de ella sea menor que el mínimo de la señalada al delito, en cuyo caso se les aplicará esta: art. 330. Cuando no puede estimarse el lucro que reportó ó se propuso reportar el delincuente con la falsificacion, se aplican las multas establecidas en los artículos citados; pero cuando se puede estimar aquel lucro, no se aplican las multas impuestas, á

no ser que su mínimo ó punto de partida sea menor que el máximo de la que debe aplicarse por este artículo; por ejemplo, si esta ascendiere á 100 pesetas, en el caso del art. 297, deberá aplicarse la multa de dicho art. 297, porque el mínimo de la impuesta en él excede de las 100 pesetas, puesto que consiste en 125. *

FALSIFICACION. La accion de contrahacer, adulterar ó corromper alguna cosa, como la escritura, la moneda, la medicina. La palabra *falsificacion* no tiene una significacion tan extensa como la de *falsedad*: toda falsificacion es falsedad, pero no toda falsedad es falsificacion. Hay *falsedad*, siempre que se procede con mentira ó engaño, siempre que se falta voluntariamente á la verdad, sea por comision, como cuando un testigo dice falso testimonio, sea por omision, como cuando el testigo calla y encubre lo que debia decir; mas no hay *falsificacion* sino cuando interviene contrafaccion, ficcion, ó alteracion real y efectiva de una cosa material, como de una firma, de un sello, de un testamento, de una escritura: la *falsedad* puede cometerse con palabras, con escritos, con hechos y por uso ó abuso, y la *falsificacion* solo con escritos y hechos ó acciones. La falsedad es, pues, el género y la falsificacion una especie. V. *Falsedad*.

* El Código penal de 1870, no obstante la doctrina expuesta, que juzgamos exacta, ha incluido en el tít. 4.º de su lib. 2.º, bajo el epígrafe de *Falsedades*, no solo las falsedades á que se refiere aquí el autor, sino tambien las falsificaciones de documentos y demás que hemos enunciado en la adicion al artículo *Falsedad*, en que hemos creido deber incluirlas, siguiendo al nuevo legislador. *

FALSO. Lo engañoso, fingido, simulado ó falto de ley; lo incierto y contrario á la verdad, como citas falsas, argumentos falsos, testimonio falso; lo que se contrahace maliciosamente imitando á lo legítimo, como la moneda falsa; y lo que no es conforme á lo prescrito por la ley, como la medida ó peso hecho ó dispuesto de manera que lo que se mide ó pesa no resulta cabal.—V. *Falsedad*, *Monedero falso*, *Testigo falso*, *Pesos y medidas*.

FALSO TESTIMONIO. La impostura ó acusacion contra un inocente y la deposicion que hace un testigo (ó un perito en juicio) contra la verdad. Véase *Calumnia* y *Testigo falso*.

FALLAR. Decidir ó determinar alguna cosa.

FALLIDO. El comerciante que suspende su giro ó tráfico, por haber caido en la imposibilidad de pagar sus deudas. El comerciante fallido se distingue del que hace bancarota, en que el primero suspende sus pagos por la imposibilidad á que le han reducido las revoluciones imprevistas del comercio, ó bien algunos accidentes, como un incendio, una guerra ó un naufragio; y el segundo deja de pagar por efecto de fraude ó dolo, ó faltas graves, ó por haberse alzado con los caudales que no le pertenecen. La palabra *fallido* viene del verbo latino *fallere*, que significa engañar, y equivale por consiguiente á *engañado* ó chasqueado. Algunos, por el contrario, entienden por *fallido* al comerciante que ha quebrado de mala fe, y no pocos designan con esta voz, así al quebrado fraudulento, como al inculpable. El Código de comercio no se sirve de esta palabra, como tampoco de la de bancarota. V. *Bancarota* y *Quebrado*.

FALLO. La sentencia definitiva del juez en algun pleito ó causa. V. *Sentencia*.

FALTA. El defecto en el obrar contra la obligacion de cada uno; la accion ú omision perjudicial en que uno incurre por ignorancia, impericia, precipitacion ó negligencia, ó la omision del cuidado y exactitud que uno debe poner en alguna cosa. V. *Culpa*, *Ignorancia*, *Impericia* y *Negligencia*.

* Conforme al art. 1.º del Código penal, combinado con el 6.º, se califica de falta la accion ú omision voluntaria, castigada por la ley con penas leves. Mas segun se ve por esta definicion, el Código no define la falta con arreglo á los principios de la ciencia, esto es, atendiendo á la infraccion moral ó social de cada acto, sino tan solo á la menor gravedad de las penas que impone respecto de los delitos, para designar con arreglo á la pena en la ley de procedimientos, la clase de jueces que han de conocer de las faltas.

Podrán definirse, pues, las faltas, segun los principios de la ciencia, con aplicacion á las disposiciones del Código, las meras infracciones de policía y los actos que ocasionan perjuicios ó daños fácilmente reparables, con muy escasa trascendencia para el órden social, cometidos con malicia algunas veces, pero en general, por descuido, olvido, error ó ligera irreflexion en prever y evitar el daño causado; puesto que para incurrir en falta, no es requisito necesario como para incurrir en delito, la intencion criminal y malicia del agente. Sin embargo, vénse calificados en el Código como faltas algunos actos de reconocida inmoralidad, y cuya trascendencia puede ser grave para la sociedad. Tales son, entre otros, los enumerados en el art. 586, sobre perturbacion de actos del culto, ó que ofenden los sentimientos religiosos, etc.

Diferéncianse las faltas de los delitos, en que en estos se castiga su frustracion y tentativa, y en las faltas solamente su consumacion, lo cual se funda en que, aunque estas constituyan actos intrínsecamente malos, ocasionando daños y perjuicios fácilmente reparables y castigados con

penas leves, sería en exceso riguroso castigar su frustracion y tentativa; además de que teniendo que rebajarse la pena uno y dos grados, vendria á ser efímera su aplicacion. Exceptúanse, sin embargo, las faltas frustradas contra las personas ó la propiedad, por ser mas grave el daño que infieren, pues á veces se aproxima al de los delitos. Estas faltas se castigan con la pena inmediatamente inferior en grado á la señalada por la ley para la falta consumada: art. 66 del Código penal, adicionado por decreto de 21 de Enero de 1871.

Por iguales consideraciones no se castiga en las faltas á los encubridores, sino tan solo á los autores y á los cómplices, y á estos, no con la pena inferior en un grado á la impuesta á los autores, como sucede en los delitos; sino con la misma pena que á los autores, en su grado mínimo. Véanse los arts 11 y 621 del Código penal.

Asímismo, en la aplicacion de las penas en las faltas, cuando concurrieren circunstancias que modifican el hecho que las constituye, no están sujetos los tribunales á las reglas establecidas en la seccion 2.ª, cap. 4.°, tít. 3.°, lib. 1.° del Código, con respecto á las circunstancias que concurren en los delitos, sino que procederán segun su prudente arbitrio, dentro de los límites de cada pena impuesta, segun se dispone en el art. 620.

Tambien existen diferencias entre las faltas y delitos con respecto al comiso y manera de decretarlo los tribunales y al arresto supletorio de multa que debe imponerse á los penados en caso de insolvencia. V. *Comiso, Multa, Pena* y *Responsabilidad personal subsidiaria.*

Las faltas se castigan en el lib. 3.° del Código penal reformado en 1870, arts. 584 al 625, debiendo procederse á la imposicion de sus penas por los jueces de la jurisdiccion comun, en forma de juicio y segun se prescribe en los artículos 935 al 955 de la ley de Enjuiciamiento criminal de 1872. Los hechos penados en los artículos 584 al 625 del Código penal, se han agrupado segun su índole y naturaleza, en cinco títulos que tratan: El 1.°, de las faltas de imprenta, título nuevo en esta reforma y que se ha añadido á las faltas, á consecuencia de haberse penado en el Código los delitos de imprenta, para castigar las infracciones y abusos que se cometen por medio de la prensa, y que por su poca importancia no constituyen delito. El título 2.° trata de las faltas contra los intereses generales y régimen de las poblaciones; el 3.°, de las faltas contra las personas; el 4.°, de las faltas contra la propiedad, y el 5.°, contiene disposiciones comunes á las faltas (arts. 620 al 625). De todas estas nos hemos hecho ya cargo, excepto de la del art. 625.

Segun ella, en las Ordenanzas municipales y demás reglamentos generales ó particulares de la administracion que se publicaren en lo succesivo, y en los bandos de policía y buen gobierno que dictaren las autoridades, no se establecerán penas mayores que las señaladas en el lib. 3.° de dicho Código, aun cuando hubieren de imponerse en virtud de atribuciones gubernativas, á no ser que se determinare otra cosa por leyes especiales. Conforme á este principio, las disposiciones de este libro no excluyen ni limitan las atribuciones que por las leyes municipales ó cualquiera otras especiales competan á los funcionarios de la administracion para dictar bandos de policía y buen gobierno y para corregir gubernativamente las faltas en los casos en que su represion les esté encomendada por las mismas leyes.

Esta disposicion, al paso que confirma las que facultan á las autoridades gubernativas para imponer penas por las infracciones cometidas en materias ó servicios que están á su cargo, establece la excepcion de que solo podrán imponer por tales infracciones penas mayores que las señaladas en el Código penal, cuando así se determinare por leyes especiales.

En su consecuencia, son aplicables las penas impuestas, aun en mayor escala que las de dicho lib. 3.°, por las infracciones de la policía de ferrocarriles, carreteras, uso de armas, uso de papel sellado y demás determinadas en otras leyes especiales administrativas. Lo son las disposiciones de la ley Municipal de 20 de Agosto de 1870, que faculta á los alcaldes y Ayuntamientos para imponer multas cuyo máximum no exceda de 50 pesetas en las capitales de provincia, de 25 en las de partido, y de 15 en las restantes.

Conforme á estas disposiciones, y á la del artículo 271 de la ley del Poder judicial, ha emitido el Consejo de Estado varios dictámenes, sentando la doctrina, de que en el dia, es de la exclusiva competencia de los jueces municipales el conocimiento de los juicios de faltas á que dé lugar la infraccion de las prescripciones del libro 3.° del Código penal, y de las Ordenanzas generales de la administracion, en los múltiples y diversos ramos que abraza su accion, al paso que corresponde á los alcaldes aplicar gubernativamente las penas que señalen la ley Municipal, las Ordenanzas de los Ayuntamientos ó los bandos que se publiquen para la mas puntual ejecucion de los diversos servicios que tienen á su cargo; doctrina que el Gobierno sancionó en sus resoluciones de 5 de Noviembre de 1871, 10 de Mayo y 16 de Noviembre de 1873. V. *Correccion gubernativa.* — *Alcalde.* — *Armas permitidas.* — *Montes.* — *Jurisdiccion comun* y *Jurisdiccion administrativa.*

Por lo demás, segun los arts. 343, 344, 349, núm. 14, y 350, núms. 9, 13 y 14, la jurisdiccion ordinaria es la única competente para conocer de las faltas castigadas en el lib. 3.° del Código penal, aunque fueren militares ó marinos los infractores; á no ser que en tal caso, las faltas fueren contra la disciplina, aunque no afecten inmediatamente al desempeño de las funciones militares (regla 3.ª de la órden de 22 de Noviembre de 1870), ó que por las Ordenanzas del ejército ó armada, ó bandos militares, tengan señalada pena mayor que en el Código; que las infracciones versaren sobre las reglas de policía de las naves, puertos, playas y zonas marítimas, de las Ordenanzas de marina y reglamentos de pesca en las aguas saladas del mar, ó que las faltas estuvieren comprendidas en los bandos que con arreglo á Ordenanza pueden dictar los generales en jefe de los ejércitos y los almirantes de las escuadras; pues en todos estos casos corresponde el conocimiento á la jurisdiccion de guerra ó de marina.

Por *falta de disciplina* se entiende: 1.ª, toda la que se conoce como tal en el ejército, conforme á las disposiciones militares y al espíritu de las mismas: 2.ª, todas aquellas que afecten al decoro con que la clase militar debe dar al público ejemplo de moralidad, decencia y compostura, contribuyendo por su parte á las buenas costumbres; aunque las mismas faltas, que pudieran llamarse de disciplina social, tengan señalada en el lib. 3.° del Código la pena correspondiente. A esta clase pertenecen los juegos prohibidos; adulteracion de bebidas ó comestibles hecha por un cantinero, sin que llegue á constituir delito; el hurto, por muy leve que sea; la insolvencia; los desórdenes en las marchas; los escándalos en los teatros ú otros espectáculos públicos; el contraer deudas ó pedir limosna; la concurrencia á garitos ó casas de mala nota; el recibir gratificaciones por algun servicio prestado; el relacionarse con personas sospechosas de mala ó dudosa conducta; el no prestar auxilio á las autoridades ó particulares segun las circunstancias que determinen mayor ó menor gravedad; el quebrantamiento de algun arresto y otras faltas de igual ó semejante índole y trascendencia: 3.ª, toda falta que produzca queja de alguna autoridad ó de cualquier particular dada al jefe del culpable: regla 4.ª de dicha Orden. Corregidas las faltas de disciplina por los jefes militares, no podrá intentarse demanda para corregirlas en otra forma; regla 5.ª Ningun militar que estuviere de marcha ó próximo á marchar fuera de la poblacion para asuntos del servicio, podrá ser detenido por demanda ó motivo de falta, sea de la clase que fuere, la cual siempre será corregida por el jefe respectivo, bastando para la excepcion de estar en marcha, el aserto del jefe por cuyo conducto se haya hecho la citacion: regla 6.ª V. *Jurisdiccion ordinaria* y *Jurisdiccion militar*. *

* **FALTAS INCIDENTALES.** Segun el art. 654 de la ley de Enjuiciamiento criminal, se reputan faltas incidentales, sobre que debe resolver el Tribunal al sentenciar sobre el delito principal y sus conexos, las que hubieren cometido los procesados antes, al tiempo ó despues del delito, como medio de perpetrarlo ó encubrirlo, y las que cometieren los mismos procesados durante la ejecucion del delito, si con él tuvieren relacion por cualquier concepto: sentencia del Tribunal Supremo de 25 de Abril de 1874. *

FAMA. El buen estado del hombre que vive rectamente conforme á la ley y á las buenas costumbres: ley 1.ª, tít. 6.°, Part. 7.ª; y la opinion pública que se tiene de alguna persona. La primera se dice fama del hombre en sí mismo, ó simplemente fama del hombre; y la segunda, fama del hombre con respecto á los otros, ó simplemente fama entre los hombres.

I. La fama pública se diferencia del rumor: 1.°, en que no hay fama sino cuando toda la poblacion ó su mayor parte afirma alguna cosa, y hay solo rumor cuando no la afirma sino una parte menor, como la mitad, la tercera ó la cuarta; 2.°, en que la fama, propiamente dicha, trae su orígen de personas ciertas, y el rumor es vago sin orígen cierto y conocido; 3.°, en que el rumor es menos que la fama, y prueba menos que esta, pues la fama es asercion comun del pueblo, y el rumor no lo es sino de algunos individuos; 4.°, en que la fama va creciendo con el tiempo, *vires acquirit eundo*, y el rumor suele desvanecerse pronto.

II. Para que la fama sirva de prueba, se requiere: 1.°, que se derive de personas ciertas que sean graves, honestas, fidedignas y desinteresadas, no debiendo tomarse en consideracion la que nace de personas maléficas, sospechosas ó interesadas en ella; 2.°, que se funde en causas probables; de modo que los testigos que depongan sobre la existencia de la fama, no solo han de manifestar las personas de quienes oyeron el asunto de que se trata, sino que deben expresar tambien las causas que indujeron al pueblo á creerlo; 3.°, que se refiera á tiempo anterior al pleito, pues de otro modo puede presumirse que este ha dado motivo á ella; 4.°, que sea uniforme, constante, perpétua é inconcusa, de modo que una fama no se destruya por otra fama; bien que en concurso de una fama buena y otra mala, siempre ha de preferirse la buena, aunque no sean tantos los testigos que depongan sobre esta como los que afirmen aquella.

III. La fama ó notoriedad se reputaba proba-

da con el testimonio de dos ó tres testigos graves, fidedignos y mayores de toda excepcion, cuando juraban que así lo sentia la mayor parte del pueblo.

* En el dia deberá tenerse en cuenta la trascendental innovacion verificada sobre la fuerza de la prueba testifical, por las disposiciones modernas, y en especial por la del art. 317 de la ley de Enjuiciamiento civil, sobre que los jueces y tribunales apreciarán segun las reglas de la sana crítica, la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos. V. *Testigo*. *

IV. La fama, aunque esté probada, no hace regularmente por sí misma plena prueba, porque muchas veces es falaz y engañosa, pues como dice el Derecho canónico (*cap. cum in jurent*, 12, *de purgat. canon*). *Dictum unius facile sequitur multitudo.* Tiene á veces un hombre el capricho de decir una cosa contra otro sin mas fundamento que el de una noticia inexacta ó el de una secreta antipatía, cuya causa le es quizá desconocida á él mismo; los oyentes se complacen luego en reproducir su dicho en otras partes; las especies se multiplican y van tomando cuerpo; nace la persuasion y se comunica como un contagio; adóptala insensiblemente el vulgo crédulo que tan fácil es de sorprender; y hé aquí formada la fama pública que tal vez condena al inocente. ¿Qué viene á ser, pues, á veces la fama pública? Un eco que repite los sonidos y los multiplica al infinito; el eco de la voz de un hombre que tal vez habló de chanza, que tal vez quiso desacreditar á un sugeto virtuoso que se oponia á sus perversos designios, ó que tal vez se propuso burlarse del público.

V. No será por lo tanto la fama pública una prueba suficiente para imponer una pena, porque al efecto se necesitan pruebas mas claras que la luz; ni aun para hacer una prision, y arrastrar á un hombre al tribunal de justicia; pero si existe un cuerpo de delito, será motivo bastante para inquirir, y aun en caso de haber algun indicio contra el sugeto designado por la voz comun, podrá procederse contra él, por lo mucho que interesa el evitar que los crímenes queden sin castigo.

VI. Mas en las causas civiles hace la fama pública prueba semiplena; y aun segun muchos autores, la hace plena en los casos siguientes: 1.°, en las cosas antiguas que exceden la memoria de los hombres, pues habiendo perecido por la injuria de los tiempos los documentos legítimos, suelen admitirse pruebas mas ligeras; 2.°, cuando concurren otros adminículos ó presunciones; 3.°, en las cosas de poco perjuicio y en las causas ligeras; 4.°, cuando se trata del interdicto restitutorio, pues entonces, probada la fama pública, debe restituirse la posesion al que se sirve de este remedio; 5.°, en las cosas que son de difícil prueba; 6.°, cuando se trata de evitar un escándalo ó delito. Sin embargo, la prudencia del juez debe pesar en cada caso las circunstancias, y examinar con cuidado la mayor ó menor fuerza de la fama, que rara vez, si acaso alguna, podrá producir los efectos de una prueba completa. *Vera est Baldi sententia*, dice Argentreo, *famam non esse per se speciem probationis, sed egere adminiculis et substantia veri, et valere ad inquirendum, non ad judicandum, et circa præparatoria, non circa decisoria.* * En el dia, segun la nueva ley de Enjuiciamiento civil, parece que solo podrá alegarse la fama, cuando pueda probarse por testigos. Véase *Testigo* y *Muerte*. *

VII. La buena fama del hombre es una propiedad suya; y el que atentare á ella, se hace su enemigo y se expone á incurrir en varias penas. V. *Calumnia.—Injuria.—Infamia* y *Enemigo*.

FAMILIA. La reunion de muchas personas que viven en una casa bajo la dependencia de un jefe; y el conjunto de las personas que, descendiendo de un tronco comun, se hallan unidas por los lazos del parentesco. Por *familia* se entiende, segun dice la ley 6.ª, tít. 33, Part. 7.ª, el señor de ella, su mujer, hijos, sirvientes y demás criados que viven con él sujetos á sus mandatos. Se dice *padre de familias* el señor de la casa aunque no tenga hijos, y *madre de familias* la mujer que vive en su casa honestamente ó es de buenas costumbres: ley citada.

FAMILIAR. Cualquiera persona de la familia que vive bajo la potestad del padre de familias: el ministro de la Inquisicion que asistia á las prisiones y otros encargos de este tribunal: en la Orden militar de Alcántara, el que antiguamente era admitido por tal en ella, ofreciendo gratuitamente para de presente ó futuro, el todo ó parte de sus bienes; y el demonio que el vulgo ignorante cree tener trato con alguna persona, y que le comunica y acompaña y sirve de ordinario, llevándole en algun anillo ú otra alhaja doméstica. V. *Amo*.

FARDA. Una especie de contribucion ó pecho que antiguamente pagaban los extranjeros en España. Segun Ripia, era un ramo de los que componian la renta de poblacion de Granada, y la pagaban todas las ciudades, villas y lugares de este reino para mantener las centinelas de la costa; mas despues de la rebelion de los moriscos, se eximió de ella á los lugares repoblados, quedando los restantes con la obligacion de satisfacer anualmente cierta cantidad que se carga sobre los propios.

FARMACÉUTICO. El que profesa ó ejerce la farmacia, que es la ciencia que enseña á conocer los cuerpos naturales y el modo de prepararlos

y combinarlos para que sirvan de remedio en las enfermedades ó para conservar la salud. Véase *Boticario*.

FASCES. Las insignias del cónsul romano, que se componian de una segur en un hacecillo de varas.

FAUTOR. En general es el que favorece y ayuda á otro; pero se aplica especialmente en la jurisprudencia criminal al que favorece y ayuda á otro para cometer un delito:

I. No solamente los autores del delito ó de la culpa, sino tambien los cómplices, los auxiliadores y fautores, y los receptadores y encubridores, son delincuentes ó culpados y quedan sujetos á la responsabilidad que les imponga la ley; pero no todos son culpados ó delincuentes en el mismo grado, y no todos, por consiguiente, han de ser castigados con la misma pena. Importa, pues, sobremanera, distinguir los unos de otros, para que no sufra cada uno sino precisamente la pena que merece. Por desgracia, ni nuestras leyes ni nuestros autores se han ocupado mucho de hacer esta distincion, y á veces han envuelto en el mismo castigo á los que de cualquier modo han tomado parte en la perpetracion de algun crímen. El Código penal de 1822, se esforzó en trazar una línea divisoria entre las diferentes clases de delincuentes; esto es, entre los autores del delito ó culpa, cómplices, auxiliadores ó fautores, y receptadores ó encubridores. * El Código penal de 1848, reformado en 1850 y en 1870, ha determinado quiénes deben considerarse autores, cómplices y encubridores de delito, en sus arts. 13 al 16, cuyas disposiciones son las vigentes en esta materia. V. *Autor*.—*Cómplice*.—*Encubridor*.—*Delito* y *Consejo*. *

FAZAÑA. En lo antiguo se llamaba así la sentencia dada en algun pleito: *juzgar por fazañas* no era otra cosa que aplicar en un pleito la sentencia dada por el mismo tribunal ó por otro en algun otro pleito anterior que se asemejaba ó parecia asemejarse al posterior. Este modo de juzgar hubo de ser demasiado frecuente en tiempos en que se carecia de un Código general para toda la nacion. «Un gran número de pueblos, dice el doctor Marina en su *Ensayo histórico-crítico*, núm. 279, no tenian fuero, ni conocian mas ley que el uso y la costumbre: los de otras muchas villas y lugares eran tan diminutos que estaban reducidos á los pactos de poblacion y á algunas exenciones y gracias; los mas insignes cuadernos municipales, al paso que se extendian prolijamente en leyes militares, agrarias y económicas, escaseaban mucho de leyes civiles; y fué necesario conceder demasiadas facultades á los juzgadores ó alcaldes, así como á los jueces compromisarios, para que su tino y prudencia acordase lo mas conveniente en los casos no comprendidos en los fueros. De aquí la multitud de sentencias arbitrarias dictadas por el capricho y producidas por la ignorancia, todas ridículas y muchas injustas, y como dijo bellamente el Rey Sabio hablando de ellas, *fazañas desaguisadas*.» En tal estado de cosas, era muy natural que las sentencias ó fazañas que se habian dado en algunos pleitos, se reprodujesen y aplicasen en otros, con oportunidad ó sin ella, con justicia ó iniquidad. Lo cierto es que el legislador se vió en la necesidad de ocurrir á este mal, y mandó que se tuviese por nulo todo juicio que fuere dado por fazaña de otro, dejando solo con fuerza las fazañas del Rey para que pudieran servir de regla en pleitos semejantes: ley 198 del Estilo, y ley 14, tít. 22, Part. 3.ª V. *Ejemplar ó ejemplo*.

FE. La creencia que se da á las cosas por la autoridad del que las dice; la palabra que se da ó promesa que se hace á otro con cierta solemnidad ó publicidad; la fidelidad en el cumplimiento de las promesas; la confianza y seguridad que uno tiene de conseguir la cosa deseada ó prometida; el dictámen de la conciencia, en cuya acepcion se llama *fe* la persuasion en que uno está de que una cosa es suya ó ajena; la equidad considerada en los contratos, y en este sentido se dice que hay ciertos contratos de buena fe, y otros de riguroso derecho; la seguridad ó aseveracion de que alguna cosa es cierta, y el testimonio ó certificacion que se da de la certeza de alguna cosa, como fe de vida, que es la que da el escribano de que alguna persona vive, etc. *Dar fe* es certificar los escribanos por escrito, de alguna cosa que ha pasado ante ellos. *Hacer fe* es ser suficiente algun dicho ó escrito para que se tenga por verdad lo que se intenta probar con ellos. La *fe*, como dictámen de la conciencia, se divide en buena y mala. *Buena fe* no es mas que la opinion ó creencia en que uno está de que posee legítimamente alguna cosa, como cuando compramos un fundo á un sugeto que creíamos era el propietario, ó tenia á lo menos poder para enajenarlo, aunque en realidad carecia de estas dos cualidades; y *mala fe* es la conviccion íntima en que uno se halla de que no posee legítimamente alguna cosa, por haberla tomado sin derecho ó adquirido de persona que no podia enajenarla. Tambien se llama *buena fe*, en sentido mas general, el modo sincero y justo con que uno procede en sus contratos, sin tratar de engañar á la persona con quien los celebra, al paso que por *mala fe* se entiende el procedimiento en que falta la sinceridad y reina la malicia. V. *Accesion industrial*.—*Accesion mixta*.—*Poseedor de buena fe*.—*Poseedor de mala fe* y *Excusa*, núm. 1.°

FE. En el lenguaje religioso, es la creencia que debemos dar á los dogmas revelados por Dios, y la coleccion ó conjunto de los mismos dogmas. El conocimiento de las causas de fe perteneció en lo antiguo á los Obispos, despues al Tribunal de la Inquisicion, y últimamente se devolvió á los Prelados diocesanos por Real decreto de 9 de Marzo de 1820 y Real órden de 1.° de Julio de 1835. El tenor de esta es como sigue:

«Abolido por Real decreto de 9 de Marzo de 1820 el Tribunal de la Inquisicion, á cuyo restablecimiento se resistió constantemente el señor don Fernando VII en los años posteriores de su reinado, debieran todos los RR. Obispos y sus vicarios, arreglarse en el conocimiento de las causas de fe á los sagrados cánones y derecho comun, segun se les previno por dicho decreto; pero con todo, desentendiéndose de su observancia algunos Prelados eclesiásticos, se propasaron á establecer en sus respectivas diócesis, juntas llamadas de fe, que eran otros tantos tribunales inquisitoriales, encargados de conocer de todo delito de que antes conocia la extinguida Inquisicion, de castigarlo con penas espirituales y aun corporales, y de guardar en su ministerio el mas inviolable sigilo. Desde que estas inesperadas novedades llegaron en el año de 1825 á noticia del Gobierno, se apresuró el propio Sr. D. Fernando VII á reprimirlas, mandando, á consulta del suprimido Consejo de Castilla, que cesasen inmediatamente las juntas establecidas. Su buen celo, sin embargo, y sus providencias, como dictadas para casos particulares, no alcanzaron á remediar el mal, que habia cundido en otras partes donde ignoraba que existiese. Así es que sorda y abusivamente se fué dando nueva vida al método de sustanciar las causas de fe que habia seguido la extinguida Inquisicion; método que, teniendo por base un misterioso sigilo, privaba á los acusados de la natural defensa, ocultándoles los nombres de los testigos, contra lo que previenen los cánones y leyes del reino, contra la práctica de publicidad seguida constantemente en estas causas por los Obispos en los siglos anteriores al establecimiento de la Inquisicion, en los que supieron sin ella conservar en su pureza el depósito de la fe, y aun contra lo que virtualmente dispone el Breve de Pio VII de 5 de Octubre de 1829, inserto en Real cédula de 6 de Febrero del año siguiente, por el que se mandan admitir las apelaciones en las mencionadas causas hasta que haya tres sentencias conformes. Deseando, pues, la Reina gobernadora evitar para siempre semejantes abusos, se ha servido mandar, de conformidad con el dictámen de la Seccion de Gracia y Justicia del Consejo Real:

»Primero. Que cesen inmediatamente las juntas llamadas de fe ó tribunales especiales que puedan existir todavía en cualquier diócesis en que se hubiesen establecido.

»Segundo. Que los Prelados diocesanos y sus vicarios, en el conocimiento de las causas de fe y de las demás de que conocia el extinguido Tribunal de la Inquisicion, se arreglen á la ley 2.ª, tít. 26, Part. 7.ª, á los sagrados cánones y al derecho comun.

»Tercero. Que las mencionadas causas se sustancien conforme en un todo á lo que se ejecuta en los demás juicios eclesiásticos, admitiéndose las apelaciones, recursos de fuerza y otros que procedan de derecho.

»Cuarto. Que en aquellas de cuya publicidad pueda resultar escándalo ú ofensa á las buenas costumbres, se observe una prudente cautela para que no se divulguen, verificándose siempre su vista á puerta cerrada, con asistencia del acusado y su defensor, para quienes en ningun caso habrá cosa alguna secreta ni reservada, como en las de igual clase se practica en los tribunales civiles.»

FECHA. La data de la escritura, carta ó papel. La fecha debe ponerse en los instrumentos públicos con todas sus letras y no con cifras ni guarismos, y es de tanta importancia, que sin ella no hacen fe los documentos. V. *Data*.

FEHACIENTE. Lo que hace fe en juicio, esto es, lo que tiene todos los requisitos necesarios para que en su vista pueda el juez acceder á lo que á su consecuencia pide la parte. V. *Instrumento*.

FELONÍA. En el régimen feudal, la deslealtad ó traicion que cometia un vasallo contra su señor, y la injuria atroz de un señor contra su vasallo, maltratándole de hecho ó de palabra, ó maquinando su muerte ó su deshonra. Felonía viene de la palabra latina *fel*, hiel. La felonía del vasallo era castigada con el comiso de la cosa que habia recibido del señor á título de feudo, por razon de su ingratitud y deslealtad; y la felonía del señor era castigada con la privacion del dominio directo, porque si el vasallo debia fidelidad al señor, el señor por su parte debia proteccion y amistad al vasallo. V. *Feudo*.

FERIAS. Los dias en que están cerrados los tribunales, y suspendido el curso de las diligencias y negocios de justicia. Llámanse así *à feriendis victimis*, porque los dias en que se cerraban los tribunales entre los Romanos, eran por lo regular los que estaban destinados para los sacrificios. V. *Dia feriado*.

FERIAS Y MERCADOS. Así las *ferias* como los *mercados* son las reuniones de mercaderes y negociantes en lugares y dias señalados para vender, comprar y permutar ropas, ganados, frutos y otros géneros ó mercaderías; y tambien se

llaman así los mismos lugares ó sitios en que se verifica la concurrencia. Pero las *ferias* se distinguen de los *mercados*, en que aquellas son reuniones mas numerosas y solemnes, y de consiguiente mas raras, como que no suelen celebrarse en los pueblos donde las hay sino una vez al año, al paso que los *mercados* no tienen por lo regular tanta concurrencia de gente ni tanta abundancia de mercancías, y se celebran uno ó dos ó mas dias semanalmente en los pueblos grandes.

I. La etimología de la palabra *mercado* está patente; mas la palabra *feria* se deriva, segun unos, de la latina *forum*, que significa plaza pública; segun otros, de *feriæ*, porque no suele haber feria sino en los lugares en que se celebra alguna fiesta; segun otros, de *ferendo*, porque todas las clases de traficantes llevan á ella sus mercancías; y segun otros, de *fera*, fiera, porque la feria general instituida en Roma por Tarquino el soberbio, se finalizaba con el sacrificio de un toro, que luego se repartia entre los concurrentes. Llamáronse tambien las ferias entre los Romanos *nundinæ ó novendinæ*, ó porque duraban nueve dias, ó porque se celebraban el nono dia despues de los ocho en que se hacia la promulgacion de las leyes.

II. Las ferias y mercados pueden ser francos ó no francos; son *francos* aquellos en que no se pagan alcabalas ni otros derechos reales; y *no francos* aquellos en que se pagan los mismos derechos ó gravámenes que fuera de ellos.

III. La concesion de nuevas ferias y mercados, con franquicia ó sin ella, ó el restablecimiento de las antiguas que estén en desuso, sea por el motivo que fueren, corresponde á la Corona, y no puede celebrarse sin facultad Real ninguna de estas reuniones: ley 2.ª, tít. 1.º, Part. 2.ª; ley 3.ª, tít. 7.º, Part. 5.ª; leyes 1.ª, 2.ª, 7.ª y 8.ª, tít. 7.º, lib. 9.º Nov. Recop.; Real órden de 17 de Mayo de 1834 y decreto de Córtes de 24 de Mayo de 1837.

IV. Segun las leyes 7.ª y 8.ª, tít. 7.º, lib. 9.º de la Nov. Recop., las pretensiones para el establecimiento de ferias y mercados, absolutamente francos ó con minoracion de derechos, debian correr por el Supremo Consejo de Hacienda y por el de Castilla; por aquel en cuanto á la concesion de la franquicia, y por este en cuanto al interés y prosperidad de los pueblos y á las medidas de policía que exige la reunion de gentes; y las pretensiones sobre ferias y mercados sin franquicia alguna, corrian solo por el Consejo de Castilla, bien que el ministerio de Gracia y Justicia debia dar parte de la concesion al ministerio de Hacienda para su conocimiento y efectos consiguientes.

Habiéndose suprimido los Consejos de Castilla y de Hacienda, se dispuso en Real órden de 17 de Mayo de 1834: que la facultad real para el establecimiento ó restablecimiento de ferias y mercados se concederá á solicitud de los Ayuntamientos, sin derechos ni gasto alguno por el ministerio del Interior (ahora de la Gobernacion), instruyendo gubernativamente el expediente, tambien sin derecho ni gasto alguno, el gobernador civil de la respectiva provincia: que en el expediente se expresará qué número de vecinos tiene la poblacion, qué clase de frutos ú objetos forman principalmente su riqueza, si se celebran otras ferias ó mercados en poblaciones inmediatas, de manera que puedan las nuevas concesiones perjudicar á las antiguas, y si hay lugar proporcionado para la feria ó mercado que se solicite: que con respecto á la duracion de las ferias, los gobernadores civiles de las provincias procurarán enterarse de todas las circunstancias que crean convenientes al acierto de la resolucion, teniendo presente que si estas reuniones son provechosas al comercio, y bajo este concepto deben ser promovidas, tambien en el caso de prolongarse demasiado entretienen la ociosidad, perjudican al trabajo y fomentan á veces el juego y otros vicios, con detrimento de las buenas costumbres y de la industria fabril y rural que deberian fomentar, y finalmente, que no correspondiendo al ministerio del Interior, ó sea de la Gobernacion, y sí al de Hacienda, la concesion de franquicia de derechos, sea para siempre, sea por tiempo limitado, los gobernadores civiles instruirán separadamente esta clase de expedientes, oyendo á las autoridades locales, á fin de que constando la oportunidad y conveniencia de tales instancias, puedan remitirse por el ministerio de la Gobernacion al de Hacienda para la conveniente resolucion. Por último, mediante decreto de Córtes de 24 de Mayo de 1837, se restableció la órden que dieron las extraordinarias á 22 de Febrero de 1812 facultando al Gobierno para que permita la celebracion de ferias y mercados á todos los pueblos que lo soliciten, siempre que lo estime oportuno, oyendo antes á las Diputaciones provinciales.

V. Segun las leyes 1.ª y 2.ª, tít. 7.º, lib. 9.º de la Nov. Recop., el que sin real autorizacion hiciere ó consintiere el establecimiento de feria ó mercado franco, incurre en la pérdida de sus bienes que se aplican por mitad al fisco y al arrendatario de los derechos del partido, y siendo concejo, en la de pagar á dicho arrendatario los daños y perjuicios que protestare con la tasa del juez: los concurrentes á tal feria ó mercado pierden los géneros que llevaren allí para comerciar, las caballerías en que los condujeren, y los efectos que compraren.

VI. La gracia obtenida para celebrar feria ó mercado se considera perpétua por su naturaleza, no habiéndose limitado á cierto tiempo; pero se pierde ó extingue: 1.°, por dejar trascurrir diez años desde su otorgamiento sin ponerla en ejecucion; 2.°, por dejarla de usar por tiempo de treinta años despues de haberla puesto en ejecucion; 3.°, por abusar de ella, excediendo los límites á que la concesion estuviere reducida: ley 3.ª, tít. 7.°, Part. 5.ª, y ley 42, tít. 18, Partida 3.ª, con las glosas de Gregorio Lopez, y ley 9.ª, tít. 20, lib. 9.°, Recop.

VII. El alcalde ó justicia y Ayuntamiento del pueblo en que haya feria ó mercado, debe evitar á los mercaderes y negociantes que concurran todo perjuicio y molestia; exigirles tan solamente los impuestos designados en el privilegio; administrarles justicia con toda preferencia y celeridad; y no proceder contra ellos en su ida, estada y vuelta, por deudas que no se hayan contraido en la misma feria ó mercado ó en otra ante rior, á no ser que habiéndose contraido en otra parte, se hubiese prometido hacer su pago en la feria ó mercado; leyes 3.ª y 4.ª, tít. 7.°, Partida 5.ª, con la glosa de Gregorio Lopez: ley 3.ª, tít. 7.°, lib. 9.°, Nov. Recop., y ley 10, tít. 20, libro 9.°, Recop.

VIII. Es muy notable la ley 4.ª, tít. 7.°, Partida 5.ª, en la cual, despues de disponer que todos los que vengan á las ferias de estos reinos, ó á otro punto de ellos en cualquier tiempo, sin distincion de cristianos, moros ó judíos, serán salvos y seguros en sus personas, bienes y mercaderías, así en la venida como en su estada y vuelta, se manda á continuacion, que el que los robare, justificado que sea el hecho, aunque no se pruebe la cantidad y calidad de lo robado, haya de pagarlo con los daños y perjuicios ocasionados al mercader, segun este lo jure y el juez estime con respecto á la calidad de la persona y de las mercaderías de su tráfico, sin perjuicio de las demás penas que merezca con arreglo á derecho; y que si el robador no fuere habido ó no tuviese bienes bastantes, deba correr la indemnizacion á cargo del concejo ó señor del lugar en que se hizo el robo.

* IX. Aun por Real órden de 17 de Mayo de 1834 se declaraba, que la concesion de ferias y mercados ó el restablecimiento de las antiguas en desuso era privativa de la Corona, y que no podia celebrarse ninguna sin real facultad, exigiéndose expediente debido con audiencia de las Diputaciones provinciales. Pero el principio de los economistas *laissez faire* triunfó por fin, y la libertad de establecer, suprimir y trasladar ferias y mercados sin necesidad de autorizacion del Gobierno, se sancionó por el Real decreto de Setiembre de 1853. Unicamente se exigia que los acuerdos de los Ayuntamientos sobre estos puntos se comunicaran al gobernador de la provincia *pro fórmula*, puesto que tenian que aprobarlos siempre.

La ley del 25 de Setiembre de 1863 limitó algun tanto esta libertad, concediendo á las Diputaciones provinciales la facultad de acordar el establecimiento de ferias y mercados con aprobacion del gobernador; la ley municipal de 21 de Octubre de 1868, por su art. 52, devolvió esta facultad á los Ayuntamientos, aunque sujeta á la aprobacion de la Diputacion, sin la cual no eran ejecutivos los acuerdos y estando á su vez sujeto tambien el acuerdo de la Diputacion al del gobernador, segun lo disponia el art. 16 de la ley provincial de la misma fecha.

La ley municipal de Agosto de 1870 suprimió todas esas trabas, y en su art. 67 declaró era de la *exclusiva* competencia de los Ayuntamientos cuanto tuviese relacion con las ferias y mercados. *

X. El ministerio de los mercaderes y personas industriosas que compran á los labradores, fabricantes y artesanos sus frutos, géneros y manufacturas, para revenderlas en las ferias y mercados, es absolutamente necesario en una República bien ordenada, como dice Platon, citado por las leyes romanas; porque si se obligase á los productores á venir personalmente á vender por sí sus mercaderías cuando no tienen necesidad de tomar otras en cambio, se les distraeria de sus trabajos y se disminuiria la abundancia de los productos, *destitueretur annonæ præbitio*. V. *Granos*.

* **FERRERIAS.** Contribucion que se pagaba por el permiso de establecer ferrerías donde no estaba concedido por el fuero, y aun donde lo estuviese, si se usaba de las aguas de los rios públicos. Tambien se llamó así el tributo impuesto sobre el fierro que se labraba. (*Llorente.* Noticias históricas de las tres provincias Vascongadas.) *

* **FERRO-CARRILES.** *Invencion de los ferro-carriles.*—La invencion de los ferro-carriles es modernísima. La primer idea rudimentaria nació en Inglaterra segun se cree; pues para la conduccion del carbon de las minas de Newcastle, se ensayaron á mitad del siglo XVII unos carriles de madera, que lo facilitaban, luego se probó á revestir estos listones de madera de una chapa de hierro, hasta que en 1738 se substituyeron por barras de hierro fundido.

En 1768 William Reynolds inventó los carriles con un reborde que impedia el que las ruedas se saliesen del carril, á semejanza de los que hoy se usan en las tramvias, pero las materias extrañas de que se rellenaban, aumentaban la resistencia del arrastre, disminuyendo

la facilidad de la traccion. En 1789 William Jessop traspasó el reborde á las ruedas de los carruajes, formando los carriles de barras rectas: substituido despues el hierro maleable al fundido en 1804, se dió el gran paso de aplicar el vapor al movimiento de los carruajes, por los mecánicos Ricardo Trevithick y Andrés Vivian, aun cuando la primer tentativa se debe á M. Cugnot, oficial francés, que hizo algunos experimentos y construyó en 1769 un carruaje que se movia por la fuerza del vapor.

Como en materias científicas las inducciones teóricas casi siempre tienen un lado falso, que es preciso depurar á fuerza de experimentos, se sentó como principio incontestable é indiscutible que las llantas de las ruedas de los carruajes, obrando sobre la superficie plana del carril, no se adherian, deduciéndose de esto, que las ruedas impulsadas por la fuerza del vapor voltearian sobre el carril resbalando sin adelantar un paso. Para vencer este inconveniente, que no existia mas que en la imaginacion de los hombres científicos, se inventaron varios sistemas; ranuras en las llantas, cremalleras ó carriles dentados donde engranasen las ranuras de las llantas, cuerdas enganchadas á las máquinas, que arrollándose á tambores puestos de distancia en distancia, impedian el retroceso y la esterilidad del movimiento de las ruedas; carruajes con piernas ó muletas en vez de ruedas que apalancando contra el suelo los empujaban; cadenas sin fin que pasaban sobre ruedas y poleas fijas en los ejes; hasta que por fin le ocurrió en 1813 al ingeniero Mr. Blackett, averiguar por medio de experimentos, cuanta fuerza hacia perder el resbalamiento á la adherencia de las ruedas á los ferro-carriles, y encontró que las ruedas no resbalaban.

En Bélgica, Rusia y Alemania, los caminos de hierro se han hecho por el Gobierno; en Inglaterra por compañías anónimas; en Francia por el Gobierno y compañías conjuntamente; en los Estados-Unidos, unos por el Gobierno, otros por compañías; en España por compañías auxiliadas por el Gobierno, con la condicion de quedar para el Estado los ferro-carriles á los cien años de su explotacion. Los primeros que se acometieron fueron el de Barcelona á Mataró y el de Valencia á Játiva.

Concesion y construccion de las líneas.—Hay dos clases de ferro-carriles, los que se explotan por medio del vapor y los demás en que no se emplean locomotoras, y que cuando se ejecutan los arrastres por fuerza animal, se llaman ferro-carriles de sangre, y recientemente aceptando el nombre inglés, *tramvias*.

Estos fueron reglamentados por la ley de 5 de Junio de 1859, reformada por la de 15 de Junio de 1864 y substituida por la de 16 de Julio del mismo año.

Participando por los carriles de la naturaleza de las vias férreas de vapor, y por la falta de este de la de las carreteras, solo en ciertos puntos les es aplicable la legislacion de los ferro-carriles. Las concesiones para la explotacion son tan solo por sesenta años, revocables por el Gobierno en cualquier tiempo prévia indemnizacion; se agracia á las empresas con los mismos privilegios y exenciones que á las empresas de ferro-carriles, y se les imponen muchas de sus obligaciones; pero como la explotacion no presenta los peligros de estos, no necesita estar cerrada la via segun declaracion de la Real órden de 27 de Julio de 1865.

Los ferro-carriles explotados por medio del vapor, se dividen en líneas de servicio general y de servicio particular; las líneas generales son de dominio público, y se consideran como obras de utilidad general, pudiendo el Gobierno, por causa de utilidad pública, adquirir la via: cap. 1.° de la ley de 3 de Junio de 1855, y art. 31 del pliego de condiciones generales de 15 de Febrero de 1856.

Pueden construirse las líneas por el Gobierno, autorizado por una ley, ó por compañías ó particulares, auxiliados con fondos públicos; para ello se necesita la prévia concesion, que ha de otorgarse por una ley y tiempo de noventa y nueve años, espirado cuyo término queda de propiedad del Estado.

Al pedirse la concesion al Gobierno, se acompañará una Memoria descriptiva del proyecto, el plano general, y el perfil longitudinal y los trasversales; el presupuesto de construccion y el anual de reparacion y conservacion de la línea, y del material de explotacion, y la tarifa de los precios máximos que deben exigirse por peaje y trasporte.

Para poder efectuar estos trabajos, necesario es estudiar préviamente el camino, y para ello se pide autorizacion al Gobierno, quien la suele conceder, entendiéndose que el objeto de estas autorizaciones, es únicamente remover los obstáculos que puedan oponerse á la adquisicion de los datos de campo, permitiendo á las personas autorizadas entrar en los terrenos de propiedad privada, con la obligacion de indemnizar á los propietarios de los perjuicios que puedan ocasionarles las operaciones. Esta autorizacion no es indefinida, limitándose al tiempo necesario para hacer el estudio, y solo durante él pueden los autorizados requerir el apoyo de las autoridades locales, para que no se les impida por los propietarios el uso de las servidumbres que les han sido otorgadas: Real órden de 24 de Marzo de 1856.

Concedida la línea y señalado el interés ó subsidio con que ha de auxiliar el Estado, se sacará á pública subasta, rematándose la construccion á favor del mejor postor, quien, si no fuese el mismo concesionario, le satisfará el importe de los estudios del proyecto.

No puede tomarse parte en la subasta sin depositar préviamente, en garantía de las proposiciones que se presenten, el 10 por 100 del valor total del ferro-carril, segun el presupuesto que se haya hecho; pero aun cuando se hiciese este depósito, y se rematase la línea á favor del deponente, no pueden expedírsele los títulos de concesion, sin que el concesionario deposite en garantía de sus obligaciones el 5 por 100 del valor de las obras presupuestadas, si la concesion fuere subvencionada por el Gobierno, ó el 3 por 100 si no lo fuere; pudiendo disponer de esta suma á medida que acredite haber ejecutado trabajos suficientes para cubrir su importe; declarándose sin efecto la adjudicacion, y perdiéndose el depósito presentado para tomar parte en la subasta, si trascurrieren quince dias sin verificar el de garantía de cumplimiento de sus obligaciones.

Además de la caducidad de las concesiones por la no presentacion de la garantía, caducan tambien, si no se diere principio á las obras, ó si no se concluyeren el camino ó las secciones en que se divida dentro de los plazos señalados en ellas, salvo los casos de fuerza mayor, justificados debidamente, en que el Gobierno podrá prorogarlos por el tiempo absolutamente necesario; pero al fin de la próroga caducará la concesion, si no se cumple lo estipulado: art. 22 de la ley general de ferro-carriles de 3 de Junio de 1855.

Aunque esto dice la ley, no conocemos ninguna línea que se haya concluido en el plazo marcado, ni para la que haya dejado de prorogarse el plazo por tiempo indefinido y bajo cualquier pretexto.

Tambien caduca la concesion si se interrumpiere total ó parcialmente el servicio. En este caso, el Gobierno tomará desde luego las disposiciones necesarias para asegurarlo provisionalmente á costa de la empresa, que deberá justificar en el término de seis meses, que cuenta con los recursos necesarios para continuar la explotacion, pudiendo ceder esta, prévia autorizacion del Gobierno. Si aun por este medio no continuara el servicio, es cuando se tiene por caducada la concesion: arts. 23 y 39.

De la declaracion de caducidad puede el concesionario reclamar por la via contencioso-administrativa dentro de seis meses, contados desde el dia en que se le haya hecho saber; pasados, no habrá contra ella recurso alguno: art. 24.

Firme la declaracion de caducidad, se sacará el ferro-carril á pública subasta, y adjudicada la línea, se deducirán del precio del remate el importe de la garantía que el concesionario hubiese sacado del depósito del 3 ó el 5 por 100 para invertirlo en las obras, y el de los gastos de tasacion y subasta, entregándose el resto al concesionario en quiebra. El nuevo concesionario dará en garantía el 5 por 100 solo de las obras que falten, y en todo lo demás le serán aplicables los efectos de esta ley como si hubiera sido el primer concesionario: arts. 25 al 28 de la ley general de ferro-carriles.

Las concesiones definitivas de los tramvias y ferro-carriles, han de inscribirse en los registros de la propiedad de los términos municipales que atraviesen, segun previene la ley Hipotecaria y la Real órden de 26 de Febrero de 1867; la forma en que debe extenderse el asiento, se halla consignada en el artículo *Inscripcion*.

El conocimiento de las cuestiones que se susciten entre particulares sobre quién es el verdadero y actual concesionario ó constructor de un ferro-carril, como de interés particular que en nada afecta á los derechos del Estado, pertenece á la jurisdiccion ordinaria: decretos de 14 de Octubre de 1872.

Hecha la concesion, se entiende declarada la obra de utilidad pública y con derecho á expropiar los terrenos señalados en los planos, con arreglo á la ley de enajenacion forzosa; debiendo las cuestiones que sobre ello surjan, resolverse por la via contencioso-administrativa: Real decreto de 4 de Febrero de 1863.

Pero la competencia de la administracion para conocer de las reclamaciones que nacen de la expropiacion forzosa, vienen despues de su propio acto, declarando que la linea proyectada es de utilidad pública é indispensable para ejecutar la cesion ó enajenacion de la propiedad particular; por lo cual, cuando una empresa dispone de la propiedad ajena antes de haberse cumplido estos requisitos, ni haberse observado las reglas que establece la ley de expropiacion; precediendo los hechos perturbadores á la declaracion de la administracion, quedan estos hechos reducidos al carácter de privados y sometidos al fuero comun; aunque tengan por objeto la ejecucion de una obra de interés público. Decreto de competencia de 24 de Julio de 1863.

Si los peritos discordaren en el valor de las tasaciones, el tercero en discordia puede analizar las tasaciones en desacuerdo que se le presenten é impugnarlas; pero ha de optar por cualquiera de dichas tasaciones, ó proponer dentro de los límites de las mismas, lo que considere mas justo y equitativo: Real órden de 28 de Marzo de 1866.

El art. 3.° del decreto de 12 de Agosto de 1869 determinaba que la providencia que, con arreglo al art. 14 de la Constitucion, dictase el juez fijando el importe de la indemnizacion habia de ser siempre ejecutiva: ocurriendo cuestion con motivo de expropiaciones al establecerse el ferro-carril de Madrid á Malpartida, falló el juez, se apeló á la Audiencia, y esta declaró mal admitida la apelacion de la sentencia pronunciada por el juez, en razon á ser ejecutivo el fallo del juzgado, con arreglo al art. 3.° del decreto antes citado.

Acudió el interesado al ministro de Fomento, y por Real órden de 3 de Julio de 1872, se resolvió, que el art. 3.° del decreto de 12 de Agosto de 1869 se entienda ampliado en el sentido de que los interesados pueden utilizar, para los efectos del mismo, todos los recursos que la ley de Enjuiciamiento reserva á las partes en el juicio civil ordinario. Declaracion útil, aunque no necesaria; puesto que si bien el decreto de 12 de Agosto declaraba *ejecutivo* el fallo del juez, no lo declaraba *ejecutorio*, y por consiguiente no impedia la apelacion á los tribunales superiores.

Tambien se decidió que las expropiaciones por ferro-carriles, aun cuando se hubiesen incoado antes del 69, se ajustasen en cuanto sea dable á las prescripciones del decreto de 12 de Agosto del mismo año.

Conviene sobre esta materia tener presente la órden de 7 de Diciembre de 1874, que si bien dada en un expediente de minas, sienta reglas generales de expropiacion é indemnizacion.

Como la expropiacion á los particulares en favor de las líneas de ferro-carriles se concede tan solo en razon á ser la obra de utilidad pública, dudábase si no utilizándose la finca expropiada para la via, podia el empresario disponer de ella á su voluntad: resolvió esta duda afirmativamente la Real órden de 7 de Abril de 1870, declarando que podian las empresas vender, prévia autorizacion del ministerio de Fomento y con arreglo al derecho comun, los terrenos expropiados, con destino á préstamos.

Pagadas las expropiaciones, pueden emprender las empresas la construccion de las obras, cuyos proyectos se hallen aprobados (Reales órdenes de 6 de Setiembre de 1860 y de 1.° de Octubre de 1861); mas si no se hallaren aprobados, se tendrán por no ejecutadas, siendo responsables de las infracciones los ingenieros jefes. Dos Reales órdenes de 17 de Julio de 1865.

Disponen la Real órden de 19 de Setiembre y la Instruccion de 10 de Octubre de 1845, que ningun camino ni obra pública en curso de ejecucion, se detenga ni paralice por las oposiciones que bajo cualquier forma puedan intentarse con motivo de los daños y perjuicios que al ejecutar las obras se ocasionen; que las indemnizaciones hayan de solicitarse ante los jefes políticos (hoy ante los gobernadores), y que solo cuando estos no pudieren lograr la conformidad entre las partes, se hagan tales asuntos contenciosos, decidiéndose por el Consejo provincial (hoy por la Comision provincial).

Cuando por la construccion de la via se interceptaren algunas sendas ó caminos, han de habilitar las empresas medios de comunicacion, indemnizando á los propietarios en los perjuicios que les ocasionen mientras no lo verificasen: sentencia de 6 de Julio de 1868.

Cuando una empresa de ferro-carriles tenga que hacer alguna obra en plaza del litoral ó dentro de la zona marítima, ha de pedir autorizacion á las comandancias de marina de las provincias, segun previenen las Ordenanzas generales de la Armada: Real órden de 22 de Agosto de 1856. Si hubieren de utilizar alguna zona lateral de carreteras construidas, han de observarse las disposiciones consignadas en la órden de 26 de Mayo de 1873; debiendo los trenes marchar con la lentidad del paso del hombre, no exceder la locomotora de 25 kilómetros de velocidad por hora, haciéndose señales con frecuencia y no valiéndose para ello del silbato de vapor, sino de bocinas ó campanas.

El ejercicio de la accion por que se reclama el abono de obras ejecutadas en un ferro-carril, la reposicion en la continuacion de las mismas y la indemnizacion de daños y perjuicios recibidos por la suspension en los trabajos, ha de entablarse ante el juez del lugar donde estén todas ó alguna de las cosas litigiosas: sentencia del Tribunal Supremo de 5 de Mayo de 1860.

Ventajas y franquicias que se conceden á las empresas.—Como la construccion de líneas de ferro-carriles contribuye en gran manera al desarrollo del comercio y de la industria y exige al mismo tiempo inmensos capitales, son varias las ventajas y franquicias que las leyes han otorgado á las empresas concesionarias. Los capitales extranjeros que se empleen en la construccion de ferro-carriles ó en empréstitos para este objeto, quedan bajo la salvaguardia del Estado, y están exentos de represalias, confiscaciones ó embargos por causa de guerra: art. 19 de la ley general de ferro-carriles de 3 de Junio de 1855.

A todas las empresas se les conceden: 1.°, los terrenos de dominio público que haya de ocupar el camino y sus dependencias: 2.°, el beneficio de vecindad para el aprovechamiento de leña, pastos y demás de que disfruten los vecinos de los pueblos, cuyos términos abrazare la línea, para los dependientes y trabajadores de las empresas y para la manutencion de los ganados de

trasporte empleados en los trabajos: 3.°, la facultad de abrir canteras, recoger piedra suelta, construir hornos de cal, yeso y ladrillo, depositar materiales, y establecer talleres para elaborarlos en los terrenos contiguos á la línea. Si estos terrenos fueren públicos, usarán de aquella facultad, dando aviso prévio á la autoridad local; mas si fueren de propiedad particular, no podrán usar de ellos, sino despues de hacerlo saber al dueño ó su representante por medio del alcalde del territorio y de haberse obligado á indemnizarle de los daños y perjuicios que se le irroguen: 4.°, la facultad exclusiva de percibir los derechos de tarifa por peaje y trasporte: 5.°, el abono, mientras la construccion y diez años despues, del equivalente de los derechos marcados en el arancel de Aduanas y de los faros, portazgos, pontazgos y barcajes que deban satisfacer las primeras materias, efectos elaborados, instrumentos, útiles, máquinas, carruajes, maderas, coke y todo lo que constituya el material fijo y móvil que deba importarse del extranjero y se aplique exclusivamente á la construccion y explotacion del ferro-carril: 6.°, la exencion de los derechos de hipotecas que se devenguen por las traslaciones de dominio verificadas en virtud de la ley de expropiacion (art. 20); fundándose este privilegio, segun la Real órden de 16 de Agosto de 1856, en que en realidad los concesionarios no adquieren la propiedad de los terrenos, sino que han de considerarse como meros ocupantes en nombre del Gobierno, de quien es en realidad el camino, pasado el tiempo del servicio para el cual se lo ha cedido.

En la concesion gratuita de terrenos de dominio público á las empresas, no se comprenden los bienes de propios y comunes de los pueblos, segun se declaró por Real órden de 25 de Abril de 1860.

Surgiendo algunas dudas aun sobre lo que debia entenderse por terrenos de dominio público, se declaró por Real órden de 17 de Diciembre del mismo año, que debian entenderse de dominio del público, los bienes que están destinados á la utilidad general de los habitantes de la nacion, sin que nadie en particular pueda alegar derecho propio sobre ellos; como por ejemplo, las carreteras, los rios, las riberas, los puertos, etc., y *aun podia extenderse á los baldíos y realengos*; pero que no se hallaban en este caso, ni los bienes del Estado, ni los del clero, ni los de las provincias, pueblos y demás corporaciones públicas civiles.

Despues, por Real órden de 31 de Diciembre de 1862, se determinó contra lo indicado por la de 17 de Diciembre de 1861, que tampoco los baldíos y realengos podian considerarse como de dominio público, y por lo tanto, ni comprendidos entre los que habian de cederse gratuitamente á las empresas.

En el beneficio de los aprovechamientos comunes, están sujetas las empresas á sufrir las cargas que sufran los vecinos, segun se resolvió en la sentencia-decreto del Consejo de Estado de 30 de Junio de 1865, con motivo de haberse opuesto la empresa del ferro-carril de Tudela á Bilbao á pagar un real por cada carro de piedra de sillería y medio por cada uno de piedra de mampostería sacada de las canteras del comun y que pagaban todos los vecinos.

En cuanto al tercer beneficio concedido á las empresas, si el propietario del campo se querellase criminalmente por la extraccion de materiales contra su voluntad; la autoridad gubernativa puede requerir de inhibicion al juez, porque antes de que se procese á la empresa existe la cuestion prévia de calificar la legitimidad de la extraccion, que ha de fallar el gobernador: decreto-sentencia de 18 de Junio de 1866.

Tambien es aplicable á los ferro-carriles el art. 18 del reglamento de 10 de Julio de 1851 para los contratos de obras públicas, segun el cual, si las empresas se aprovechan de las canteras ó materiales que se hallen en terrenos de particulares, han de indemnizar los daños y perjuicios que se irroguen, y únicamente satisfarán el importe del material extraido; cuando la cantera se halle abierta y en explotacion; y el artículo 19 del reglamento de 27 de Julio de 1853 que dispone puedan aprovecharse para las obras públicas las materias de construccion que no estén destinadas ó reservadas para uso particular y la piedra que no esté apilada.

Respecto la facultad en las empresas de imponer servidumbres á los prédios contiguos, fué ratificado por la ley de policía de ferro-carriles de 14 de Noviembre de 1855 que declaró en su art. 1.°, que eran aplicables á estas vias las disposiciones relativas á carreteras, respecto á servidumbres impuestas á las heredades inmediatas para la conservacion de la via, y para las alineaciones, construcciones de todas clases, aperturas de zanjas, libre curso de las aguas, plantaciones, podas de árboles, explotacion de minas, terrenos, escoriales, canteras y de cualquier otra clase, extendiéndose estas servidumbres en la zona de veinte metros á cada lado del ferro-carril.

Hasta la misma distancia alcanza la prohibicion de construir represas, pozos y abrevaderos: art. 4.° del reglamento de 8 de Julio de 1859.

Por el contrario, cuando hayan de construirse obras que atraviesen la via ó la impongan una servidumbre directa ó indirecta, ha de someterse el proyecto á la aprobacion del ministerio de Fomento, que resolverá despues de oir á la

empresa y al gobernador de la provincia: art. 17 del reglamento.

En toda la extension de los ferro-carriles no se permite la entrada ni el apacentamiento de ganados; ni en una zona de tres metros podrán construirse de nuevo mas que muros ó paredes de cerca, pero sin aberturas, salidas, ni hueco ninguno que dé sobre el camino; ni en la zona de veinte metros, á cada lado de ferro-carriles explotados con locomotoras, construirse edificios cubiertos con cañizos ú otras materias combustibles; ni en una zona de cinco metros, ó de veinte si fuesen objetos inflamables, establecer acopios de materiales, abonos, frutos ó cualquier otra cosa que perjudique al libre tránsito: art. 5.° de la ley de policía y 16 del reglamento.

Como esta última prohibicion causaba realmente graves perjuicios á la agricultura, por el art. 6.° de la ley, se estableció: que no tuviese lugar la antedicha prohibicion en los depósitos de materias incombustibles que no excediesen de la altura del camino en el caso de que este vaya en terraplen; ni tampoco en los depósitos temporales de materias destinadas al abono y cultivo de las tierras y de las cosechas durante la recoleccion, si bien en caso de incendio por el paso de las locomotoras, los dueños no tendrian derecho á indemnizacion.

El gobernador, oidos los ingenieros de la provincia, puede dar autorizacion revocable á voluntad para el acopio de materiales no inflamables dentro de la zona prohibida, pero nunca para el depósito de materias inflamables.

Los dueños ó arrendatarios de las heredades lindantes con los ferro-carriles no podrán: 1.° Impedir el curso de las aguas procedentes de la via férrea, ya sea construyendo zanjas, calzadas y veredas, ó ya elevando el terreno en sus fondos. 2.° Cortar árboles en la zona de 20 metros á uno y otro lado del ferro-carril, sin prévia licencia de la autoridad local y el reconocimiento de la inspeccion facultativa. 3.° Arrancar raíces y remover la tierra en los declives y arrimados que produzcan desgajes sobre la via y directa ó indirectamente puedan obstruir ó embarazar su tránsito. Las obras necesarias para reparar estos daños, se ejecutarán á costa de los contraventores: art. 7.° del reglamento de 8 de Julio de 1859.

Los dueños ó conductores de carruajes, caballerías ú otros ganados, no podrán, ni aun para entrar en las heredades limítrofes ó salir de ellas, atravesar la via por otros puntos que los ya señalados al intento. Esta prohibicion alcanza tambien á los arrieros, conductores de carruajes, pastores y ganaderos que den suelta á sus caballerías ó ganados y los apacienten en las zonas del ferro-carril: art. 8.°

No se permitirán los tinglados, cobertizos y puestos ambulantes en la zona de los ferro-carriles, aun para la venta de comestibles; si sus dueños no han obtenido préviamente licencia de la autoridad competente: art. 9.°

Nadie podrá sin prévia autorizacion dentro de la zona lateral, establecer presas ó artefactos, abrir cauces para la toma y conduccion de aguas, construir edificios, minas, alcantarillas, ramales ú otras obras: art. 11.

El que necesite construir ó reedificar en las zonas de los ferro-carriles, se dirigirá al alcalde, expresando en la solicitud el sitio, destino y circunstancias de la obra proyectada. El alcalde, con informe, las remitirá á la inspeccion facultativa, y esta, prévio reconocimiento y oida la empresa, señalará la distancia que ha de mediar entre la via y la obra, y las condiciones facultativas, teniendo derecho á que los interesados le presenten los planos de la obra siempre que estime conveniente examinarlos: art. 12.

Si hubiere acuerdo entre el inspector y el alcalde respecto á las construcciones, este otorgará la licencia. Cuando haya disidencia y el interesado resista las condiciones propuestas por la inspeccion, pasará el expediente al gobernador, que oyendo al Consejo provincial (hoy á la Diputacion), resolverá lo que tuviere por conveniente, con apelacion, pero sin otro recurso, al ministerio de Fomento: art. 13.

No dice la ley qué ha de hacerse, cuando habiendo acuerdo entre el inspector y el alcalde, el interesado resistiere las condiciones propuestas por la inspeccion: aunque de sus palabras parece inferirse que no hay recurso contra este acuerdo; oponiéndose esto á los principios generales de administracion y no estando prohibido expresamente, opinamos que ha de seguirse la tramitacion marcada en el párrafo anterior.

Como esta materia es gubernativa exclusivamente y la facultad del dueño de construir en terrenos de su propiedad, incluso en la zona de 20 metros, se halla prohibida en su ejercicio, y el poder usarla depende de la autorizacion que el alcalde le conceda; nadie mas que esta autoridad tiene competencia para resolver si se han cumplido ó no las condiciones del otorgamiento, ó se ha impetrado ó no la licencia. Por ello, prévio aviso ó informe de la inspeccion facultativa, el alcalde procederá á demoler las obras que se hubieren construido en la zona del camino de hierro sin licencia, ó sin llenar las condiciones de la autorizacion: art. 14.

Para evitar el abuso que podria cometerse á la sombra de la exencion ó refaccion de derechos de introduccion de ciertos artículos, que es el 5.° de los privilegios concedidos á las empresas, se dictaron en 31 de Agosto de 1861, 21 de Noviembre y 31 de Diciembre de 1862, reglas fis-

cales; declarándose en Reales órdenes de 2 de Febrero de 1862 comprendidas en la exencion de derechos de aduanas, las primeras materias necesarias para elaborar los objetos exentos; y por la de 3 de Mayo de 1864; que no lo estaban las impresiones, papel, útiles de escritorio, mobiliario y objetos de adorno y alfombras para las estaciones. No ha de olvidarse que con arreglo á la órden de 12 de Marzo de 1873, declaratoria de la ley de presupuestos de 26 de Diciembre de 1872, no tendrán derecho á franquicia las empresas que la hayan permutado por la subvencion directa; y que segun la Real órden de 16 de Julio de 1872, han de contarse los diez años de franquicia desde el dia de la apertura á la explotacion del último trozo de la concesion, ó del siguiente en que debió estar terminada cada línea, salvo que no se hubiere concluido, exclusivamente por fuerza mayor; disposicion confirmada por dos decretos de 8 de Mayo de 1874.

Habiéndose limitado por órden de 30 de Junio de 1874, los objetos que lo eran de franquicia, recayó por último la Real órden de 10 de Marzo de 1875, en que definitivamente se resolvió: 1.° Que las compañías de ferro-carriles, en el período de construccion y en los diez años primeros de explotacion, tendrán el derecho de introducir con franquicia la generalidad de los artículos que para aquel fin necesiten y sean de aplicacion propia á los ferro-carriles. 2.° Las compañías cuyas leyes de concesion contengan expresamente material objeto de franquicia, ajustarán sus relaciones á lo que aquellas leyes expresen. 3.° Las compañías cuyas líneas cuenten trascurridos los períodos de construccion y diez años de explotacion, podrán importar los artículos comprendidos en el apéndice letra G de la ley de 26 de Diciembre de 1872, hasta que se plantee la reforma arancelaria. 4.° Cuando alguna empresa haya sido autorizada para poner en explotacion sus líneas sin haber concluido definitivamente algunas obras comprendidas en los pliegos de condiciones para la concesion, y quiera ejecutar aquellas obras, tendrá derecho á importar con franquicia el material correspondiente.

Contra la franquicia de las empresas de importar sin derechos objetos de ferretería, acudió al Gobierno D. Florencio Santibañez, pero fué desechada su reclamacion por Real órden de 11 de Marzo de 1875.

A estas ventajas ha de reunirse la exencion de portazgos que se concedió al trasporte de efectos destinados á la construcion de ferro-carriles por Real órden de 15 de Diciembre de 1851, confirmada por la de 21 de Junio de 1852, reglamentada por la de 15 de Julio del mismo año y extendida á los carros que vuelven de vacío despues de haber descargado dichos efectos, segun el decreto sentencia del Consejo de 4 de Abril de 1862.

La exencion del párrafo 6.° que se refiere al pago del impuesto de traslacion de dominio de los terrenos expropiados, se amplió por Real órden de 6 de Diciembre de 1862, á las contribuciones territoriales, de las que se declaran exentos absoluta y permanentemente á los terrenos ocupados por las líneas de ferro-carriles.

Obligaciones de ferro-carriles.—No bastando á veces los capitales de las compañías para concluir los trabajos de las vias férreas, han de apelar al crédito, ó á los auxilios del Gobierno, por medio de la emision de obligaciones.

Estas son, por lo tanto, de dos clases: unas llamadas *obligaciones del Estado por ferro-carriles*, se emiten por el Estado, y con ellas paga á las empresas el importe de la subvencion que al concederles las líneas les ha ofrecido, en equivalencia de la exencion que tiene el material que se emplea en los ferro-carriles, de pagar derechos de aduanas, portazgos, puertos y faros: otras se emiten por las compañías para adquirir fondos y se las conoce con el nombre de *obligaciones hipotecarias de ferro-carriles.*

La ley fundamental de las obligaciones del Estado es la de 22 de Mayo de 1859. Se emiten por la Direccion de la Deuda pública, en virtud del Real decreto de 21 de Noviembre de 1852 con las formalidades prevenidas en Real órden de 7 de Julio de 1859. Aunque sin tener una hipoteca especial expresa, están garantidos los intereses al 6 por 100, con los productos de las ventas de bienes nacionales y demás del Estado, se cotizan en Bolsa, y se admiten en las fianzas y garantías por todo su valor nominal, segun la Real órden de 5 de Junio de 1867.

Las obligaciones hipotecarias de ferro-carriles, son especie de pagarés garantidos por el mismo camino y sus rendimientos en forma de títulos al portador, que para el solo efecto de la forma de su contratacion, tienen la consideracion de efectos públicos. Concedió á las compañías esta facultad de emitir, el art. 48 de la ley de 3 de Junio de 1855 y el 7.° de la de 11 de Julio de 1856, hasta la mitad del importe del capital realizado. La ley de 11 de Julio de 1860, amplió la facultad de emitir obligaciones hasta el importe de la suma total del capital realizado, formando parte de este el importe de las subvenciones generales, provinciales ó municipales que haya realizado la empresa, computado por su valor nominal, segun declaró la Real órden de 31 de Agosto de 1860. Es notable sobre esta materia la de 1.° de Setiembre de 1864.

La ley de 29 de Enero de 1862 prohibe toda emision de obligaciones cuya amortizacion no

pueda efectuarse con los rendimientos de las obras dentro del período de la concesion, y sin acudir al mismo medio del crédito: supuesta la posibilidad de la amortizacion en los términos dichos, fija la ley como tipo regulador del límite de la emision, la capitalizacion de ciento nominales por seis de interés; pero si la emision de obligaciones altera expresa ó tácitamente los estatutos en cuanto su importe y condiciones, exige la Real órden de 17 de Febrero de 1862, el acuerdo ó la aprobacion de la Junta general.

El interés y la amortizacion de las obligaciones, tienen prelacion sobre el reparto de beneficios ó intereses de las acciones; porque siendo aquellos cargas de la sociedad, no hay beneficios hasta que estos se hayan deducido de los productos.

Las obligaciones hipotecarias como gravámenes reales que pesan sobre la propiedad, han de inscribirse en el registro y sin el registro no perjudican á tercero; pero como por la naturaleza de los títulos, no se pueden sujetar á las fórmulas que para las hipotecas ordinarias se prescriben en la ley Hipotecaria, se dictaron reglas especiales en la Real órden de 26 de Febrero de 1867. V. *Inscripcion.*

Las obligaciones á que haya cabido la suerte de amortizacion, llevan aparejada ejecucion contra las empresas, y si estas quebrasen, los obligacionistas forman uno de los tres grupos que han de resolver sobre los convenios: Real decreto de 12 de Diciembre de 1872 y ley de 12 de Noviembre de 1869. V. *Juicio ejecutivo* y *Quiebras.*

Tarifas.—Al concederse una línea de ferro-carril se marcan las tarifas que han de regir y aplicarse á su explotacion. Pasados los cinco primeros años de hallarse en explotacion el ferro-carril y despues de cinco en cinco años, se procederá á la revision de las tarifas, estando facultado el Gobierno para rebajarlas por sí, cuando crea que puede hacerse sin perjuicio de las empresas, garantizándoles los productos totales del último año y el aumento progresivo medio del quinquenio último.

Las empresas pueden establecer dentro de las tarifas máximas que tengan concedidas, otras especiales entre puntos determinados y exclusivos de la línea, y reducir los precios de tarifa (que ya no podrán aumentar hasta trascurrido un año) en favor de los remitentes que acepten plazos mas largos para la conduccion de las mercancías que los fijados á la pequeña velocidad, pero comunes á todos los remitentes que acepten las condiciones: de estas y de las rebajas de las tarifas, ha de dar cuenta la empresa al Gobierno, como asímismo de toda alteracion de precios que haga en aquella: arts. 126 á 130.

El art. 129 del reglamento, que es el que previene que las alteraciones que se hicieren por las empresas se pongan en conocimiento del Gobierno con un mes de anticipacion, fué reformado por Real órden de 6 de Diciembre de 1866 y 22 de Setiembre de 1867, que exigieron, no solo el conocimiento, sino la aprobacion del ministerio de Fomento, Real órden que fué derogada á su vez por la de 3 de Diciembre de 1868, que devolvió á las empresas el derecho de poner en vigor las tarifas que consideraren convenientes. Pero estas variaciones de tarifa no pueden hacerse para aumentar los precios de los trasportes, sino para disminuirlos de las tarifas máximas que se les han designado á cada compañía, pudiendo en compensacion de este beneficio librarse de los plazos que el reglamento les señala para la expedicion y trasporte de mercancías, y extenderlos á algunos dias mas. En tal caso habrá dos tarifas, la de reglamento, mas crecida, pero que obliga á la compañía á expedir y trasportar las mercancías en los plazos fatales que les señala el reglamento, y la tarifa especial, mas barata; pero con facultad en la compañía de dilatar la expedicion y trasporte de las mercancías. Los cargadores pueden elegir entre la una y la otra, previniendo la Real órden de 28 de Setiembre de 1871, que las compañías de ferro-carriles, no procedan á hacer factura alguna de mercancías sin que el remitente consigne en la declaracion de expedicion la tarifa que quiere que se le aplique.

Tanto los cargadores como las empresas, que hemos dicho que se consideran porteadores, como los consignatarios, están sujetos á las disposiciones del Código de comercio. En casos de urgencia, los inspectores administrativos y mercantiles pueden autorizar por sí la aplicacion de tarifas especiales con carácter provisional, interin trascurrido el plazo correspondiente se pueden aplicar como definitivas: órden de 25 de Enero de 1869.

Con motivo de haber pretendido la compañía de ferro-carriles del Norte establecer unas tarifas especiales, por Real órden de 20 de Julio de 1867, se aprobaron, mas no el aumento de plazos de los trasportes que al mismo tiempo exigia la compañía. Acudió esta á la via contenciosa y logró su revocacion por sentencia del Consejo, de 28 de Julio de 1868. Verdad que durante el pleito se habia promulgado la Real órden de 22 de Setiembre de 1867, disponiendo que las compañías de ferro-carriles podrian estipular en las tarifas especiales que la carga y descarga de las mercancías se hiciere á expensas de los remitentes y consignatarios, y que fueran mas largos los plazos para su trasporte que los reglamentarios: entendiéndose respecto á la primer facultad, con arreglo al art. 140 del reglamento,

que las compañías conservan siempre la responsabilidad de la carga, excepto si alquilase el remitente un wagon completo y no interviniesen aquellas directa ni indirectamente en su carga y expedicion; y respecto á la segunda, que nunca deberán quedar indeterminados los plazos del trasporte, derogándose en cuanto á ambos particulares, la Real órden de 6 de Diciembre de 1866.

Son aplicables los precios ordinarios de la tarifa á todos los paquetes y bultos, que aunque embalados separadamente, constituyan una remesa de mas de 50 kilógramos, con tal que sea hecha por un mismo individuo y dirigida á una misma persona. Los encargos y los excedentes de equipajes con las mismas condiciones, se consideran como un solo bulto para la percepcion de los precios que en tarifa especial tengan señalados; á excepcion de cuando procedan de mensajerías y otros intermediarios de trasportes, que solo gozarán de este beneficio, cuando los efectos estén embalados en un solo bulto: artículo 122 del reglamento de policía.

A veces las mercancías que lo forman son de diversa clase y los precios de tarifa diferentes; en tal caso, servirá de tipo para exigir el de trasporte, la que tenga el precio mas elevado: art. 124.

Derechos y obligaciones de las empresas en los trasportes.—Dedicadas las empresas de ferro-carriles, no solo al trasporte de viajeros, sino al de mercancías, los objetos que conducen se dividen en clases, sujetas respectivamente á reglas especiales. Los casos no comprendidos en estas, se rigen por el Código de comercio, especialmente en sus arts. 203 al 232, que comprende las obligaciones de los porteadores.

Los objetos que trasportan los ferro-carriles, se dividen en cuatro clases: 1.ª, equipajes; 2.ª, encargos; 3.ª, mercaderías; 4.ª, ganados.

Primera clase. *Equipajes.*—Se comprenden bajo la denominacion de equipajes, los cofres, baules, maletas, sombrereras, sacos de noche, y en general, todos los bultos que pertenezcan y acompañen al viajero, y de los cuales se les hará puntual entrega en la estacion donde termine su viaje: art. 103.

Esto ha de entenderse de los bultos que se facturen; pues no están sujetos á tarifa, ni á factura por consiguiente, los bultos que los viajeros puedan llevar á mano, sin incomodar á sus vecinos, que no han de exceder de 15 kilógramos, aun cuando en ellos conduzcan metálico ó valores, debiendo decidir, en caso de duda, los empleados en las inspecciones, y no teniendo por su pérdida responsabilidad las empresas: Real órden de 18 de Noviembre de 1862.

Ocurrió la duda, de si dando el billete derecho á los viajeros á conducir equipaje del peso de 30 kilógramos, en los medios billetes que se conceden por beneficio á los militares, se habria de rebajar la mitad del peso del equipaje, decidiéndose, por Real órden de 16 de Julio de 1863, que aun cuando los militares solo pagasen la mitad del precio, podian llevar gratis 30 kilógramos de equipaje como los demás viajeros.

Fundándose las empresas en la enumeracion que hace el art. 103 del reglamento, de la clase de bultos que han de comprenderse con el nombre de equipajes, negábanse á recibir en tal concepto los que no se comprendian en aquella: para cortar este abuso, recayó la Real órden de 20 de Enero de 1866, por la que se mandó que se tuviese por equipaje cuanto presentaren como tal los viajeros, que á su vez abusaron tambien de la latitud que concedia la Real órden, presentando como equipajes hasta banastas de pescado; por fin, en 13 de Octubre (comunicada en 24 por la Direccion general de Obras públicas) de 1867, se estableció definitivamente que se entendiese por equipaje: las prendas y efectos destinados al abrigo, adorno y aseo, de aplicacion actual ó inmediata á las personas, sin que pudiesen rechazarse las de abrigo, porque fueran ó parecieran propias de distinta estacion del año; los útiles que sirven á las mismas personas para preservarlas de la intemperie; los colchones y ropas de cama; los libros de uso del viajero, y las herramientas de su arte ú oficio, bien se contengan en baules, cofres, maletas, arquillas, cajones, sombrereras, sacos de noche, alforjas, saquillos comunes, almohadas y pañuelos, ó bajo otra cubierta cualquiera, ó bien á la vista y sin embalaje alguno.

Disputando los dependientes sobre si ha de considerarse como equipaje ó no algun bulto, no pueden abrirlo ni desatarlo en ningun caso, pero sí negarse á facturarlo como equipaje, caso de que por su forma, peso, olor ú otra indicacion exterior revelase que ni el todo ni lo principal siquiera del contenido merecia tal nombre, estándose á lo que resuelvan en el acto por igual apreciacion exterior los funcionarios de la inspeccion administrativa y mercantil. Si confirmasen la resolucion de los dependientes, y el viajero no se conformase, tendrá este derecho á que se le facture como equipaje, si abierto el bulto por él mismo, resultase que contiene *principalmente* prendas, efectos, ropas, libros, útiles y herramientas de su arte ú oficio, *aun cuando con ellos vayan algunos otros artículos ó enseres de uso del viajero, y no destinados á la venta.*

El registro de los equipajes es obligatorio (artículo 109), exceptuándose los bultos que los viajeros lleven á la mano: Real órden de 18 de Noviembre de 1862.

El viajero que lleve en su equipaje joyas, pe-

drería, billetes de Banco, dinero, acciones de sociedades industriales, títulos de la Deuda ú otros objetos de valor, deberá hacerlo constar, exhibiéndolos antes de verificarse el registro, manifestando la suma total que estos representen, ya sea segun su valor en venta, ya por el precio en que los estime. La falta de este requisito relevará de responsabilidad á la empresa, en caso de substraccion ó extravío.

No conteniendo el equipaje de los viajeros objetos de los antedichos, aunque no manifieste de qué se compone, ha de responderle la empresa del extravío, estando prohibido por Real órden de 27 de Octubre de 1863, que se determine por las empresas préviamente la cantidad que han de abonar por cada baul, saco, sombrerera ó cualquier otro efecto de equipaje que se extravíe ó deteriore, debiendo fijarse en estos casos su valor por avenencia, ó caso de inconformidad, por medio de los tribunales ordinarios.

Del contrabando que lleven los viajeros en sus equipajes, responden estos: Real órden de 6 de Setiembre de 1864.

Segunda clase. *Encargos.*—Bajo este nombre se comprenden todos los bultos sueltos, que sin estar sujetos á la declaracion de su contenido, requieren un cuidado especial, y se trasportan con la velocidad de los viajeros: art. 104 del reglamento.

Las unidades para el pago de los encargos son: de 0 á 5 kilógramos, y de 5 á 10 kilógramos; cuando los encargos excedan de este último peso, se han de continuar cobrando por unidades indivisibles de 10 kilógramos; pero para que se entienda aumento de una unidad ha de haber un exceso de un kilógramo completo. Es de advertir, que los tipos aprobados para el trasporte de encargos, se han de aplicar solo cuando el remitente no declare el contenido de los bultos que presente para el trasporte, debiendo facturarse y trasportarse cuando declare su contenido, por los tipos señalados á las mercancías en la tarifa general: sencillos, si se han de conducir en trenes de esta clase, *y dobles, si en los de viajeros*, con tal que su peso exceda de 50 kilógramos, y que no sean pescados, ni comestibles ó géneros frescos, los cuales se rigen por tarifa especial: Real órden de 8 de Abril de 1868.

Tercera clase. *Mercaderías.*—Todos los efectos que no se comprenden en las clasificaciones de equipajes y encargos, se designan con el de mercaderías: art. 105.

Los que remitan mercaderías á las estaciones de los ferro-carriles harán la declaracion prévia de su número, peso, clase y calidad, y se tendrá por bien y legalmente hecha la entrega que se verifique en el local designado á los encargados de la empresa, para recibir los efectos que deben trasportarse, que no sean dependientes secundarios, exclusivamente destinados á los trabajos materiales y á las ocupaciones mecánicas de las oficinas y estaciones: arts. 107 y 108.

Comienza la responsabilidad de la empresa desde el momento en que se ha hecho cargo de las mercaderías en el local destinado á recibirlas; aunque el encargado de este servicio no haya tomado la razon en los libros de registro: art. 110.

El registro de los bultos es obligatorio y al recibirlos la empresa dará un talon en que consten las circunstancias del bulto, precio del trasporte y el tiempo en que este debe efectuarse: art. 109.

Cuando por sospechas de falsedad en la declaracion del contenido de un bulto determinare la empresa registrarlo, lo hará ante testigos y el remitente ó consignatario invitados por la empresa; si no concurren estos, se les citará por escribano público requerido al efecto por mandamiento expreso de la autoridad competente, y si ni aun citados así se presentaren, se abrirá el bulto á presencia del escribano y testigos, se levantará acta de todo lo sucedido y se remitirá al gobernador de la provincia para los efectos que haya lugar en la via gubernativa; sin perjuicio de pasarla tambien al tribunal competente si diere ocasion á un procedimiento civil ó criminal: arts. 112 y 113.

Dice el art. 115, que el que haga una declaracion falsa al remitir sus mercaderías á la estacion con el fin de satisfacer un derecho menor que el consignado en la tarifa, abonará desde luego á la empresa el doble del exceso que resulte, resarciéndola de todos los daños y perjuicios que le haya ocasionado. No atinamos qué daños y perjuicios son los que puede ocasionar á la empresa la declaracion de mercaderías distintas de las que realmente se entregan; el único daño y perjuicio es la menor ganancia por la disminucion del pago, que se halla indemnizada con creces, con el doble abono del exceso que debió pagar; porque la responsabilidad que contraeria y los perjuicios que sufriria la empresa, á ser objetos de ilícito comercio, no llega á verificarse por no haberse trasportado la mercadería.

Si la empresa se empeñare en que la declaracion del remitente era falsa, y del registro practicado resultare verdadera, serán de cuenta de ella todos los gastos que se ocasionen para cerrar de nuevo los bultos y dejarlos tal cual estaban antes; sin que ni aun por estas diligencias de registro por sospecha de fraude, ni por otro motivo cualquiera pueda retrasar la empresa el plazo señalado para remitir los bultos, toda vez

que el registro puede practicarse en el punto de su entrega: art. 114.

El retardo en el trasporte dará derecho á indemnizacion de daños y perjuicios (arts. 131 y 143), lo cual tiene lugar tambien cuando se entregue una parte de las mercaderías, debiéndose indemnizacion por la parte que falte, extensiva á las dos partes, si la entregada no puede utilizarse, sin la que falta: art. 144.

Las empresas cobran los portes al contado ó en el punto de la consignacion, á voluntad del remitente; porque siempre tiene seguro el cobro con el valor del objeto porteado; pero si fueren embalajes vacíos, mercaderías susceptibles de averiarse, que necesitan segunda cubierta para conservarse, ó por su escaso valor no bastaren á cubrir los gastos del trasporte, puede negarse la empresa á conducirlos, á no preceder el pago: art. 117.

Tambien está facultada para desechar los bultos que se presenten mal acondicionados exteriormente, ó con embalajes insuficientes para preservar las mercaderías; á no ser que el remitente insistiese en que se admitieran, en cuyo caso la empresa no puede excusarlo; pero quedando exenta de toda responsabilidad si hiciese constar su oposicion en el resguardo. Aun cuando el texto del art. 118 consigna que quedan las empresas exentas de *toda* responsabilidad, es evidente que ha de limitarse el sentido á los deterioros que sufra aquel objeto por causa de las malas condiciones ó insuficiencia del embalaje; pues si el perjuicio fuese motivado, no por estos defectos, sino por faltas de la empresa, no se eximiria de responsabilidad. A fin de cortar los excesos de las empresas, que interpretando latamente este artículo, obligaban á los remitentes de mercaderías mal ó insuficientemente embaladas, á renunciar toda clase de indemnizacion, se expidió la Real órden de 10 de Diciembre de 1867, mandando que en los boletines de garantía solo se comprometiese el remitente «á no reclamar indemnizacion alguna por el menoscabo ó deterioro que á causa de la insuficiencia del embalaje ó mal acondicionamiento exterior, experimentasen los objetos.»

Como nunca la justicia esencial ha de sacrificarse á la forma; aun cuando la empresa, por no hacer mérito en el resguardo de su oposicion á recibir las mercaderías (que se supone por el hecho de la renuncia de indemnizacion marcada en el boletin de garantías), es responsable de toda clase de averías; puede salvarse de esta responsabilidad si prueba que el siniestro no le es imputable. Así lo dispone el art. 119; de manera que, segun el contesto de él y del 118, si la empresa se opone á recibir las mercaderías mal ó insuficientemente embaladas y se averian, corresponde al remitente justificar que la avería ha sido independiente del defecto del embalaje; y si no se opone y recibe la mercadería, la prueba de que la avería ha sido causada por el mal embalaje, carga sobre la empresa.

De las mercaderías de contrabando que conduzcan los trenes, responde la empresa; porque concediéndoles el art. 112 del reglamento la facultad de reconocer los bultos cuando sospeche que hay falsedad en la declaracion de su contenido, tienen en su mano el medio de evitar todo caso de responsabilidad: Real órden de 6 de Setiembre de 1864. Esta disposicion es contraria á justicia: la empresa, ciertamente, está facultada para reconocer los bultos cuando sospecha que hay falsedad en la declaracion, pero no tiene obligacion de sospechar que hay falsedad en la declaracion del remitente, siempre que este remita un contrabando, y por lo tanto, pueden ocurrir numerosos casos en que se infrinjan las leyes fiscales sin su conocimiento ni intervencion y sea castigada sin delincuencia, sin imprudencia, sin siquiera omision de la diligencia debida.

La empresa que ha realizado una conduccion sin dar lugar á reclamaciones, tendrá accion por los gastos del trasporte, custodia de las mercancías conservadas en buen estado y reparacion de los embalajes que justifique que ha hecho para la conservacion de las mercaderías, que de otro modo se hubieran perdido ó deteriorado; contra los consignatarios y sus remitentes, procediéndose con arreglo al Código de comercio á falta de pago: art. 135 y 136.

Las empresas podrán establecer servicios de trasporte para facilitar la comunicacion entre las poblaciones y las estaciones; quedarán, sin embargo, en libertad los interesados de verificar el trasporte en carruajes propios ó personas de su confianza; pero en este caso lo advertirán así al realizar la entrega de sus bultos en las estaciones: art. 146.

La empresa dará entonces aviso de la llegada de los trenes al consignatario en el término señalado en el art. 120 que antes hemos trascrito, y si no acudiese á sacar las mercancías, trascurridas las cuarenta y ocho horas, empezarán á devengar almacenaje: art. 147.

Cuando las mercancías exijan cuidados particulares, y el consignatario, ocho dias despues de haber recibido aviso, no se presentase á recogerlas, ó debiendo ser entregadas á domicilio se hubiere negado á recibirlas, y noticiado esto al remitente, no diese ninguna instruccion al efecto, ó cuando á la entrega de ellas ocurran disensiones entre remitentes y consignatarios, la empresa *podrá* acudir al tribunal de comercio (hoy al juez de primera instancia), para que se-

ñale un depósito: aclaracion 4.ª, art. 78 de la instruccion de 10 de Abril, circulada en 8 de Mayo de 1862 y art. 171 del reglamento.

La persona á quien se dirija una mercadería, no podrá negarse á recibirla ni aun en dia festivo si se hallare en su domicilio cuando le fuere presentada (art. 147); pero tendrá en toda ocasion derecho á comprobar el peso de las mercancías, abonando los gastos del repeso, si fuere exacto, ó la empresa si no hubiere conformidad (art. 148) y pudiendo exigir que el reconocimiento de los bultos se verifique judicialmente: en este caso, deben los peritos consignar el estado exterior de los bultos, su peso, marca y número: la naturaleza y cantidad de las mercancías que contengan; sus cualidades; si se han mojado ó sufrido cualquier otro deterioro; el tiempo en que á su juicio pudo acaecer esta avería; la causa apreciable que la haya producido, y finalmente, el valor del daño ocasionado: art. 149.

No pueden oponerse las empresas á que por mandato judicial, se hagan embargos en sus almacenes y depósitos. Cuando se verifiquen, en ningun caso los efectos embargados serán expedidos ni devueltos al remitente ó al consignatario, sino que quedarán á disposicion del juzgado, conservados cuidadosamente, y procediendo con arreglo al Código de comercio cuando necesitaren cuidados especiales que no pudiesen proporcionarse: arts. 170 y 171.

Los objetos olvidados por los viajeros en los coches y salas de espera, los que hubieren caido en la via al paso de los trenes y todos aquellos cuyo dueño, remitente ó consignatario se ignore, se conservarán en depósito y se publicarán por tres veces en el *Boletin oficial* de la provincia, y si trascurrido un año nadie se presentara á reclamarlos, se tasarán por peritos nombrados por el gobernador y se venderán en pública subasta, con asistencia de un representante del gobernador de la provincia á que pertenezca la estacion donde se hallaren detenidos los objetos, y del inspector administrativo y mercantil del Gobierno ó de uno de los empleados que estén á sus órdenes, prévio anuncio en el *Boletin oficial*, con ocho dias de anticipacion cuando menos. El sobrante que quede del producto en venta, satisfechos á la compañía sus derechos de trasporte, almacenaje y custodia, se entregará al gobernador de la provincia para su distribucion entre los establecimientos de beneficencia: artículo 172 del reglamento y Reales órdenes de 24 de Enero de 1863 y 1.º de Abril de 1867.

Cuarta clase. *Ganados.*—Corresponde á esta clasificacion el ganado vacuno, el de cerda, el de lana, el cabrío, los animales de tiro, carga y silla, los perros y otros animales domésticos, las aves de corral y de recreo colocadas en jaulas ó cajones con verjas: art. 106. Para el que no quiera separarse de sus perros, se han establecido las reglas de trasporte que se exponen mas adelante al tratar de los viajeros.

Plazos del trasporte.—Las empresas tienen obligacion de trasportar en el plazo prefijado para la entrega de las mercaderías (art. 226 del Código de comercio); sin que puedan retrasar el plazo por ningun pretexto, segun se dice al tratar del trasporte de mercaderías: art. 226 del Código de comercio y 114 del Reglamento de 8 de Julio de 1859. Los animales y efectos que hayan de trasportarse en los trenes de gran velocidad, saldrán en el primero que comprenda wagones de todas clases, siempre que hayan sido presentados al registro tres horas antes de la señalada para la partida, debiendo estar á disposicion del consignatario dos horas despues de la llegada del convoy; á no ser que lleguen, cerradas ya las oficinas de entrega, en cuyo caso las dos horas principian á correr desde el momento en que deban estar abiertas las oficinas.

La Real órden de 10 de Enero de 1863 que prevenia que los objetos trasportados á la velocidad de los trenes de viajeros, que hubiesen de pasar para llegar á su destino por líneas de empresas distintas, hubieran de entregarse á las tres horas, se derogó por la de 22 de Enero de 1873, que suprimió el plazo, mandando que dichos objetos continúen para su destino, con arreglo á los cuadros de marcha que se hallen vigentes.

Cuando el trasporte haya de verificarse á pequeña velocidad, la expedicion se hará lo mas tarde á las cuarenta y ocho horas de la entrada de los efectos, que se pondrán á disposicion de los consignatarios á las veinticuatro horas despues de la llegada del convoy: art. 120 del reglamento, 78 de la instruccion de 10 de Abril y circular de 8 de Mayo de 1862.

Si los dueños hubiesen perdido los resguardos, harán fe en su favor, prévia identificacion de sus personas, las hojas de expedicion entregadas por la empresa á los conductores de los trenes de mercaderías: art. 121 del reglamento.

El tiempo que se ha de invertir en los trasportes, se calculará á razon de veinticuatro horas por fraccion indivisible de 124 kilómetros; pero cuando las mercancías hayan de recorrer mas de 300 kilómetros en una misma línea, la referida fraccion será de 100 kilómetros, mientras no se establezca la doble via. Los excesos de distancias que no pasen de 25 kilómetros, no se apreciarán; así una distancia de 150 kilómetros, se contará como si fuera de 125. Cuando las mercaderías han de llegar á su destino pasando por varias líneas, tienen las empresas un aumento de plazos de tres horas á tres dias, segun estén ó no en combinacion, enlazadas ó no enla-

zadas. Véase la Real órden de 10 de Enero de 1863, que los fija detalladamente. V. *Responsabilidad civil de las empresas* en este mismo artículo.

Disposiciones referentes á los viajeros.—Además de las reglas establecidas para las empresas y sus dependientes, las hay numerosas para los viajeros. En general se prohibe la entrada en el recinto de los ferro-carriles á las personas que no estén destinadas á su servicio.

Todo billete con enmiendas ó raspaduras, será desechado como falso: art. 25 del Reglamento de policía. El billete legítimo da derecho á un asiento, lo menos de 45 centímetros de ancho, 65 de fondo y un metro 45 centímetros de altura, medidos desde el asiento: art. 40 del Reglamento.

Todo viajero tiene derecho á continuar ocupando hasta el término de su viaje, el asiento que á su entrada en el tren encontró vacío, sin perjuicio del que asiste á la compañía para quitar los carruajes que no fuesen ya necesarios; pero para hacer aquel valer su derecho, es preciso que al abandonar momentáneamente el asiento que ha venido ocupando y en que es su ánimo continuar, deje en él un objeto ó prenda cualquiera de su pertenencia, porque si no la deja, autoriza á cualquier otro viajero para ocupar el asiento vacío.

Si ocurriese cuestion acerca del sitio en que se encontraba un objeto ó una prenda, como señal de ocupacion de un asiento, hará fe, en defecto de la manifestacion de otros viajeros, la aseveracion del dueño del objeto ó prenda.

Pero la colocacion de estos como señal de venir ocupando un asiento, solo tiene valor en las estaciones siguientes á la de orígen de un tren; pues en las de orígen para que se repute ocupado un asiento, es indispensable la presencia personal: esto dispone la Real órden de 1.° de Diciembre de 1866; pero en la práctica y como medida de equidad y cortesía, se considera siempre ocupado el asiento en que hay puesta una prenda, sin distinguir de estaciones.

El viajero que no presente el billete que le da derecho á ocupar un asiento en los trenes ó que teniéndole de clase inferior ocupe uno de la superior, pagará en el primer caso el doble de su precio, segun tarifa; y en el segundo, dos veces la diferencia de su importe, á contar desde la estacion en que se verificó su entrada en los trenes, hasta el punto donde termine su viaje; y si no justificare el punto de su entrada, desde el sitio en que haya tenido lugar la última comprobacion de billetes. Puede suceder que el viajero pase mas allá del punto indicado en su billete, y en tal caso, solo abonará el exceso que corresponda al aumento del trayecto corrido; siempre que hubiera avisado al jefe del tren, antes de salir de la estacion en que debe terminar el valor de su billete; porque si no hubiese avisado, satisfará el doble del precio del trayecto recorrido con exceso: arts. 92 y 93.

Como es de obligacion de la empresa tener siempre carruajes bastantes para conducir á todos los viajeros, si faltasen de la clase del billete tomado y por ello el viajero hubiese de ocupar uno de clase superior, nada abonará á la empresa; mas si es inferior, la empresa ha de devolverle la diferencia al terminar el viaje: artículo 94.

Los militares, marinos y carabineros que viajen aisladamente por causa del servicio ó al retirarse á sus casas despues de licenciados, no pagarán por sí y sus equipajes mas que la mitad del precio; si viajan en cuerpo, la cuarta parte. Si el Gobierno necesita dirigir tropas ó material militar ó naval, pagará la mitad con sujecion al Reglamento de 9 de Octubre de 1867. Los ingenieros y agentes del Gobierno destinados á la inspeccion y vigilancia del camino de hierro y los empleados de telégrafos, viajarán gratuitamente: disposicion 13 de la tarifa de 15 de Febrero de 1856; Reales órdenes de 2 de Noviembre de 1863, 29 de Marzo de 1864, 27 de Marzo de 1865 y otras.

Los niños menores de tres años han de ser conducidos gratis, y los menores de seis por la mitad del precio. Las dudas que antes de partir un tren ocurran acerca de la edad de un niño, bien como menor de tres años ó como mayor de esta edad, pero menor de la de seis, serán resueltas en cada caso por los funcionarios de la inspeccion administrativa y mercantil en la estacion respectiva, sin que los empleados de las compañías puedan entablar, bajo ningun concepto, reclamacion alguna sobre este asunto una vez puesto en marcha el tren. Cuando sospechen algun fraude, dichos empleados acudirán á los de la inspeccion administrativa y mercantil al llegar los niños al término de su viaje, entendiéndose que no podrán ser objeto de reclamaciones los que ya lo hubieren sido en la estacion de partida. En estos términos la órden de 28 de Octubre de 1869 modificó la de 2 de Octubre de 1865, mas favorable á los viajeros. No se dice cómo ha de justificarse en la estacion de llegada, que en la salida han sido los niños objeto de reclamaciones, y convendria que sobre esto se dictase alguna disposicion.

Los funcionarios judiciales están facultados para viajar en los trenes de mercancías, ocupando los furgones y pagando asiento de tercera clase, debiendo sujetarse á las irregularidades que tengan en su marcha los trenes, y no pudiendo apearse mas que en los puntos de parada,

marcados en los itinerarios: Real órden de 7 de Setiembre de 1867.

Las personas que tengan perdida la razon pueden ser conducidos en los trenes que se compongan de coches de primera y segunda clase; se ha de dar aviso por escrito al jefe de la estacion de salida cuatro horas antes de la partida del convoy si se verifica en la cabeza de la línea, ó veinticuatro si se trata de cualquier punto intermedio, remitiendo certificacion de locura expedida por el facultativo y legalizada por la autoridad, y han de acompañarle de dos á cuatro personas y no mas. El demente será conducido en un wagon cerrado y con minuciosas precauciones que se detallan en la Real órden de 19 de Enero de 1872.

Está prohibido entrar y salir en los coches por otra portezuela que no sea la que se abre sobre los andenes; trasladarse de uno á otro coche; avanzar el cuerpo fuera de su caja durante la marcha; entrar ó salir en los coches, á no ser en las estaciones y cuando el tren se halle completamente parado; subir á ellos puesto ya el tren en movimiento; admitir mas viajeros que los correspondientes á los asientos que contengan, segun la tablilla que ha de haber en lo interior de los carruajes; á los que estén embriagados, y á los que lleven consigo armas de fuego cargadas ó paquetes que por la forma, volúmen ó mal olor puedan molestar á los viajeros: arts. 95, 96 y 40 del reglamento.

La prohibicion de llevar armas cargadas no comprende á la fuerza pública que puede llevarlas así, si el comandante lo juzga conveniente. En tal caso, los soldados se trasportarán en departamentos separados y aislados de los demás viajeros: Real órden de 8 de Julio de 1859.

Estos tienen derecho á que los empleados de la empresa ó del Gobierno hagan desocupar el carruaje á todo el que por su falta de compostura, palabras ó acciones, ofenda al decoro de los demás, altere el órden establecido ó produzca disturbios ó disgustos: art. 97.

Con el objeto de evitar ocasiones de molestias, descortesías é inmoralidades, el art. 98 impone á las empresas la obligacion de que reserven siempre un compartimiento de primera clase en cada tren para las señoras que viajando solas lo soliciten, disposicion recordada por Real órden de 26 de Octubre de 1863; no pudiendo los interventores de ruta entrar en dichos carruajes para la revision de billetes, durante la marcha de los trenes; sino que precisamente han de verificarlo en el tiempo de parada en las estaciones: Real órden de 13 de Junio de 1864.

No se permite á los viajeros llevar perros en los carruajes; pudiendo la empresa admitir en wagones especiales á los que no quieran separarse de los suyos, siempre que los lleven con bozales: art. 99.

El agente de la inspeccion administrativa, y en su defecto los jefes de las estaciones y los de los trenes, están facultados para amonestar á los infractores y hasta para formar sumario, si así lo exigiere la gravedad de los sucesos; en compensacion, los viajeros pueden reclamar contra las empresas, agentes y empleados, para cuyo efecto habrá en cada estacion un registro donde consignen los hechos, que será visado mensualmente por los encargados de la inspeccion administrativa y mercantil: arts. 100 y 101.

Cuando el tren de un ferro-carril no llegue á enlazar con el de otra línea puesta en combinacion, se dispondrá la salida mas inmediata posible de uno especial que conduzca viajeros y equipajes á su destino, á expensas de la empresa de la línea en que se originó el retraso: Real órden de 3 de Octubre de 1865. Esta disposicion fué suspendida por la de 23 de Julio y 9 de Noviembre de 1866, mandándose en su lugar que se multara á las empresas, y se hiciera saber al público tenia derecho á reclamar indemnizacion de daños y perjuicios. En 20 de Mayo de 1869 volvió á ponerse en vigor la Real órden de 3 de Octubre de 1865, que se suspendió de nuevo por otra de 5 de Octubre de 1870.

Véase, para complemento de esta materia, lo que se dice al tratar del trasporte de equipajes y mercaderías.

Responsabilidad civil de las empresas en los trasportes.—Las empresas de los ferro-carriles están consideradas como porteadores, y en tal concepto sujetas á las reglas establecidas para estos en el Código de comercio. Por ello, cuando obren dos empresas en combinacion, á lo que están obligadas por la Real órden de 22 de Abril de 1865, y pliego de condiciones generales de 15 de Febrero de 1856, se consideran como una sola empresa para todos los efectos de la contratacion en materia de trasporte; sin perjuicio de las acciones que puedan corresponder á las respectivas compañías, por consecuencia de las bases de la combinacion, quedando derogada la Real órden de 10 de Enero de 1863, que otra cosa disponia. Mas cualesquiera que sean estas combinaciones, no puede la segunda empresa obligar á la primera, de quien recibe las mercancías, para continuar el trasporte, á que le satisfaga el pago de portes y demás gastos correspondientes á los efectos facturados, en el acto de la entrega de estos (Real órden de 9 de Febrero de 1872 y 24 de Marzo de 1873); así como la segunda que las recibe, no responde á la primera de la pérdida ó averías de las mercancías, sino se le prueba que se le entregaron en buen estado: art. 141 del reglamento.

El retardo en el trasporte de las mercancías, da derecho á los remitentes y consignatarios á la indemnizacion de daños y perjuicios.

Pero, ¿de qué empresa reclamará la indemnizacion el perjudicado? Conceptuamos que de cualquiera, puesto que la empresa es una sola, y que la segunda, contra la que habria alguna mas dificultad, por no haber sido el contrato directo con ella, resume en sí, con arreglo al artículo 228 y al espíritu del 232 del Código de comercio, los derechos y responsabilidades del primer porteador.

A la llegada de las mercancías, las empresas tienen obligacion de avisar á sus costas, á los consignatarios (art. 146 del reglamento de 8 de Julio de 1859 y Real órden de 7 de Diciembre de 1871), siendo responsables de la substraccion ó deterioro de los efectos que se les hayan entregado; ya provenga el daño de sus mismos empleados, ó ya de los extraños que concurran á sus oficinas (arts. 139 y 143), y tambien responden si las mercaderías consignadas á una persona determinada, las entregan á otra que les presente el resguardo expedido por la empresa porteadora; porque esos documentos no son al portador, sino nominativos. Así lo resolvió el Tribunal Supremo en sentencia de 28 de Junio de 1867, con motivo de haberse substraido un resguardo y con él sacado el ladron las mercaderías, y lo establecen además el art. 143 del reglamento y la Real órden de 1.° de Junio de 1871, aunque esta permite pacto en contrario, y faculta á las empresas para que exijan conocimiento al consignatario desconocido.

Si solo una parte de las mercaderías fuese entregada por la empresa en el plazo de reglamento, la otra dará ocasion al resarcimiento de daños y perjuicios; que alcanzará á las dos, cuando el consignatario justifique la imposibilidad de utilizar la una sin la otra: artículo 144.

Acontece á menudo que se extravian paquetes ó bultos; que se indemniza á los dueños, y que despues se encuentran los objetos extraviados; entonces la empresa podrá citarles para presenciar la apertura, y hecha la entrega, recobrará la cantidad que satisfizo, abonando los daños y perjuicios por el retardo; mas si del reconocimiento de los efectos resultare un fraude cometido por el dueño en sus declaraciones, la empresa tendrá á su vez derecho á la indemnizacion de daños y perjuicios, debiendo dar conocimiento del hecho á los tribunales de justicia: art. 145. Del contexto del artículo, se infiere, que en las empresas es facultativo retener la mercancía ó entregarla reclamando la devolucion de la cantidad que entregó como indemnizacion; mas no en el dueño, que no puede optar por la mercancía, ó por la retencion de la cantidad indemnizada.

Las reclamaciones contra las empresas por la pérdida ó avería de los objetos trasportados, ha de deducirse dentro de las veinticuatro horas siguientes al recibo de las mercaderías, si exteriormente no se reconocieran señales de la avería reclamada (art. 151 del reglamento y 219 del Código de comercio); pero si el consignatario entrega á la empresa conductora el recibo de los objetos trasportados, y paga el trasporte, queda extinguida toda accion contra aquella: art. 150 del reglamento. Entendemos que esta extincion es despues de trascurridas las veinticuatro horas; pues de otra manera no era posible el ejercicio de la accion que al consignatario reservaran los arts. 151 y 219 citados; puesto que para recibir las mercaderías, ha de pagar el consignatario el porte y entregar el recibo, y si exteriormente no se reconocian señales de avería, no le era posible reclamar en el acto el daño desconocido.

No tienen responsabilidad alguna las empresas, cuando los remitentes alquilen todo el espacio de uno de los wagones para el trasporte de mercancías y no *intervienen aquellas directa ni indirectamente* en su carga y expedicion (art. 140); ni tampoco responden de las mermas naturales que sufran las mercaderías, si no exceden de las proporciones ordinarias, ni pueden atribuirse á dolo ni incuria: art. 141.

Tambien están exentas de responsabilidad, en caso de fuerza mayor, pero la justificacion de la fuerza corresponde á las empresas, y mientras no lo verifique, subsiste su responsabilidad (artículo 132); advirtiéndose que no se entiende caso de fuerza mayor el robo, sino cuando la empresa haga constar que hizo cuanto le fué posible para impedirlo, ni tampoco el incendio sino prueba que ni fué ocasionado por la imprudencia ó descuido de sus empleados, ni por la insuficiencia ó mala condicion de los medios de trasporte: art. 133.

Aunque no consignado como regla general, sino para cuando se entreguen parte de las mercaderías en el plazo señalado y parte no, parece que han de aplicarse á todos los casos análogos los principios que sienta el art. 144, respecto á que el caso fortuito exime de responsabilidad á las empresas, y que tanto este como la fuerza mayor han de ser comprobados en el mismo dia y lugar que ocurran, y no por certificados obtenidos posteriormente y despues de comenzadas las actuaciones, á no ser que una perturbacion del órden público haya impedido á las autoridades el libre ejercicio de sus funciones.

Para que la exencion de responsabilidad por caso fortuito tenga lugar, entendemos que ha

de ser sino se prueba que el daño ocurrió por negligencia, ó por no haber tomado las precauciones acostumbradas entre personas diligentes que dispone el art. 213 del Código de comercio.

Por la acumulacion imprevista y extraordinaria de mercancías, puede el Gobierno ampliar los plazos que para los trasportes fijó la Real órden de 10 de Enero de 1863 antes citada, debiendo anunciarse al público toda alteracion con tres dias por lo menos de anticipacion: art. 8.° de la misma Real órden de 10 de Enero.

Pero ¿tendrán derecho á indemnizacion los remitentes de las mercaderías entregadas antes de que por la Real órden especial se hayan ampliado los plazos, y que no se hayan podido trasportar en los antiguos por la acumulacion imprevista?

En nuestro concepto, no, reconocida la verdad de la acumulacion; puesto que la exencion de responsabilidad no se funda en la Real órden, sino en el mismo hecho extraordinario que ha imposibilitado á la empresa cumplir las condiciones del contrato.

Mucho menos puede exigírsele, si esa acumulacion no es momentánea, sino prolongada y ordinaria, como por ejemplo, si una avenida ó un terremoto inutilizare dos ó mas líneas, y todas las mercancías se aglomerasen en una que hubiera quedado libre: en tal caso, y siendo hecho público, como lo son todos los de esta clase, no pudiéndose obligar á la empresa á que triplique su material y su personal, no siéndole lícito negarse á trasportar las mercaderías que se le entreguen; ni estando en su mano el que el Gobierno, el mismo dia, decrete el alongamiento de los plazos; todos los contratos de trasporte que se otorgaron entre la empresa y los remitentes, deberán entenderse sin plazo fijo, exprésenlo ó no; puesto que el hecho es público y el conocimiento en el remitente de la imposibilidad de cumplir la empresa con la remision en los plazos reglamentarios, implica su asentimiento tácito de que se trasporten á medida que las empresas puedan cubrir sus compromisos. Sin embargo, siempre podria exigírseles responsabilidad si demoraren el trasporte mas de lo necesario, ó si prefirieren mercancías entregadas posteriormente.

Principales obligaciones de las empresas y los empleados en la inspeccion, vigilancia y explotacion de la via.—Para evitar las desgracias, que serian numerosas é irremediables de permitirse el cruzar la via á voluntad, se determinó por el art. 8.° de la ley de policía, que los caminos de hierro estuviesen cerrados en toda su extension por ambos lados; pero donde los ferro-carriles crucen otros caminos á nivel, se establecerán barreras que estarán cerradas, y solo se abrirán para el paso de los carruajes y ganados en su caso; esta obligacion se reencargó por circulares de 5 de Junio de 1862 y 16 de Noviembre de 1865 y otras muchas.

Además tienen obligacion las empresas de asegurar por todos los medios posibles: 1.° La conservacion en buen estado del ferro-carril y de todas sus dependencias. 2.° La vigilancia y oportuna maniobra de las agujas en los cambios y cruzamiento de via y en las señales adoptadas, tanto de dia como de noche. 3.° La guarda y el servicio de las barreras en los pasos á nivel. 4.° La iluminacion de las estaciones y la de los pasos á nivel que el ministerio de Fomento determine, desde puesto el sol hasta el tránsito del último tren. 5.° La de los túneles que igualmente determine el Gobierno, y que existirá constantemente mientras la via se halle practicable: art. 18 del reglamento. Se comprende en la obligacion primera la de tener la empresa un material de explotacion proporcionado á las necesidades de la línea, con las condiciones reglamentarias (art. 42), siendo de advertir que los carruajes destinados al trasporte de los viajeros no entrarán en servicio sin la autorizacion de la inspeccion, que la concederá si reunen las condiciones de seguridad y comodidad de los viajeros (art. 39); y que es de la exclusiva competencia de la administracion activa el conocimiento de las reclamaciones contra la inspeccion, que tengan por objeto desechar la parte de material inservible, disponer las reparaciones necesarias y adoptar las disposiciones exigidas para el buen órden y seguridad de la circulacion: art. 43.

Para el exacto cumplimiento de estas obligaciones, habrá el número de guardas de via, de guarda-agujas y vigilantes que sean suficientes para la seguridad de los trenes y buen éxito de la explotacion; sin que estos empleados puedan abandonar jamás su puesto sin autorizacion expresa del jefe de quien dependan, y sin haber sido préviamente reemplazados: art. 19. En algunas líneas, casi todo el servicio de barreras, está confiado á mujeres, por la menor retribucion que exigen, y autorizarlo la circular de 5 de Junio de 1862.

Para el servicio de explotacion del camino tiene la empresa empleados, y estos á su cargo las diversas funciones que tan vastas y complicadas operaciones necesitan.

En 9 de Enero de 1861 se publicó el reglamento para la inspeccion y vigilancia de los ferro-carriles, mandada ya en el art. 2.° del reglamento de 8 de Julio de 1859. La inspeccion se dividió en técnica ó facultativa y administrativa y mercantil, quedando aquella á cargo de los ingenieros jefes de las divisiones de ferro-carriles, ó de ingenieros nombrados para este objeto, que

se entendian con la Direccion de Obras públicas, secundados por ingenieros puestos á sus órdenes, caso necesario, y por cierto número de ayudantes.

La inspeccion administrativa y mercantil, se habia de ejercer por un inspector primero en cada línea, que se entendiese con la Direccion general de Obras públicas, ó con la de Agricultura, industria y comercio, y por segundos y terceros que se entenderian con el primero, y en casos urgentes, con las mismas Direcciones.

Así siguió la legislacion hasta que, en 28 de Marzo de 1873, se reunieron las dos inspecciones facultativa y económica en una sola, bajo la dependencia de la primera, disposicion que fué derogada por Real Decreto de 2 de Febrero de 1875 que restableció la Inspeccion facultativa de los ferro-carriles, con independencia de la facultativa.

Auxilian á las inspecciones comisarios primeros y segundos, celadores de primera y segunda clase y vigilantes; todos estos auxiliares son los encargados especialmente de la observancia y cumplimiento de la ley de policía de los ferro-carriles, del reglamento para su ejecucion y de las disposiciones y bandos de buen gobierno èn la seccion del camino á que se hallen afectos, y en sus zonas, estaciones y demás dependencias: tienen el carácter de auxiliares de la policía judicial, y sus declaraciones hacen fe en juicio, salvo prueba en contrario; los que les resistan incurren en las penas que impone el Código á los que resisten á los agentes de la autoridad, y han de auxiliar á las autoridades judiciales y administrativas en cuanto se lo reclamen dentro de sus atribuciones, siempre que para ello no tengan que salir del ferro-carril y sus dependencias.

Tambien por su parte los Alcaldes, empleados del ramo de vigilancia y Guardia civil, han de prestar auxilio á los funcionarios especiales encargados de la policía de los ferro-carriles: Real órden de 3 de Octubre de 1861.

La instruccion de 8 de Mayo de 1862, dejó sin efecto la de 8 de Marzo de 1861 (parece debe de ser de 8 de Enero de 1861), detallando las obligaciones de los vigilantes, celadores, comisarios y ayudantes.

En 29 de Mayo de 1873, se publicó un nuevo Reglamento por el que se determina que los ingenieros jefes de division son los representantes del Gobierno en cuanto se refiera al servicio de la inspeccion y vigilancia de los ferro-carriles, debiendo entenderse directamente con la Direccion de obras públicas y, por su conducto intermedio, las empresas con el Gobierno: los ingenieros de caminos tienen á su cargo todo lo referente á obras, material y explotacion técnica de la via; los inspectores mercantiles, la explotacion mercantil en todos su ramos; los ayudantes, los detalles de la inspeccion facultativa de una seccion de camino; los comisarios, el servicio de vigilancia de las estaciones y movimientos de trenes, en cuanto se refiere á la explotacion mercantil, y los vigilantes, examinar el estado de la via, de las obras y accesorios y modo de hacerse el servicio de conservacion y vigilancia por la compañía.

En 15 de Febrero de 1874 se modificó el personal facultativo, dividiéndolo en las clases de ingenieros, jefes del cuerpo de caminos; ingenieros del mismo, ingenieros mecánicos, ayudantes de obras públicas, sobrestantes y vigilantes, con las obligaciones prescritas en el Reglamento de 29 de Mayo antedicho.

Ni este Reglamento, ni la Instruccion de 8 de Mayo de 1862 mencionan las facultades y carácter público que á los agentes auxiliares corresponde; pero no ha de creerse que les priva de ellas, tanto porque se fundan en los preceptos terminantes de la ley de ferro-carriles; que no pueden ser derogados por las Instruciones, cuanto porque en el formulario núm. 2.º de estas se presupone que tienen los agentes de los ferro-carriles derecho para requerir á la fuerza pública á fin de que les auxilie, que es una de las facultades que antes tenian y ahora no se mencionan.

La formacion de trenes, su marcha, permanencia en las estaciones intermedias y llegada; se halla sujeta á minuciosas medidas reglamentarias comprendidas en los arts. 44 al 90.

Segun el 46, el número de carruajes de cada convoy de viajeros nunca excederá de 24, á no mediar autorizacion expresa del Gobierno; las locomotoras marcharán siempre á la cabeza de los trenes, excepto en ciertas maniobras indispensables y en los casos de socorro; cada tren será remolcado por una sola máquina, salvo casos de avería ó autorizacion del Gobierno, que tambien se necesita para que puedan formar parte de los convoyes las diligencias y mensajerías con las condiciones marcadas en las Reales órdenes de 23 de Diciembre de 1859, 6 de Noviembre de 1860 y 10 de Abril y 10 de Mayo de 1861; se prohibe admitir en los carruajes de los viajeros, materias explosivas ó incendiarias; los trenes llevarán de noche una luz de color distinto en cada extremo, y los carruajes de viajeros otra interior, y de dia estos, en el paso de los subterráneos que el Gobierno determine. Tambien han de tener las empresas, en puntos designados por el ministerio de Fomento, una máquina de reserva siempre encendida y dispuesta á prestar servicio de dia y de noche (art. 63); ningun tren puede salir de la estacion antes de la hora marcada (art. 66), y siempre que por cualquier mo-

tivo los convoyes ó las máquinas aisladas se detengan en la via, se pondrán las señales que así lo indiquen á 800 metros de distancia á uno y otro lado del punto interrumpido (art. 72).

Dispuestas las locomotoras para el servicio, un maquinista ó fogonero permanecerá constantemente en la plataforma (art. 37); ha de estar aquel provisto de los medios indispensables para hacer las señales que los reglamentos previenen (art. 45), y con el mas detenido exámen, se cerciorará de que las locomotoras y tenders se hallan en buen estado de servicio, y provistos de los repuestos necesarios (art. 56); durante la marcha, estará en comunicacion con el jefe del tren y los guarda-frenos, para poder dar, caso de accidente, la señal de alarma: art. 59.

Como la seguridad del tren en movimiento depende especialmente del cuidado y exactitud del maquinista, ha de vigilar, siempre que se halle cerca de las estaciones, las señales que se le hagan; y si observare la de alto, ha de detener el tren inmediatamente: art. 68.

A la distancia de 500 metros de los cruzamientos de la via, moderará el maquinista la velocidad de los trenes, de tal manera, que puedan pararse completamente antes de tocar en aquel punto, si así lo exigiesen las circunstancias (artículo 74), y lo mismo hará al aproximarse los trenes á las estaciones donde hayan de hacer alto, á la distancia que crea necesaria para que no rebasen el anden ó muelle destinado al apeadero de los viajeros: art. 76.

Aun cuando el art. 74 previene que el maquinista modere la velocidad de los trenes á 500 metros de los cruzamientos de la via, y lo mismo es cruzamiento de via la que se ocasiona por la interseccion de dos vias férreas, que por la de una via férrea y un camino ordinario, el tecnicismo científico diferenciaba entrambos cruces. Al de dos ferro-carriles, le llamaba *cruzamiento de via*; al de un ferro-carril y un camino ordinario, *paso á nivel*; infiriendo de aquí, que el maquinista no contraia responsabilidad si causaba algun atropello en los pasos á nivel, aun cuando no hubiera moderado la velocidad del tren en los términos marcados en el art. 74, y en este sentido falló el Tribunal Supremo por su sentencia de 24 de Febrero de 1873.

Aun cuando sin admitir la nomenclatura, la Real órden de 1.° de Abril de 1873 ha sancionado la apreciacion científica, declarando que el artículo 74 se entiende aplicable tan solo á los cruzamientos de las vias férreas entre sí, y de ningun modo á los de estas con los caminos ordinarios, ó sea á los pasos á nivel, para los cuales se observará lo prescrito en el art. 79 del reglamento.

Tambien ha de disminuirse la velocidad de la marcha, tanto en los grandes desmontes que forman curvatura, como en los demás incidentes de la línea, que no permitan descubrir una larga extension de camino: art. 77.

Mas no es esta la única precaucion que ha de tomar el maquinista; fácil seria que una persona dormida ó ciega se hallase sobre la via, ó que ocupada fuertemente su atencion, no notare á tiempo la venida del tren: para avisar á estos, al acercarse el maquinista á las estaciones, pasos á nivel, curvas, cortaduras ó subterráneos, ha de hacer sonar el silbato agudo de vapor, anunciando la proximidad del convoy, repitiendo la misma señal siempre que sospechare no hallarse la via completamente expedita: esto dispone el art. 79, de modo, que el maquinista que modere la marcha al llegar á alguno de los puntos donde deba hacerlo, mas no haga sonar el silbato, ó haga sonar el silbato, mas no modere la marcha del tren, será responsable de los daños que se ocasionen.

Cuando dos locomotoras, por motivos extraordinarios, remolquen un tren, queda á cargo del que dirige la primera, regular la marcha, funcionando solo la segunda locomotora como fuerza adicional y mera auxiliar: art. 82. Si la máquina fuere sin tren, en cuyo caso solo puede llevar dependientes de la empresa, el maquinista mandará siempre, bajo su responsabilidad: arts. 83 y 84 del reglamento.

La velocidad en marcha de los trenes no podrá exceder nunca de los límites siguientes: 50 kilómetros por hora en los trozos de línea cuya inclinacion no llegue á 10 milésimas y en que los radios de las curvas no bajen de 500 metros; 45 cuando no lleguen á 15 milésimas, ni los radios bajen de 400 metros; 35 de 15 milésimas en adelante, con los radios inferiores á 400 metros. La velocidad de los trenes quedará además limitada, dentro de los máximos indicados, á lo que marquen los itinerarios, reglamentos, ó disposiciones especiales de los ingenieros jefes de division.

El empleo de la doble traccion se permitió por el decreto de 4 de Octubre de 1873 solo en casos de trenes de mercancías con velocidad que no exceda de 25 kilómetros por hora; en mixtos si hubiera pendientes superiores á 15 milésimas y su velocidad no excediera de 30 kilómetros; y en el trasporte de tropas ó material de guerra, mediante órden terminante de la autoridad militar que dispusiese su trasporte; pero esta disposicion quedó sin efecto, restableciéndose la del artículo 53 del reglamento de policía de 8 de Julio de 1859, segun el que, cada tren ha de ser remolcado por una sola máquina, salvo los casos de auxilio por avería ú otras causas graves, ó cuando la empresa este préviamente autorizada

por el Gobierno, segun antes queda expuesto.

Delitos y faltas especiales contra la seguridad y conservacion de los ferro-carriles.—El título 5.° de la ley de policía dispone, que el que voluntariamente destruya ó descomponga la via de hierro, ponga obstáculos en ella que impidan el libre tránsito ó puedan producir un descarrilamiento, será castigado con la pena de presidio correccional, y si el descarrilamiento se verificare, con la de presidio mayor (art. 15), sin perjuicio de la responsabilidad civil y criminal en que puedan incurrir los delincuentes por los delitos de homicidio, herida y daños de todas clases que puedan resultar, y por los de rebelion y sedicion, si los daños se causaren por sediciosos ó rebeldes: art. 16.

A los que amenacen con la perpetracion de los delitos mencionados se les castigará con las penas señaladas en el art. 417 del Código penal de 1850, que con corta diferencia son las mismas que sanciona el art. 507 del de 1870: art. 18 de la ley de policía de 14 de Noviembre de 1855.

El que por ignorancia, imprudencia, descuido ó falta de cumplimiento á las leyes y reglamentos de la administracion, causase en el ferro-carril ó en sus dependencias un mal que ocasionare perjuicio á las personas, ó á las cosas, será castigado como reo de imprudencia temeraria, con arreglo al art. 480 del Código de 1850 (que con leves variaciones corresponde al 581 del de 1870), esto es, con la prision correccional, si el hecho ejecutado hubiere constituido, á cometerse con malicia, un delito grave; y con el arresto mayor de uno á tres meses, si hubiere constituido un delito menos grave: art. 20.

Con las mismas penas serán castigados los maquinistas, conductores, guarda-frenos, jefes de estacion y encargados de telégrafos que abandonen el puesto durante su servicio respectivo; y si resultare algun perjuicio á las personas ó á las cosas, serán castigados con las penas de prision correccional á prision menor: art. 22.

Los que resistan á los empleados de los caminos de hierro en el ejercicio de sus funciones serán castigados con las penas que el Código impone á los que resisten á los agentes de la autoridad: art. 22.

Los contraventores á las disposiciones para la conservacion de las vias públicas y de las especiales para las de los ferro-carriles, á los reglamentos de la administracion y resoluciones de los gobernadores para la policía, seguridad y explotacion de los ferro-carriles, serán castigados con una multa de 3 á 30 duros, y en caso de reincidencia de 6 á 60 y prision correccional, en substitucion, por insolvencia; pero si conforme al Código penal hubieren incurrido en pena mas grave, se les impondrá solo la del Código: artículos 23 y 24 de la ley de 14 de Noviembre de 1855.

En las mismas penas incurrirán los cultivadores de las heredades colindantes con la via, siempre que al verificar las plantaciones y las demás labores del cultivo ó de cualquier otra manera, perjudiquen á los muros de sostenimiento, aletas de alcantarilla, estribos de puente, y cualesquiera otras obras de los ferro-carriles, ó arrojen en las cunetas, tierras, abonos, hojas ó cualquiera otra materia que impida el libre curso de las aguas; disposicion que en esta última parte se aplica tambien á los pastores y ganaderos que en la custodia, apacentamiento y conduccion de ganados, ocasionaren el mismo daño: artículos 5.° y 6.° del reglamento de 8 de Julio de 1859.

Tambien se consideran comprendidos en la sancion del art. 23 de la ley, el que de intento ó por omision y descuido deteriore ó destruya con sus ganados y carruajes las obras y accesorias de los ferro-carriles, como son los antepechos, albardillas, postes kilométricos, los de telégrafos y sus alambres y aisladores, los de señales, las inscripciones, las tablas de anuncios fijados al público y las cañerías y depósitos de aguas; y el que sin la autorizacion competente corte ó destruya los árboles plantados en la zona lateral de la via: art. 10 del reglamento.

Los concesionarios ó arrendatarios de los ferro-carriles responderán al Estado y á los particulares de los daños causados por los administradores, directores y demás empleados en el servicio de explotacion del camino y del telégrafo. Si el ferro-carril se explota por cuenta del Estado, estará sujeto á la misma responsabilidad respecto á los particulares; sin perjuicio siempre de la responsabilidad individual en que los directores, administradores, ingenieros ó empleados de cualquier otra clase puedan haber incurrido: art. 14 de la ley de policía de los ferro-carriles.

En el Código penal se consignan penas á varios delitos cometidos en los ferro-carriles. Los que incendiaren un tren de viajeros en marcha, serán castigados con la pena de cadena temporal en su grado máximo á perpétua: art. 561. Entendemos que esta pena es por el mero hecho del incendio del tren, y cuando no resulte del incendio la comision de delitos que por el Código tengan marcada mayor pena.

Incurren respectivamente en las penas marcadas en los arts. 561 al 571, los que causen estragos por la explosion de una máquina de vapor, levantamiento de los rails de una via férrea, cambio malicioso de las señales empleadas en el servicio de estas para la seguridad de los trenes en marcha, y destrozos de los hilos y postes telegráficos: art. 572. Los daños causados en

los caminos, y por consiguiente, en los ferro-carriles, los castiga el art. 576, con prision correccional en su grado medio y máximo, si el daño excede de 2,500 pesetas; si excede de 50, pero no de 2,500, con la pena de arresto mayor.

Para la aplicacion de estas penas y procedimiento por el cual han de aplicarse, ha de tenerse muy presente la doctrina del informe del fiscal del Tribunal Supremo en que despues nos ocupamos.

Por el decreto de 21 de Enero de 1874, decreto que conceptuamos ilegal en la forma é injusto en el fondo, se dispuso que el levantamiento de los rails de los ferro-carriles, la interceptacion de la via por cualquier medio, las cortaduras de puentes, el ataque á los trenes á mano armada, la destruccion ó deterioro de los efectos destinados á la explotacion, y todos los demás daños causados en las vias férreas que puedan perjudicar á la seguridad de los viajeros ó mercancías, se reputarán delitos contra el órden público y se castigarán, segun los casos, con la pena de muerte ó las demás prevenidas en los capítulos 1.° y 2.°, tit. 3.°, lib. 2.° del Código penal.

Los reos de estos delitos, sin distincion de fuero, clase ni condicion, quedarán sometidos á los consejos de guerra prevenidos en la ley vigente de órden público, considerándose responsable de aquellos excesos cada uno de los individuos que pertenezca á la partida que los haya cometido.

Dejando á un lado disposiciones excepcionales, dictadas mas que á la serena luz del sol de la justicia, al humeante fulgor de la tea de la pasion política; disposiciones de circunstancias que han de desaparecer con ellas, sigamos el exámen de la legislacion comun de los ferro-carriles.

Es juez competente para el conocimiento de los delitos, el ordinario; mas no para el de las faltas penadas con multas: art. 26 de la ley y 153 del reglamento de policía.

El procedimiento es el siguiente: la vigilancia en los caminos de hierro se ejerce principalmente por los funcionarios de las inspecciones y los dependientes de las empresas, teniendo unos y otros el carácter de guardas jurados; la denuncia que estos hagan, autorizada con la firma y antefirma del denunciador, se hará en escrito duplicado, expresándose en ella todas las circunstancias del hecho y del infractor; en uno de los dos ejemplares, el alcalde acusará su recibo y lo devolverá al denunciante, quedándose con el otro como orígen y fundamento de sus ulteriores procedimientos. Oidos inmediatamente los interesados, fallará el alcalde, y cumplida la condena que recayere, participará á las inspecciones de la línea el resultado: arts. 26 y 27 de la ley y 154 al 157 del reglamento.

Todos los que infrinjan las disposiciones de esta ley están obligados además á destruir las excavaciones, construcciones y cubiertas; suprimir los depósitos de materias inflamables ó de otro género que hayan hecho, y reparar los daños ocasionados en los ferro-carriles, en el plazo que señale el alcalde, oido al administrador ó empresa del ferro-carril, cuidando de ejecutarlo, si no obedeciesen estos, y cobrándose los gastos que se hayan ocasionado, del mismo modo que las contibuciones: art. 25 de la ley.

Las multas de 50 á 500 duros que pueden imponerse á los concesionarios ó arrendatarios de los caminos, por faltar á las condiciones del pliego general ó especiales de la concesion, ó á las resoluciones para la ejecucion de estas cláusulas en lo que se refieran al servicio de la explotacion de la línea, telégrafo, navegacion, viabilidad de los caminos de todas clases ó libre paso de las aguas, solo pueden imponerse por los gobernadores, despues de oir á los interesados, al ingeniero de la provincia y á la corporacion que ejerza la jurisdiccion contencioso-administrativa: arts. 12 y 28 de la ley y 152 y 158 del reglamento.

Para proceder á la imposicion de penas, el gobernador, en vista de la denuncia oficial de las inspecciones, oirá á los concesionarios ó arrendatarios de los ferro-carriles y al Consejo provincial (hoy á la Diputacion) y les impondrá, si á su juicio resultaren culpables, las multas correspondientes: arts. 152, 158 y 159.

Cuando las faltas son puramente locales, conoce de ellas el gobernador de la provincia en que se cometen; cuando afectan á la explotacion en conjunto, ó á las obligaciones generales de la compañía, el gobernador á quien el Gobierno haya conferido estas atribuciones, en virtud de las facultades que le concede el art. 173 del reglamento.

Si el Gobierno no hubiere hecho uso de la facultad, meramente potestativa, de investir á un gobernador determinado con esas atribuciones generales, el conocimiento de las faltas mencionadas creemos que pertenece al gobernador en cuya provincia radique el domicilio de la empresa, y tengan asiento sus oficinas y dependencias centrales. Además de los principios generales que así lo aconsejan, se infiere del artículo 169 del reglamento, que dispone, que toda notificacion á las empresas de los ferro-carriles se verifique en los mismos puntos donde tengan su domicilio, y que solo se dé valor legal á las citaciones que se les hagan en las personas de los jefes de estacion, cuando se hallen competentemente autorizados para representarlas.

En los casos en que los ingenieros jefes de division hayan de deponer como testigos, se remi-

tirá exhorto ó despacho á la autoridad del punto de la residencia de aquellos, para que ante ella presenten sus declaraciones; y si hubiesen de suministrar antecedentes ó datos facultativos, ó emitir su opinion en asuntos relativos á su cargo, podrán excusar su comparecencia en los tribunales, bastando que suministren aquellos datos ó expongan su dictámen por medio de certificacion ó informe, segun los casos: Real órden de 4 de Setiembre de 1860, circulada en 12 de Octubre.

Aun cuando en esta Real órden solo se habla de los ingenieros jefes de division, por otra de 20 de Abril de 1863, se dice: 1.° Que lo dispuesto en la Real órden de 4 de Setiembre de 1860, *relativo á los empleados de vigilancia*, se haga extensivo á los casos en que los de las compañías de los ferro-carriles, encargados de la vigilancia de la via, tengan que comparecer á la presencia judicial para prestar declaracion ó evacuar otra diligencia en causa criminal. 2.° Que los jueces de primera instancia, á la vez que citen directamente á los empleados referidos, conforme se previene en dicha Real órden circular, lo pongan en conocimiento de sus jefes inmediatos.

Como se ve, la ley de policía de ferro-carriles explanada por el reglamento, comprende un plan completo de penalidad. A su publicacion, grandes fueron las dudas que suscitó, y gravísimas las diferencias en su aplicacion que demostraban las sentencias de los tribunales. De estos, unos consideraban derogado el Código penal por la ley especial, en todos los casos; otros, vigentes ambos; otros, sin fuerza la ley especial en cuanto no se ajustaba á los preceptos del Código; quiénes condenaban á los directores gerentes de las empresas, por todo siniestro causado por los trenes, absolviendo á los empleados; quiénes condenaban á estos, absolviendo á los directores; quiénes declaraban obligadas á las empresas directa y exclusivamente al pago de las responsabilidades civiles; quiénes solo subsidiariamente y en ciertos casos; y no era menor la divergencia que existia para apreciar los casos en que correspondia el conocimiento á la administracion activa, y los en que correspondia á los tribunales de justicia.

Un atropello ocurrido en 7 de Marzo de 1859, dió ocasion á que el Tribunal Supremo se ocupase del asunto, y encargado el estudio al eminente fiscal D. Antonio Corzo, presentó un dictámen que refundió en el de 17 de Enero de 1863, que en su parte esencial trascribimos, y que aceptado por el tribunal, fijó la jurisprudencia penal en materia de ferro-carriles.

Despues de historiar los antecedentes, dice:

«La responsabilidad declarada en el art. 14, ¿es la civil que nace de todo delito ó falta, ó la que por derecho civil impone todo daño á su autor? ¿Ha derogado este artículo el 18 del Código penal, convirtiendo en directa y principal la responsabilidad meramente subsidiaria que aquel establecia? El art. 20, ¿ha alterado los principios constitutivos del delito previsto en el art. 480 del Código, elevando la imprudencia simple, con infraccion de reglamentos ó sin ella, á la categoría criminal de la imprudencia temeraria? ¿Ha hecho á las empresas, sus gerentes y empleados, criminalmente responsables de los siniestros que traigan orígen de falta ó descuido suyo....?

»Ante todo y como punto de partida de esta difícil investigacion, importa sobremanera deslindar la posicion que ocupa dicha ley respecto al Código penal. Porque el Código, no solo ofrece un cuadro completo de responsabilidad criminal en todas sus manifestaciones posibles, sino que á diferencia de casi todos los demás de Europa, en vez de dejar las indemnizaciones á la legislacion civil, desenvuelve y aplica este principio latamente, y no pudiendo menos de encontrarse resueltas en él las cuestiones de responsabilidad criminal y civil, por los delitos que se cometieren en los ferro-carriles, la promulgacion de la ley de 1855, no se comprende sino como una reforma ó un apéndice del Código penal. ¿Cuál de estos propósitos tuvo?

»¿Es la ley de 1855 derogatoria en todo ó en parte del Código penal, ó simplemente complementaria? ¿Es una ley contrapuesta ó una ley yuxtapuesta al Código?

»Esta es la cuestion preliminar de que pasa el fiscal á hacerse cargo; cuestion de supremo interés; porque en ella va envuelta la de si la ley de ferro-carriles, tendiendo á construir un derecho nuevo, difiere fundamentalmente y por completo del derecho comun, ó bien si arrancando de sus mismos principios, ha tratado tan solo de aplicarlos á sucesos no previstos ó de modificarlos en su aplicacion á casos excepcionales.....

«Que el Código era perfectamente aplicable á los siniestros de los ferro-carriles, ya lo mostró el fiscal la primera vez que expuso en este expediente. Los males causados ó queridos causar á personas ó á cosas en los caminos de hierro, bien con malicia, bien por imprudencia, tienen calificacion prevenida en el Código y responsabilidades asignadas que proveen mas ó menos satisfactoriamente á la doble necesidad de la reparacion y del escarmiento.

»Pero nótese que el fiscal ha dicho *males que se han causado ó querido causar*; porque efectivamente, el Código, exceptuando algun delito *sui generis*, nunca va mas allá en sus previsiones.

Y en los actos de imprudencia, ni aun á la intencion se atiende por no haber podido haberla en ellos; las ideas de malicia y de imprudencia se excluyen rudamente. Así es, que nunca se ha entendido que la imprudencia estuviese penada en el Código, ni siquiera como falta, sino cuando ha tenido resultados inmediatos, cuando real y positivamente ha producido en el acto perjuicio á tercero.

»En lo tocante á ferro-carriles, era necesario avanzar mas, poniendo siempre la mira, no solo en el resultado de los hechos, sino tambien en su trascendencia posible; no bastaba acudir á los males, era preciso atajar el peligro.

»Pudiera decirse que lo que no es mas que ocasion de mal, simple riesgo ó peligro, antes pertenece al sistema preventivo que al represivo; á los reglamentos, que á la ley penal; á la administracion, que á los tribunales; y esto en tésis general es una verdad que la ley de 1855 no ha desconocido seguramente. Pero casos hay en que la sola ocasion, el mero riesgo, tienen tales proporciones é infunden tan profunda alarma, que la ley, sin vulnerar ningun principio de justicia, puede muy bien, y el Código mismo lo ha hecho alguna vez, considerarlo y penarlo como delito. Los reglamentos y la accion administrativa serian insuficientes en tales casos.

»Los ferro-carriles y su explotacion entran de lleno en el círculo de estas consideraciones. Todo es en ellos complicado y jigantesco; los intereses que representan, los medios de accion de que disponen, los fines que realizan; y la menor perturbacion en el juego regular de su mecanismo, puede ser manantial de infortunios inmensos y de inauditos desastres.

»Antes de tan asombroso invento, el mas lamentable azar de cualquiera de los trasportes terrestres conocidos, podia comprometer la vida de doce ó quince personas y algunos millares de pesos. En las vias férreas, el destrozo de un convoy puede cubrir de luto á innumerables familias y aniquilar fortunas millonarias....

»Y si de la causa de los viajeros, equipajes y mercancías, pasamos á las de los caminos mismos, sus dueños y empresarios, el espectáculo no pierde nada de su grandiosidad, siquiera haya esta de apreciarse bajo el prisma de otras ideas. Las vias férreas, suponiendo en sí mismas el empleo de capitales enormes, y sirviendo en su explotacion al desarrollo de todas las fuerzas activas y conservadoras de la sociedad, ocupan un lugar preferente entre los intereses públicos de primer órden. Estimular á su construccion, es favorecer estos intereses; protegerlas una vez construidas, es, además de conveniente, insignemente justo, pues derechos tiene muy sagrados á la solicitud y al amparo de la ley el que arriesga su capital y su trabajo en empresas de pública utilidad. Y para que la proteccion sea de todo punto eficaz, importa sobremanera anticiparse á los males, esforzándose á prevenirlos.

»Esto es, pues, lo que se propuso la ley de 14 de Noviembre de 1855, dictando sanas reglas de policía, prescribiendo enérgicas represiones administrativas contra ciertos hechos, y dando cuerda latitud á algunas calificaciones y penas ya establecidas en el Código contra otros.

»Apenas ocurre siniestro que no dimane próxima ó remotamente de uno ú otro acto de imprudencia en el servicio de explotacion. Un maquinista abandona su puesto durante el servicio; nada mas fácil que el que de ello se siga una desgracia. Pero afortunadamente no se sigue; el Código, que solo castiga la imprudencia cuando produce mal, no seria aplicable en este concepto al maquinista; se le creeria á lo sumo reo de falta por su abandono, imponiéndole una insignificante multa de medio á cuatro duros, y eso en la hipótesis de que el hecho se pudiera reputar infraccion de reglamento.... La ley de 1855, mas diligente y severa, lo califica en su art. 21 nada menos que de imprudencia temeraria, y lo pena en su virtud con la prision correccional. Si del hecho resultase perjuicio á personas ó cosas, ya el Código lo estimaria imprudencia, castigándolo con la prision correccional ó el arresto mayor segun las circunstancias (art. 480); pero la ley de 1855, lógica y consecuente en su rigor, eleva la pena hasta la prision menor. El mal no podia buenamente castigarse como la simple ocasion de él, y ocasion de mal y no otra cosa hay en el caso de abandonar un maquinista su puesto cuando el servicio exige que permanezca en él. Ahora bien; si por un inofensivo abandono la prision correccional, ¿qué menos que la prision menor para el abandono que llega á dar sus temidos frutos...?

»Pues si se tratase de males causados en el camino mismo ó en sus dependencias, el Código ciertamente no los dejaria impunes, pero calificándolos desde muy distinto punto de vista, y con menos cautela que la ley de 1855. Hé aquí, sin duda, el principal objeto de esta, en su cualidad de ley penal.

»La voluntaria destruccion ó descompostura de la via, segun el Código, habria de tomarse ordinariamente por daño, y como el Código en esta clase de delitos se inclina bastante al principio utilitario, la pena se atemperaria al importe material del daño mismo: si mas de 500 duros, prision menor (art. 475, pár. 6.°); si mas de 5 y menos de 500, prision correccional (artículo 476); si menos de 5 duros (suponiéndolo comprendido en el núm. 3.° del art. 485), arresto

de cinco á quince dias, y multa de 5 á 15 duros. El daño causado por imprudencia, siendo menor de 5 duros, no tiene pena en el Código ni como delito ni como falta; no como delito, porque el art. 480 (hoy 581) solo gradúa de tal la imprudencia, cuando consiste en un hecho, que si mediare malicia, constituiria delito grave ó menos grave, y ni en uno ni otro es el daño menor de 5 duros; no como falta, porque no se hace mencion de semejantes imprudencias en el lib. 3.° del Código. Excediendo de 5 duros, aun seria preciso distinguir entre la imprudencia temeraria y la simple, cometida con infraccion ó sin infraccion de reglamentos; porque á la temeraria corresponde la prision correccional, á la simple con infraccion de reglamentos, el arresto mayor, y á esta misma, sin infraccion de reglamentos, el arresto menor de uno á cuatro dias y la reprension: art. 480 y pár. 5.° del 493.

»La ley de 1855 hace tambien diferencia entre el daño intencional y el causado por ignorancia, imprudencia ó descuido, pero se desentiende enteramente de la cuantía; en cambio lo persigue hasta en sus causas ocasionales mas lejanas, y va agravando el castigo á compás de las consecuencias.

»Se destruye ó descompone *voluntariamente* la via; tal vez no se ha causado el daño mas que por dañar, que no faltan ejemplos de tan brutales atentados; acaso no se ha hecho mas que levantar un rail y atravesarlo sobre los otros, lo cual se remedia en pocos minutos y con el dispendio de algunos reales.

»La ley no repara en nada de esto. ¿Qué importan á sus ojos lo necio del propósito ni la exigüidad del perjuicio? Lo grave, lo terrible del hecho es, que basta aquella descompostura para que se descarrile y precipite todo un tren, y perezcan centenares de inermes viajeros. ¿Hay, pues, descompostura grande ó pequeña hecha *de intento*? Prision correccional (art. 15). ¿Produce esa descompostura un descarrilamiento? Presidio mayor, pena dos grados mas alta y de índole mas aflictiva que la anterior (dicho artículo 15, al fin). ¿Resultan del descarrilamiento homicidios, heridas ó daños? La pena correspondiente á estos delitos en su grado máximo: art. 17.

»Tambien puede haberse descompuesto la via *indebidamente* por imprudencia ó descuido. Si el mal no ha pasado de allí, la ley no le decreta sancion alguna especial, debiendo inferirse de lo dispuesto en el pár. 2.° de su art. 23, que abandona este hecho al art. 480 del Código, en los casos en que le sea aplicable. Otra cosa seria si el mal que se causó en la via *ha ocasionado perjuicio á tercero*, porque entonces la ley, mas rígida que el art. 480 del Código, prescribe que el reo sufra, sin distincion de circunstancias, la pena de la imprudencia temeraria: art. 20.

»No se contenta con castigar tan duramente los descuidos ó ligerezas que acaban por dañar la via y perjudicar á las personas ó á las cosas.... Medítese sobre las prevenciones contenidas en sus dos primeros títulos, y prolijamente desarrolladas despues en el reglamento de 1859; fíjese la atencion en las multas con que amaga á los contraventores en el art. 23, y se verá que la ley ha ido tan lejos como podia en la senda de la precaucion, para poner las vias férreas y cuantos intereses se versan en su explotacion, al abrigo de siniestros acontecimientos.

»La ley de 1855, en suma, dando entrada en sus cálculos, como las de policía, que es ante todo, á un nuevo elemento de imputabilidad, el elemento de las acciones peligrosas, se adhiere unas veces, y se sobrepone otras, al derecho comun preexistente....

»Pero nótese esto bien; ni ha alterado todas las sanciones del Código aplicables á los sucesos de ferro-carriles, ni mucho menos ha abjurado los inmutables principios de moral que determinan la responsabilidad de las acciones humanas. El que para causar mal, quebranta voluntariamente un deber requerible, ese y no otro es quien debe expiar el delito; el que perjudica á otro, ese es el obligado á reparar el daño. Podrá haber en este punto responsabilidades subsecuentes, obligaciones accesorias, fundadas en motivos mas ó menos robustos, en presunciones de derecho mas ó menos racionales, pero en todo caso, el primer responsable civilmente de un hecho ilícito, es aquel que lo ha ejecutado: *sua culpa cuique nocet*....

»Previene el art. 14 de la ley de 14 de Noviembre de 1855, que los concesionarios ó arrendatarios de ferro-carriles responderán al Estado y á los particulares de los daños y perjuicios causados por los administradores, directores y demás empleados en el servicio de explotacion del camino y del telégrafo. «Si el ferro-carril, añade, se explota por cuenta del Estado, estará este sujeto á la misma responsabilidad respecto de los particulares.» Y concluye: «lo dispuesto en este artículo se entiende sin perjuicio de la responsabilidad individual en que los directores, administradores, ingenieros ó empleados de cualquiera otra clase, puedan haber incurrido.»

»Al investigar el sentido un tanto obscuro de esta importante disposicion, no olvidemos el lugar que ocupa en la ley y los demás preceptos de la misma, con los cuales se halla en contacto. En leyes tan complejas, unas cláusulas se explican por otras, y corre gran riesgo en equivocarse, el que buscando la significacion de una de

ellas, la aisla de las restantes, sin cuidarse del conjunto.

»La ley de 1855 sobre policía de los ferro-carriles, despues de sus tres primeros títulos consagrados á disponer lo conveniente para la conservacion de estas vias, trata en el cuarto de las faltas cometidas por los concesionarios ó arrendatarios de los ferro-carriles. Y este título consta de tres artículos, el 12, el 13 y el 14 que vamos examinando, y que no pueden menos de tener íntima conexion con los dos anteriores. Tres artículos agrupados en un título, tres artículos que forman ellos solos toda una seccion de la ley, por fuerza han de girar sobre unos mismos polos, por fuerza ha de existir entre ellos el lazo de alguna idea capital, comun y predominante.

»Esa idea se anuncia en el primero de dichos tres artículos, el 12, del modo siguiente: «el »concesionario ó arrendatario de la explotacion »de un ferro-carril que falte á las cláusulas del »pliego general de condiciones ó á las particu- »lares de su concesion, ó á las resoluciones para »la ejecucion de estas cláusulas, en todo lo que »se refiere al servicio de explotacion de la línea »ó del telégrafo ó al relativo á la navegacion, »viabilidad de los caminos de todas clases, ó li- »bre paso de las aguas, incurrirá en la multa »de 50 á 500 duros.» Tiene, pues, la ley por objeto principal en este título, el puntual y estricto cumplimiento de los contratos de concesion y arrendamiento de los ferro-carriles, y de las resoluciones dictadas para la ejecucion de sus cláusulas en todo lo tocante al servicio de explotacion de la línea y del telégrafo, y por consiguiente á los vínculos civiles de las empresas, con la administracion del Estado y con el público; cláusulas á las que se añade por la ley, una penal de carácter administrativo.

»Pero la infraccion de esta especie de estipulaciones, aunque constituye una falta meramente civil, puede consistir en algo mas que en una informalidad y trascender algo mas que la perturbacion del contrato en el curso de su natural desenvolvimiento y ordenada ejecucion: puede acarrear consecuencias lesivas de varias clases; puede producir vicios ó deterioros en la cosa misma que es objeto de la convencion; puede lastimar ocasionalmente los intereses de la otra parte contratante ó de terceras personas, y en uno y en otro caso, independientemente de la multa, es de absoluta justicia la reparacion del daño.

»Era necesario que la ley declarase tambien esto bajo una ú otra fórmula, y el art. 12 lo hace así: «estará además obligado el concesionario ó »el arrendatario (son sus palabras), á reparar las »faltas ó daños causados en el plazo que se les »señale.» Y como pudiera andar remiso en el cumplimiento de este urgente deber, la ley le conmina, añadiendo: que si no lo hiciere lo verificará por él la administracion, bajo ciertos apercibimientos.

»De suerte, que el art. 13 aparece desde luego ligado al 12 por la identidad de la materia (las dichas faltas del contratista) y por la ilacion de sus disposiciones; el 12 decreta una multa contra el infractor, el 13 le considera incurso en responsabilidad civil y se la exige de ciertos perjuicios.

»Pero las empresas pueden irrogar muchos mas, así en la esfera de sus compromisos con el Gobierno, como en la de las relaciones que la explotacion establece entre las mismas y los particulares, y respecto de estos perjuicios, no era bastante suponer en términos genéricos una responsabilidad civil tan susceptible de diversos matices y modificaciones en la práctica. Los empresarios no ejecutan en persona, ni aun ordinariamente ejecutan por sí mismos la mayor parte de los actos de cumplimiento de sus contratos: en particular el servicio de la explotacion del camino y del telégrafo, abraza una multitud de operaciones facultativas y mecánicas, que por necesidad han de confiarse á otras manos; manos sin duda elegidas por el empresario y dependientes de él, pero que al cabo no son las suyas propias. Ahora bien, ¿responderá el empresario de los hechos funcionales de sus empleados como si él los hubiera ejecutado? Y si responde en primer término, ¿tendrá siquiera el derecho de repeticion contra el empleado que defraudando su confianza, ejecutó el hecho ó cayó en la omision y produjo el daño? Finalmente, ¿pesará sobre el empresario esa responsabilidad civil principal y directa hasta en el caso de que con la falta civil imputable al mismo se ligue un hecho particular de su empleado que lleve consigo responsabilidad criminal?

»Faltaba resolver todas estas graves cuestiones y las resolvió el art. 14 de la manera que luego veremos.

»Limitémonos ahora á observar, que así como el art. 13 completa el 12, así el 14 completa el 13. El 12, repitámoslo, impone una multa al contratista que falte á sus pactos ó á las disposiciones que rigen la ejecucion de los mismos en toda su extension. El 13, estimándole responsable civilmente de las consecuencias, le obliga además á ciertas reparaciones. El 14, extiende esta responsabilidad á todo daño y la exige al contratista hasta en el caso que haya faltado por medio de sus empleados. Es un mismo asunto el de los tres artículos, un asunto que tiene tres aspectos distintos y se va manifestando succesivamente bajo cada uno de ellos en los tres artículos del tít. 4.° de la ley, que lo ha inscrito en su epí-

grafe como lema. Insiste el fiscal en este punto, porque es la clave del art. 14, en el terreno en que ha sido debatida su verdadera inteligencia. Probemos ya á descifrarla.

»Una vez puesta la ley á tratar de las faltas de los empresarios, despues de aplicarles una sancion administrativa y de declararlos civilmente responsables del daño, hubiera sido inconcebible omision la de no prevenir el caso de los perjuicios causados por sus empleados en actos del servicio. La resolucion, por lo demás, no podria ser otra que la inspirada en el art. 14, por las sanas doctrinas del derecho. Si los hechos á que alude el tít. 4.° de la ley, imponen el deber de la reparacion, no habia de quedar esta ilusoria, solo porque fuese un empleado del empresario y no él mismo quien hubiera ejecutado el hecho é inferido el perjuicio. Ni podia la responsabilidad dejar de ser directa y principalmente del empresario; el derecho civil da en esta materia diversa pauta que el penal. Cuando se trata de convenciones, delegue ó no el obligado en otra persona sus actos; así responde de los ajenos como de los propios. La otra parte contratante con él pactó y no con otro, si él confia luego el desempeño de las obligaciones contraidas, á un tercero, y este defrauda su confianza, *imputet sibi*; tal delegacion ó encargo, es un contrato aparte cuyos efectos, prósperos ó adversos, no pueden alcanzar á quien no intervino en su celebracion. Podrá repetir contra el que desempeñando torpe ó desaliñadamente su comision, le ha comprometido; el art. 14 de la ley de 1855 no despoja de esta accion á los empresarios de ferro-carriles, todo lo contrario; pero entre tanto, ellos son los responsables directos de los perjuicios causados por sus dependientes.

»Ni cesa esta responsabilidad porque el empleado al causar el daño, que en la línea civil es imputable á la empresa, lo haya hecho en tal forma por su ignorancia, imprudencia ó descuido, que ya el acto se convierta en delito ó falta de las que producen responsabilidad criminal. Tambien esta eventualidad entra, á juicio del fiscal, en las prescripciones del art. 14, á juzgar por las salvedades de su párrafo final. Es evidente que en el caso propuesto, coinciden ó se enlazan dos culpas; la de la falta imputable á la empresa y la del delito individual del empleado. Y como siempre, la primera viene á ser ocasion de la segunda, la empresa responde civilmente del daño en primer término, por una regla de derecho comun: *nam et qui occasionem præstat damnum fecisse videtur*.

Solo que no por eso se eximirá el empleado de reintegrar á la empresa de lo que esta haya desembolsado por su causa. ¿Ni por qué habia de eximirse? Cierto que si el empresario hubiera cumplido á tiempo con el deber, cuya infraccion ú olvido constituyen la falta que accidentalmente dió ocasion al hecho ilícito del empleado, no hubiera este probablemente delinquido; pero al cabo lo uno no era resultado necesario de lo otro: el mal no vino precisamente del acto encomendado al empleado, sino de la manera en que él lo ejecutó libremente, y el empresario que, sin el hecho personal de su dependiente, no hubiera sufrido por su falta propia mas consecuencias que la multa del art. 12, no ha de sobrellevar irreparablemente por aquel hecho, ajeno á su voluntad, y que pudo y debió evitarse, una pérdida de intereses que, en regla de justicia, solo corresponde al que causó el daño. El art. 14 no quiere otra cosa.

»¿Se dirá por esto que el fiscal viene á suponer contra sus principios una de dos cosas, ó que hay hechos que producen mas de una responsabilidad civil, ó que los hay que imponen la responsabilidad criminal á una persona y la civil á otra?

»El fiscal, á sabiendas por lo menos, no ha incurrido en semejantes contrasentidos: nada ha estado mas lejos de su ánimo, en lo que acaba de decir comentando el art. 14, que admitir la posibilidad de dos indemnizaciones por una sola causa, ni la de dos personas responsables del mismo delito, una solo criminalmente y otra solo civilmente. Si realmente ocurriese duda sobre esto, quedaria disipada con una breve aclaracion. En la anterior hipótesis, se dan efectivamente dos indemnizaciones; pero es porque hay dos perjuicios, el irrogado por el delito del empleado á un tercero y el que sufre el empresario reparando á ese tercero ofendido el daño que su empleado le causó. Y en cuanto á la division de las responsabilidades producidas por el delito, tampoco existe. La civil que hace efectiva el empresario, no nace en rigor para él, del delito ajeno; se deriva *ex post facto*, de una falta suya propia, que le sujeta, en el órden civil, á todas sus consecuencias, y por lo tanto, al inmediato resarcimiento del perjuicio que con ocasion de ella se ha causado á otra persona. La genuina responsabilidad civil proveniente del delito, queda en el autor material de este, siendo cuestion de pura forma que la haga efectiva directamente, indemnizando por sí mismo al perjudicado, ó indirectamente abonando al empresario, en manera de restitucion ó reintegro, lo que por él ha tenido ó tenga este que indemnizar. Conviene repetirlo; esta es una de las responsabilidades que deben considerarse salvadas en el párrafo final del art. 14.

»Pero detengámonos aquí á protestar que por múltiple y extensa que sea la responsabilidad civil directa que el art. 14 impone á los empre-

sarios por los daños y perjuicios que causan los administradores, directores y demás empleados en el servicio de la explotacion y del telégrafo, esa responsabilidad no va mas allá de los hechos imputables á los empresarios mismos, conforme á lo dispuesto en el art. 12 y de los extravíos punibles en que, con ocasion de esos propios hechos, incurran los dependientes.

»Porque si el hecho fuese exclusivamente del empleado; si el daño causado por él no pudiese, ni aun remotamente, achacarse ni referirse á contravenciones ú omisiones de la empresa, esto es, á una ú otra falta de las comprendidas en el art. 12, y que son la materia de todo el tít. 4.° de la ley; tal hecho, por mas que el empleado le hubiese ejecutado en el desempeño de sus funciones, no podria calificarse mas que de delito ó falta comun, y todas las responsabilidades provenientes del mismo, se regirian por el Código penal.

»¿Qué pueden oponer á esta conclusion los que, opinando de otro modo, sostienen que las empresas responden civilmente de todo, inclusos los delitos peculiares de sus empleados? ¿Los términos absolutos del primer párrafo del artículo 14 que no distingue de casos? ¿El argumento de que al prevenir el párrafo último que se entienda lo dispuesto en el artículo, *sin perjuicio de la responsabilidad individual en que haya podido incurrir el empleado*, denota estar comprendidos en el párrafo anterior hasta los hechos que constituyan á aquel en responsabilidad criminal?

»Que el párrafo 1.° del art. 14 no habla en un sentido tan ilimitado como se supone; que se refiere á las faltas de que vienen tratando los dos artículos precedentes (objeto de todo el título 4.° de la ley), ya cree haberlo demostrado el fiscal. Y cuando la ley dispone sobre un cierto órden de hechos, entender que solo debe aplicarse á solo esos hechos y no á los de otro órden diverso, no es distinguir donde ella no distingue; es lo contrario, es mantenerla dentro de su órbita resistiendo interpretaciones extensivas que ningun interés de justicia reclama y ninguna razon de sana crítica abona. Por lo que hace al párrafo segundo, es menester advertir por de pronto, que no dice que lo dispuesto en el artículo se entienda sin perjuicio de la *responsabilidad criminal*, sino sin perjuicio de la *responsabilidad individual* de los empleados, lo cual es muy diferente. Tan del *individuo responsable* es una responsabilidad civil, como una responsabilidad criminal dada. Y si fuera de necesidad que la ley solo hubiere aludido á una de las dos, antes debiera presumirse que habrá sido á la civil, que no á la criminal; pues aunque sobre esta hubiera guardado silencio, ¿quién habrá de dudar que por mas que la empresa respondiera civilmente del daño, el empleado que hubiera delinquido quedaba sujeto á la pena? Lo que sí podia temerse, era que respecto de la responsabilidad civil, se promovieran disputas pretendiendo que lo dispuesto en el párrafo primero dejaba irresponsables civilmente *en todos los casos* á los empleados culpables; y de aqui la conveniencia de una declaracion sobre este punto. Como quiera que sea, y aun suponiendo que para evitar dudas todo el párrafo segundo del artículo 14, bajo la fórmula, *responsabilidad individual*, comprendiese además de la civil la criminal, ¿de qué manera puede la civil reputarse salvada y viva en el empleado despues de haber dicho la ley que la empresa responde directamente de los daños causados por aquel? Solo haciendo estas dos concesiones: 1.ª, que el primer párrafo del artículo no incluye todos los casos en que el empleado puede contraer responsabilidad civil, ó lo que es igual, que pueden ocurrir otros á que allí no se alude, en que tal responsabilidad será principalmente del empleado, y de la empresa solo subsidiariamente; habiendo sido oportuno prevenir, para que otra cosa no se creyera, como se previno en el párrafo segundo, que lo dispuesto en el primero debia entenderse sin perjuicio de la responsabilidad individual en que el empleado hubiere por ventura incurrido: 2.ª, que aun en los casos en que por mediar culpa de la empresa productora ú ocasional del delito del empleado, fuere aquella responsable del daño en primer término, semejante responsabilidad no releva siempre de la suya al empleado; otra advertencia oportuna de parte del legislador, para que no pueda en todos los casos disputarse á la empresa el derecho de repeticion contra su dependiente con cavilosas interpretaciones del párrafo primero. Es, en fin, como si el artículo á propósito de la responsabilidad civil, hubiera concluido diciendo: «téngase presente que lo dispuesto hasta »aquí, ni significa que cuando el empleado de»linca por su propia y sola culpa dejará de res»ponder principalmente del perjuicio causado, »ni quiere decir que quedará exento de respon»sabilidad civil en todas las ocasiones en que »la empresa haya debido adelantarse á indem»nizar.»

«V. A. elegirá entre esta version de la última parte del art. 14, version en que la ley aparece en armonía con los buenos principios, y la que es preciso darle para sostener que el párrafo primero lo abraza todo, inclusos los delitos que imponen al empleado irremisibles responsabilidades; version para la que, además de prescindir del especial objeto de las disposiciones del artículo y tomar una frase del párrafo segundo

en un sentido gratuito, hay que ponerse en pugna con las teorías mas elementales é inconcusas del derecho penal.»

Continúa el fiscal haciendo observar las diferencias que existen entre la ley francesa de 15 de Julio de 1845, en cuyo art. 22 se proclama la omnímoda responsabilidad de las compañías por los daños que causen sus empleados en el servicio de explotacion, responsabilidad ya establecida en el art. 1,384 de su Código civil, y la ley de ferro-carriles basada, en esta materia, en las disposiciones patrias, y estas, en el sólido cimiento de la razon, y añade:

«Los ejemplos, sensibilizando las ideas, son el complemento mas perentorio de ciertas demostraciones.

»Resumamos, pues, en algunos ejemplos toda la doctrina expuesta sobre el mencionado artículo 14 de la ley, partiendo hipotéticamente de una y otra contravencion, y gire por de pronto la hipótesis sobre una de las mas importantes condiciones del pliego general aprobado por S. M. en 15 de Febrero de 1856, á saber: la del art. 10, que manda poner en los pasos á nivel, barreras que se abran hácia la parte exterior, y un guarda destinado á este servicio, con las demás prevenciones convenientes para la seguridad del tránsito.

»Acontece que una empresa no pone esas barreras ni esos guardas; ya la tenemos culpable de una de las faltas de que trata el art. 4.° de la ley, é incursa, por lo tanto, en la multa de 50 á 500 duros que prescribe el art. 12.

»Si de ello resulta algun daño en el camino, tendrá además la obligacion de repararlo con arreglo á lo dispuesto en el 13.

»Así las cosas, parte un tren de cualquier punto de la línea; el conductor, aunque sabe que el paso á nivel está abandonado, no modera al aproximarse el movimiento; mas es, descubre desde mas de 500 metros un carruaje que va á atravesar la via, y en lugar de refrenar la máquina, continúa marchando á gran velocidad, persuadido de que antes de su llegada habrá desaparecido el obstáculo; pero calcula mal el tiempo y las distancias, se precipita sobre el carruaje, lo arrolla y causa la muerte de cuantas personas van en él. Hé aquí un acto de criminal imprudencia, independiente en rigor del abandono en que se encontraba el paso á nivel, pero que se eslabona con esta falta y da por resultado un lamentable siniestro. Dos son sus causas: una eficiente, otra ocasional, y dos tambien los responsables: uno *mediato*, el empresario; otro *inmediato*, el conductor; si el primero hubiera tenido cerrado y guardado el paso á nivel, no hubiera podido franquearlo el carruaje, á punto de venirse encima el tren; si el segundo que conocia el riesgo, hubiera dirigido la máquina con las debidas precauciones, tampoco hubiera ocurrido la desgracia, á pesar de hallarse abierto y desamparado el paso. Justo es, pues, que el empresario sufra por de pronto las consecuencias de su falta, apresurándose á indemnizar á los perjudicados con arreglo á lo dispuesto en el pár. 1.°, art. 14 de la ley; pero justo es tambien, y así lo requiere el último párrafo de dicho artículo, que el conductor expie su imprudencia, soportando la pena correspondiente y reintegrando además al empresario de la indemnizacion á que le ha comprometido.

»Cambiemos ahora la hipótesis suponiendo que las cosas pasan de otro modo.

»La via se halla expedita, en perfecto estado de servicio: los pasos á nivel cerrados y guardados; jefes de estacion, telegrafistas, guardas, todo el mundo está en su puesto, atento á su deber. Todavía es posible una desgracia, y tan posible, como que la que va á ponerse por ejemplo, es el hecho mismo á que se refiere este expediente. El maquinista es advertido oportunamente y por quien debe serlo, de que se ha de detener en cierto apartadero para no exponerse á chocar con otro tren extraordinario que viene en opuesta direccion: así lo tiene ordenado, por punto general, la empresa; así se practica constantemente; pero el maquinista congetura que ha de sobrarle el tiempo para evitar el encuentro, aunque avance hasta la próxima estacion, y desoyendo ávisos, y prescindiendo de órdenes y alterando costumbres, prosigue su camino: el choque se verifica, y en él pierden la vida dos infelices y quedan heridos otros varios.

»Que este siniestro ha provenido de la temeraria imprudencia del maquinista, no puede ponerse en duda. ¿Habrá alguna parte de culpa en la empresa? No: la empresa no habia faltado á estipulacion ni reglamento alguno; no habia incurrido en la menor falta; la imprudencia del maquinista no ha podido emanar por ocasion próxima ni remota de ninguna omision de sus jefes. El caso sale, pues, del dominio de la ley de policía de ferro-carriles y cae de lleno bajo las prescripciones del Código penal.

»Todavía la empresa podrá haber de responder civilmente del hecho, pero por distinta razon y en diferente forma que en los demás casos: no por la regla, *qui ocasionem præstat, damnum fecisse videtur*, sino en virtud de este otro principio: *aliquatenus culpæ reus est quód opera malorum hominum uteretur*; no como principal obligada, sino en subsidio; no por el art. 14 de la ley de 1855, sino por el 18 del Código penal.....

»Si el tribunal profesa tambien la doctrina expuesta y explicada por los anteriores ejemplos, comprenderá desde luego que todas las dudas

promovidas acerca del art. 14 de la ley, se reducen en último análisis á una sola dificultad, y que esta dificultad se resuelve por una sencilla distincion de circunstancias: ó los daños y perjuicios causados por los administradores, directores y demás empleados de las empresas proceden de un hecho *exclusivamente* imputable á los mismos, ó proceden de un hecho personal de ellos; pero al que ha dado *causa*, ó bien ha podido dar *ocasion* la empresa con alguna falta de las insinuadas en el art. 12 de la ley. En el primer caso, el art. 14 deja en todo su vigor al 18 del Código penal, y la empresa solo subsidiariamente sufrirá la responsabilidad civil, nacida del delito de su empleado: en el segundo, sufrirá principalmente, con sujecion al art. 14 de la ley de 1855, la que le impone su falta propia, siquiera la causa inmediata del daño haya sido el hecho de su empleado, y siquiera la quede el derecho de repetir contra el mismo por la indemnizacion.

»Fácil es ahora dar solucion concreta á cada una de las cuestiones que hemos enunciado arriba como asunto del art. 14.

»1.ª cuestion. ¿Responderá el empresario de los hechos funcionales de sus empleados, como si él los hubiese ejecutado? Sí: esto respecto de las faltas de que trata el tít. 4.º de la ley, es textual en su art. 14.

»2.ª cuestion. ¿Responderá en primer término ó solo subsidiariamente? Tratándose de dichas faltas, en primer término, el art. 14 no puede entenderse racionalmente de otro modo.

»3.ª cuestion. ¿Tendrá siquiera el derecho de repeticion contra el empleado que, defraudando su confianza, ejecutó el hecho ó calló la omision y produjo el daño? Lo tendrá indudablemente; mientras no resulte que el empleado obró en conformidad con sus instrucciones. Esta salvedad es de justicia y debe considerarse incluida en el párrafo final del art. 14 de la ley.

»4.ª cuestion. ¿Pesará sobre el empresario esta responsabilidad civil principal y directa, hasta en el caso de que con la falta civilmente imputable al mismo, se ligue un hecho particular de su empleado que lleve consigo responsabilidad criminal? Si: en tanto que su falta haya podido dar ocasion al hecho del empleado, *nam et qui occassionem præstat damnum fecisse videtur*. El art. 14 de la ley ha debido ajustarse á este principio.

»5.ª cuestion que se desprende de las anteriores. ¿Pesará igualmente sobre el empresario la responsabilidad civil principal y directa, aun cuando el acto criminal del empleado no traiga orígen ni siquiera ocasion de una falta de la empresa? No: este caso pertenece todo entero al Código penal y con arreglo al Código, el empresario solo es responsable subsidiariamente.

»Tras estas cuestiones de fondo, vienen otras de competencia y procedimiento que tambien se propone el fiscal examinar. Pero no dará por concluidas sus observaciones sobre el art. 14, sin rebatir un argumento al que apelan en el ardor de su celo, los que juzgan que las empresas son las principales responsables de los daños causados en el servicio de explotacion hasta en el caso de los delitos, única y exclusivamente imputables á los empleados.

»Esa responsabilidad, se dice, es el gran freno de las empresas, y no puede menos de estar en el espíritu de una ley esencial y eminentemente represiva, cual lo es la de 14 de Noviembre de 1855. El fiscal prescinde de si es la tendencia preventiva ó la represiva lo que mas de relieve se presenta en la ley: tampoco expondrá sus ideas sobre el punto hasta donde se pueden llevar las represiones sin contrariar su mismo objeto; ni dirá, en fin, todo lo que siente respecto de una manera de ver que en último término, y como si se tratara de una institucion odiosa, conduce á traducir siempre la ley en contra de las empresas de ferro-carriles.

»Pero aunque todo sea así, aunque la ley de 1855 sea una ley de enérgica represion, ¿probará esto que ha querido abrumar á las empresas con el peso de todas, absolutamente de todas las responsabilidades, hasta la exageracion de hacerlas sufrir principalmente la de los delitos exclusivos de sus empleados? Para que esto fuera creible, para que pudiera admitirse que la ley, á trueque de cortar toda retirada á las empresas, no habia titubeado en abrazar tan violento partido, debia principiarse por probar que entre la responsabilidad civil principal y la subsidiaria, mediaba todo un abismo; que aquella era omnipotente y esta infecunda; que la primera era todo y la segunda nada.

»¿Y cómo se habia de probar esto? La idea de responsabilidad en el órden jurídico, tiene un valor absoluto que no se altera por la circunstancia accidental de ser la responsabilidad principal ó subsidiaria. Lo principal y lo subsidiario, son términos de una simple cuestion de órden; la responsabilidad civil en sí misma, sopórtela quien quiera, es siempre una, y no tiene en un caso mayor virtud ni distintos límites que en otro.

»No negará el fiscal que en el terreno puramente civil sea mas ventajosa la principal, recayendo en personas ó asociaciones de grande y conocida fortuna, por la mayor facilidad y seguridad de su realizacion; aunque entonces la ventaja estará, no en lo principal de la responsabilidad, sino en la riqueza del responsable.

»Pero cabalmente en los procedimientos cri-

minales, es esta una consideracion indiferente. El tribunal que procese al empleado culpable de un siniestro por trámites, dicho sea de paso, mas sencillos, breves y económicos generalmente, que los de un juicio civil, declarará en definitiva, no solo la principal obligacion del delincuente á indemnizar; sino tambien la subsidiaria de la empresa, para el caso en que aquel carezca de bienes. Y la empresa, siendo préviamente citada, como puede y debe serlo, quedará condenada desde luego á la indemnizacion por una ejecutoria, cuyo cumplimiento es llano y expedito desde el instante que aparezca en las diligencias la insolvencia del reo; felices resultados que el ofendido habrá obtenido sin necesidad siquiera de mostrarse parte en la causa.

»Entonces, ó el reo tiene bienes ó no los tiene. Si los tiene, ¿qué le importa al perjudicado resarcirse con ellos y no con los de la empresa? Y si no los tiene, ¿dejará la empresa de indemnizar inmediatamente por él?

»Luego la justicia no corre peligro ninguno por esta parte, por quedar bajo la sola salvaguardia del derecho comun. Y pues que puede ser satisfecha y cumplida por los medios regulares, no hemos de suponer que la ley de 1855 á título de mejorar estos medios, se propuso substituirlos con prescripciones extraordinarias y vejatorias.

»Entra despues el fiscal en consideraciones sobre la competencia, opinando: que las multas de que habla el art. 12, se han de imponer por los gobernadores; que si las faltas de las empresas mencionadas en el mismo artículo, recaen sobre vicios, desperfectos ó daños en el camino ú otros objetos materiales ó anexos á ellos, corresponde el conocimiento tambien á los gobernadores, segun el art. 13. Que la responsabilidad del empresario, respecto del Estado por los daños y perjuicios que se le causen en el servicio de explotacion y del telégrafo, ha de exigírsele tambien por su autoridad administrativa.

»Esa misma responsabilidad (continúa el fiscal) respecto de los particulares como asunto de interés privado, toca ya á la jurisdiccion de los tribunales. En esto cree el fiscal que no puede haber dificultad. Pero ¿se han de llevar tales cuestiones á la via civil ó á la criminal? ¿Se tratará en su caso promiscuamente de la responsabilidad de las empresas y de la individual de los empleados, ó se ventilará cada cual por separado?

»Si no hay mas responsabilidad que la de la empresa, si no se mezcla con ella la individual del empleado, el fiscal entiende que el negocio debe expedirse civilmente.

»Si á la falta de la empresa que encierra el gérmen de su responsabilidad, se adhiere el hecho ilícito del empleado, parece lo mas regular y conveniente, que en el proceso que se forme á este se trate de todo, como se hace en nuestro juicio criminal; aunque ni lo promueva, ni se persone en él la parte ofendida, siempre que no renuncie expresamente á la indemnizacion. Verdad es que, segun ha dicho el fiscal, la genuina responsabilidad civil del delito reside en el empleado, su autor; pero al cabo, si su delito no engendra la responsabilidad de la empresa, es innegable que la *ocasiona y determina*, lo cual basta á crear entre unos y otros hechos y sus consecuencias, relaciones tan íntimas, que la cuestion viene á ser una en el fondo y no podria dividirse su continencia, sin el peligro inminente de apreciar mal las responsabilidades respectivas y caer en lamentables contradicciones. La responsabilidad de la empresa depende de que el empleado haya cometido una falta ó delito á que pudiese dar causa ú ocasion otra falta de la empresa misma: la del empleado puede variar segun que el hecho anterior de la empresa fuese motivo ya directo, ya meramente ocasional del suyo; circunstancias que influirian sensiblemente en la graduacion de la culpabilidad y de la pena. Ni seria posible, si tales cuestiones se separasen, formular en términos precisos la responsabilidad civil del empleado. Para declararle obligado en su caso á reintegrar á la empresa, seria menester que á esta declaracion precediese la de la responsabilidad civil directa de la empresa, respecto del perjudicado. Declararle obligado á indemnizar desde luego á este, seria tanto como suponer que la empresa no lo estaba á hacerlo como principal responsable, ó que podian darse dos indemnizaciones por una sola causa, ó que la responsabilidad era solidaria, cosa no escrita en texto alguno y contra la cual establece una presuncion de derecho nuestra legislacion civil. Finalmente, guardar silencio, no declarándole obligado á uno ni á otro, ó establecer una vaga reserva de derechos en favor del perjudicado, seria dejar manca la sentencia.....

»El art. 20 de la ley de 14 de Noviembre de 1855, dice que «el que por ignorancia, impru»dencia, descuido ó falta de cumplimiento á las »leyes y reglamentos de la administracion, cau»sase en el ferro-carril ó sus dependencias un »mal que ocasione perjuicio á las personas ó á »las cosas, será castigado con arreglo al art. 480 »del Código penal, como reo de imprudencia »temeraria.»

»Hay quien opina que este artículo ha sido inspirado por un pensamiento de severidad penal, para todo descuido de los empleados que manejan las peligrosas máquinas de los ferrocarriles, bajo el principio de la culpa levísima

que deben prestar. Y los que así entienden el art. 20, combinando despues sus disposiciones con las del 14, vienen á deducir de todo las siguientes consecuencias:

»1.ª *Que todo descuido ó imprudencia* de los empleados padecido en el servicio de explotacion y que ocasione algun perjuicio á personas ó cosas, está comprendido en las sanciones del art. 20.

»2.ª Que tambien puede incurrir en ellos por responsabilidad criminal de la empresa, su socio gerente, administrador ó representante.

»3.ª Que en todo caso la empresa será civilmente responsable de las consecuencias, en calidad de principal obligada; punto tratado ya extensamente y del cual, por lo mismo, no volverá el fiscal á ocuparse.

»Para resolver las otras dos cuestiones, cuya importancia no se ocultará á la penetracion de V. A. y todas las demás que puedan promoverse sobre la inteligencia de dicho artículo, conviene fijarse, ante todo en una idea capital que ya procuró el fiscal poner de bulto en su anterior dictámen. Tal es la de que la ley se circunscribe en este lugar á los hechos que recaen inmediatamente sobre la via y sus dependencias y principian por causar en ellas un mal material; *delitos ó faltas contra la via*, como les llama el art. 175 del Reglamento de 8 de Julio de 1859.

»La demostracion de esta verdad viene preparada por alguna de las consideraciones generales expuestas en la primera parte del presente escrito, acerca de los motivos de la ley, objeto de ella y límites que la separan del Código penal. Contenia este sanciones bastante adecuadas para los siniestros dimanantes de actos de explotacion, que obrando de dentro á fuera, digámoslo así, ofenden directamente á las personas ó á las cosas. Convenia tan solo ampliarlas algun tanto para que ni aun quedaren impunes las imprudencias que hacen peligrar aquellos objetos, siquiera no lleguen por fortuna á lastimarlos, y así lo hizo la ley en su art. 21, penando duramente á los empleados, por el simple abandono de su puesto durante el servicio y agravando considerablemente la pena en el caso de resultar de ello algun perjuicio á las personas ó á las cosas.

»Pero los caminos mismos cuya seguridad y conservacion implican tantos intereses, son susceptibles de diversas clases de ataques y estos ataques no tenian prevenida satisfactoria represion en el Código. No bastaba en esto extender ó agravar la sancion; era preciso cambiar el punto de vista del delito, buscar su índole en otra region de ideas, demandar sus variedades á principios distintos de los que en el derecho comun presiden á la calificacion y á la penalidad del delito de daño. El Código se para ante el mal material; la ley de policía de ferro-carriles, debia avanzar hasta el peligro, y esta es, con efecto, la consideracion que domina en los arts. 15 al 20 inclusives, que tratan de los *delitos contra la seguridad y conservacion de las vias férreas*.

»La ley, en esta parte, envuelve una distincion fundamental nunca omitida en los Códigos penales. Ó la via se daña de propósito, ó sin intencion, por ignorancia, imprudencia ó descuido. De la primera clase de hechos en todos sus grados y consecuencias posibles, se ocupan los artículos 15 al 19; de la segunda, el art. 20.

»Y para acabar de convencerse de que el 20 habla tan solo de sucesos provenientes de daños causados en la via ó en sus dependencias, es muy oportuno observar que no dice: el que por ignorancia, etc., *causare en el ferro-carril un perjuicio á las personas*, etc.; sino *el que causare en el ferro-carril un mal que ocasione perjuicio en las personas ó en las cosas.....* Por manera que la ley supone dos males, ocasion el uno del otro; uno el mal ocasionado en la via, otro el mal sufrido de sus resultas, por personas ó cosas; hechos ligados entre sí, como lo está todo consiguiente con su antecedente; pero que no por eso es de rigor que vayan juntos, y pudiéndose dar lo uno sin lo otro, pudiendo dañarse la via sin perjudicar á personas ó cosas, y pudiendo ser estas perjudicadas sin mediar daño en aquellas, es obvio que si la ley habla de los dos hechos, es porque requiere su conjuncion, y que sino se verifica mas que uno de los dos, ó no constituirá caso de penalidad, ó deberá ser juzgado este caso con arreglo á otras disposiciones.

»Ahora bien: daño causado en la via por mera ignorancia, imprudencia ó descuido *sin ocasionar perjuicio á personas ó cosas*, si excede de cinco duros y reune las demás circunstancias del artículo 480 del Código (de 1850), será penado al tenor de las disposiciones del mismo. Siendo de cinco duros ó menos, no impondrá mas responsabilidad que la ordinaria civil de indemnizacion; ni el Código, ni la ley de 1855, lo penan bajo concepto alguno. *Perjuicio á personas ó cosas* resultante de cualquiera causa que no sea un mal producido en la via ó sus dependencias, ó lo someterá únicamente á aquella propia responsabilidad civil, si el hecho que la ocasionó es una de esas culpas á que no llega el derecho penal, ó será juzgado criminalmente, con sujecion, ya á la ley de 1855, ya al Código penal, segun que en uno ú en otro esté el hecho previsto como delito ó como falta. Excusado parece advertir que lo mismo en uno que en otro órden de hechos, la ley es igual para todos; como haya sido puniblemente infringida, así debe caer so-

bre los particulares, como sobre los empresarios y sus dependientes.

»Entendido de este modo el art. 20 de la ley, no hay para qué distinguir entre empleados y no empleados, entre actos de servicio y hechos extraños; pues la disposicion dentro de los límites de su objeto, no exceptúa nada ni á nadie. ¿Es un empleado el que ha dañado la via ocasionando perjuicio á cosas ó á personas? Pues responderá personalmente del hecho y sufrirá la pena del art. 480 del Código (hoy 581) en la forma que prescribe el 20 de la ley, ni mas ni menos que si fuere un particular.

»Lo propio debe decirse de los empresarios y sus gerentes, aunque es oportuno observar que respecto de ellos apenas se concibe tan rara contingencia. Ni el interés de las empresas en la conservacion de las vias, ni el papel que en todo lo tocante á su mecanismo desempeñan los empresarios ó sus altos representantes, permiten suponer que causarán daño en el camino ó sus dependencias, ni por su misma mano, ni al mover con sus órdenes ó consejos las de sus auxiliares ó dependientes.....

»Los empresarios no toman parte material y directa en la policía y explotacion de los ferro-carriles; se sirven para ello de otras personas; esto es una circunstancia que no debe perderse jamás de vista para apreciar su conducta y definir sus responsabilidades. Pueden, sí, incidir en negligencias y cometer faltas en la ejecucion de sus contratos, y pueden seguramente con ello dar ocasion á que sus dependientes falten á su vez ó delincan en perjuicio ya de tercero; por eso la ley les hace responsables en tales casos civilmente del hecho ajeno, además de imponerles una multa por el hecho propio. Pero la responsabilidad criminal en todo caso de imprudencia sensible, será siempre del que haya directamente dañado á otro, ora ejecutando el hecho imprudente, por sí mismo; ora ordenándolo expresamente á un subalterno suyo, y solo así pudiera tener aplicacion en cuanto á la pena el artículo 20 de la ley; aunque lo considerásemos dirigido á reprimir todos y cualesquiera de los descuidos posibles en las empresas y sus empleados.

»Una reflexion ocurrirá tal vez á este propósito que merece ser examinada.

»Porque no puede negarse (y con esto resolveremos de paso otra de las cuestiones propuestas) que el art. 20 de la ley dentro del círculo que se ha trazado, altera profundamente las condiciones y extrema bastante el rigor del 480 del Código. Este califica de imprudencia temeraria la que determina la ejecucion de un hecho, que si mediase malicia, constituiria delito, y castiga tan solo la imprudencia simple, cuando aquel se comete con infraccion de los reglamentos. El art. 20 de la ley no admite estas diferencias: segun él, cualesquiera que sean la naturaleza y entidad de los resultados, háyase ó no infringido algun reglamento, todo extravío de ignorancia, todo acto de imprudencia, todo descuido causante de un mal en el ferro-carril ó sus dependencias que ocasione perjuicio á las personas ó á las cosas, se eleva á la clase de imprudencia temeraria y debe ser reprimido como tal, con la pena del art. 480 del Código; represion ciertamente dura que solo puede justificarse por la necesidad de prevenir toda ocasion de siniestros en caminos, harto ocasionados de suyo á trágicos azares.

»Pues bien; si esto es así, y el art. 20 no se ha escrito para todo descuido de los empleados, ¿se dirá que en igualdad de circunstancias los empleados resultan mas flojamente corregidos que los particulares contra el espíritu de la ley? Medítese un poco y se verá que no.

»Despues de haber reconocido el fiscal que el empleado, si por acaso se coloca en las circunstancias del art. 20, deberá ser penado con arreglo á sus disposiciones, ni mas ni menos que el particular, la base del argumento cae por tierra, no se dará nunca el fenómeno de *diferentes* represiones en circunstancias *iguales*. La cuestion ya no es mas que esta: ¿hay equidad en castigar al empleado, que *sin dañar la via* perjudica á personas ó cosas, mas benignamente que al particular *que dañando la via* ocasiona aquel propio perjuicio? Y el fiscal no titubea en decir que sí, por la diferencia misma que desde luego resalta en la entidad y trascendencia de los hechos respectivos. El particular ha causado dos perjuicios y el empleado uno; tiene el mal producido por el delito del uno mas extension que el del otro, y siendo mayor la responsabilidad de aquel que la de este, la reprension de ambos en justicia, no podia ser idéntica.

»Hay mas todavía, y bien ha podido influir esta consideracion en que el legislador aplicase al particular, en las circunstancias del art. 20, una regla algo mas estricta que la que en cualesquiera otras circunstancias rige para el empleado. La imprudencia ó descuido de este han de tener naturalmente lugar en esa série de actos constantes y obligados que constituyen el desempeño de un cargo cualquiera; el abandono nacerá casi siempre de la pereza ó del cansancio; la imprudencia rara vez podrá achacarse mas que al exceso de confianza con que llegan á ejecutarse los hechos mas peligrosos, desde que degeneran en hábito ó rutina; difícilmente se dará uno de estos casos en que la conducta personal de los empleados reconozca el móvil de la codicia.

»Lo contrario ha de suceder comunmente con

el particular. No olvidemos que se trata de hechos indeliberados; los deliberados son objeto de los arts. 15 al 19 de la ley, que por cierto no pecan de blandura. ¿Y en qué coyuntura y con qué ocasion puede un particular dañar las vias férreas? Generalmente hablando, por no aventurarse á decir siempre, en la coyuntura y con la ocasion de atender á un interés material, personal y activo. El cap. 2.° del reglamento de 8 de Julio de 1859, subministra en sus prevenciones numerosos ejemplos de ello. Construyendo represas, pozos y abrevaderos, conduciendo carruajes ó ganados que destruyan antepechos, albardillas ó otras obras, etc..., así es como pueden los particulares llegar á causar en los ferro-carriles ó sus dependencias, males que ocasionen perjuicio á tercero. Y obrando en todo esto á impulsos de un sórdido interés individual, y siendo este interés el mas poderoso, tenaz é incorregible de todos los estímulos, no debe extrañarse que la ley le haya opuesto al temor de una calificacion mas severa y de una pena mas sensible que la fulminada contra aquellos descuidos é imprudencias de los empleados que deban juzgarse por el art. 480 del Código penal.

»El fiscal..... deduce en conclusion:

»1.° Que la ley de 14 de Noviembre de 1855 sobre policía de los ferro-carriles, no ha derogado, en cuanto á estos, todas las prescripciones del Código penal.

»2.° Que la responsabilidad civil directa que impone al empresario el art. 14 de la ley, no alcanza á los hechos criminales ejecutados por los empleados, en el desempeño de su obligacion ó servicio, pudiendo solo exigirse en tal caso la subsidiaria que establece el art. 18 del Código (hoy 21), salvo que al hecho del empleado hubiere dado causa ú ocasion, otro hecho anterior de que deba responder en primer término el empresario mismo.

»3.° Que la responsabilidad civil del empresario, principal ó subsidiaria, siempre que se ligue con un hecho ilícito del empleado que dé lugar á procedimiento judicial, deberá ventilarse y declararse en el mismo proceso, al cual ha de ser citado el empresario oportunamente y en debida forma para que acuda, si le conviniere, á usar de su derecho.

»4.° Que la disposicion del art. 20, ceñida como está á los que por ignorancia, imprudencia, descuido, infraccion de leyes ó reglamentos, dañan la via ó sus dependencias, irrogando ocasionalmente algun perjuicio á las personas ó á las cosas, solo seria aplicable á los empresarios, cuando aconteciese que por sí ó por medio de otras personas, materiales ejecutoras de determinadas órdenes suyas, hubieren causado semejantes daños.

»5.° Que en el supuesto de que los causaren sus empleados, irrogando perjuicio á tercero, sin duda que el empleado autor del mal, incurrirá en las penas del art. 480 del Código, á que el art. 20 de la ley se refiere; pero en cuanto al empresario, la única responsabilidad que puede alcanzarle es la civil, y eso en el solo caso de haber el empleado ejecutado el hecho en el desempeño de sus funciones, siendo esta responsabilidad, ya principal, ya subsidiaria, segun que el hecho traiga ocasion de algun otro de que deberá responder en primer término el empresario mismo, ó que la causa de la responsabilidad sea meramente la que sirve de fundamento al art. 18 del Código penal.

»6.° Que los empleados de las empresas, como tales empleados y fuera de las sanciones administrativas, no tienen por la ley de 1855, mas penalidad que la que establece el art. 24 contra los maquinistas, conductores, guarda-frenos, jefes de estacion y encargados de telégrafos que abandonan el puesto durante su servicio respectivo.

»7.° Que los demás hechos punibles, así de dichos empleados como de los empresarios, y todos los de cualquier otro empleado ó dependiente de los mismos que constituyan delito, deberán ser juzgados con arreglo al Código penal, en combinacion con los reglamentos.»

Tal es, en sus puntos mas esenciales, el profundo dictámen fiscal que logró fijar la jurisprudencia en los procedimientos que habian de seguirse, y penas que habian de imponerse por faltas y delitos castigados por el Código y por la ley de policía de los ferro-carriles. Las doctrinas en aquel sentadas, se confirmaron por la sentencia en casacion de 30 de Abril de 1872, en la que se sentó la jurisprudencia de que, por la ley de policía se hacia la debida distincion entre las faltas que produce su inobservancia, con el carácter de gubernativas, y las que tienen el carácter de delito ó proceden de ignorancia, imprudencia, descuido ó falta de cumplimiento de las leyes ó reglamentos de administracion que causan perjuicio á las personas ó á las cosas. Que cuando se procede por hechos que tienen el carácter de delito ó proceden de ignorancia, descuido ó falta de cumplimiento de las leyes ó reglamentos de administracion, declarándose la delincuencia del gerente de una empresa de ferro-carril, es aplicable el Código penal, en combinacion con los arts. 4.° al 6.° de la ley especial sobre policía de ferro-carriles. Y que tratándose de la responsabilidad subsidiaria que pueda caber al gerente de una empresa de ferro-carril por un delito cometido por imprudencia, tal responsabilidad ha de determinarse con arreglo á lo dispuesto en el art. 14 de la ley sobre

policía de ferro-carriles. V. *Instrumento ejecutivo.—Juicio ejecutivo.—Obras públicas.—Quiebra.**

FEUDALIDAD. La calidad, condicion ó constitucion del feudo.

FEUDALISMO. El conjunto de los derechos que gozaban los señores de los feudos.

FEUDATARIO. El vasallo que poseia un feudo, y el fundo que estaba sujeto al pago de un derecho feudal.

FEUDISTA. El autor que escribe sobre la materia de feudos.

FEUDO. Una especie de beneficio que da uno á otro para que se haga su vasallo: proemio y ley 1.ª, tít. 26, Part. 4.ª

I. El feudo puede considerarse como contrato ó como derecho en la cosa, del mismo modo que la prenda é hipoteca y la enfiteusis. Considerado como contrato, es una convencion recíproca entre el señor y el vasallo, por la cual concede aquel á este el dominio útil de alguna cosa, y este reconoce á aquel como dueño directo y le promete fidelidad, servicio militar ú otro obsequio personal, y tal vez el pago de algun derecho. Considerado como derecho en la cosa, es el dominio que nace ó se adquiere por investidura y se divide entre el señor y el vasallo; de modo, que aquel tiene el dominio directo, el cual consiste: 1.º, en que sin su consentimiento no pueda enajenarse ó hipotecarse el feudo; 2.º, en que lo pueda quitar por los delitos feudales que se llaman felonías; 3.º, en que pueda exigir ciertos servicios; 4.º, en que muerto el vasallo sin herederos varones, vuelva el feudo al señor ó á los suyos; y el vasallo, por su parte, tiene el dominio útil, en cuya virtud percibe todos los frutos de la cosa enfeudada, reivindica el feudo de cualquier poseedor, y lo trasmite á sus herederos varones.

II. Se ha controvertido mucho entre los doctores sobre el orígen de los feudos: unos los traen del derecho antiguo de los Romanos; otros sostienen que no empezaron hasta el tiempo de Justiniano, y no faltan quienes digan, que habiendo nacido en la Galia, pasaron succesivamente á la Germania, á la Italia, á la España y demás naciones de Europa; mas la opinion comun quiere, quizá sin mucha razon, que sus primeros inventores hayan sido los Lombardos, que ocuparon y poseyeron largo tiempo la Italia.

III. El nombre de *feudo* se deriva, segun algunos, de la palabra latina *de fide ó filitate*, por ser de la naturaleza del feudo el obligar al feudatario á prestar fidelidad ó sumision al señor directo de quien es vasallo; y segun otros, de la voz longobarda *felda*, que significa reyerta ó enemistad, porque en caso de que el señor hubiese de sostener alguna guerra, tenia que ayudarle en ella el vasallo ó feudatario.

IV. El feudo se divide:

1.º En propio é impropio. Feudo *propio* es el que conserva en todo la verdadera naturaleza de feudo, segun se ha definido, y se concede pura y simplemente sin determinacion de tiempo ni de servicio. Feudo *impropio*, es el que por pactos especiales se aparta de la naturaleza propia de los feudos, como el que contiene condiciones ó servicios expresamente determinados. En caso de duda, todo feudo se presume recto y propio; y si en alguna cosa degenera, se entiende que en todas las demás retiene su naturaleza.

2.º En real y simple. Feudo *real ó realengo*, es el concedido por un Rey ó Emperador con anexion de dignidad ó derecho de ejercer alguna regalía; tales son, el reino, el principado, el ducado, el condado, el marquesado, y otros de esta clase. Feudo *simple* ó no real, es el que no tiene aneja dignidad ni regalía.

3.º En ligio y no ligio. Feudo *ligio* es aquel en que el feudatario promete al señor una fidelidad tan estrecha que queda obligado á servirle en la guerra contra cualquiera otro; de que se sigue que no puede uno recibir feudos ligios de dos Reyes ó señores, pues por el hecho de haber prometido fidelidad á uno contra todos los demás, se priva de la libertad de prometerla á otro segundo. La palabra *ligio* viene del verbo *ligare*, y equivale á ligado, atado ó enteramente subordinado á un señor. Feudo *no ligio*, es aquel en que el feudatario promete fidelidad al señor de modo que pueda prestar la que debiere á otro; de que se sigue que puede uno recibir dos ó mas feudos no ligios, de diversos Reyes ó Príncipes, con tal que ninguno jure fidelidad contra alguno de sus señores feudales.

4.º En eclesiástico y laical. Feudo *eclesiástico* es el que se da de los bienes de la Iglesia por Prelados eclesiásticos á un clérigo ó lego. Feudo *laical* ó seglar, es el que se da por los Príncipes ú otros señores seglares y aun por los clérigos, de sus bienes patrimoniales y laicales. Para conocer, pues, si un feudo es eclesiástico ó laical, no tanto debe atenderse á la persona que lo ha concedido, cuanto á la cosa enfeudada; de suerte, que si la cosa pertenece á la Iglesia, el feudo será eclesiástico, aunque esté concedido á un lego, y por el contrario, si la cosa es laical, el feudo será tambien laical, aunque esté concedido á una persona eclesiástica ó á una Iglesia ó monasterio. De aquí es que muchos Obispos que recibieron en feudo de los Reyes algunos territorios, se han considerado como los demás vasallos seglares de los Reyes.

5.º En nuevo y antiguo. Feudo *nuevo* es el que ha sido adquirido por el vasallo que lo posee, no de algun antecesor suyo por via de herencia, sino inmediatamente del mismo señor ó

dueño directo. Feudo *antiguo* es el que habiendo sido adquirido ya por alguno de los ascendientes, se trasmite á otros por succesion.

6.° En hereditario y familiar. Feudo *hereditario* es aquel en que al tenor de la investidura, pueden succeder, no solamente los agnados del primer vasallo que lo adquirió, sino cualesquiera herederos extraños, varones ó hembras, ya vengan por testamento ó abintestato. Feudo *familiar*, que tambien se llama de *pacto y providencia*, es aquel en que solamente los varones descendientes del primer vasallo por legítimo matrimonio, succeden por derecho de agnacion y de sangre, porque se conceden ordinariamente en favor y para conservacion de la familia.

7.° En masculino y femenino. Feudo *masculino* es aquel en que solo pueden succeder los varones; y *femenino*, aquel en que á falta de varones se admiten á la succesion las hembras.

8.° En franco y no franco. Feudo *franco* es el que se concede libre de obsequio y servicio personal; y feudo *no franco* es el que lleva consigo la obligacion de prestar cierto servicio.

9.° En real y personal. Feudo *real* es el que no se extingue en el primero que lo adquirió, sino que pasa regularmente á los herederos, tanto respecto del señor como del vasallo. Feudo *personal*, por el contrario, es el que no se trasmite á los herederos, sino que cesa y se extingue en el primer vasallo. El feudo personal se subdivide de varios modos, que apenas merecen el nombre de feudo. A esta clase pertenece el feudo *de cámara*, que es el que está constituido en un estipendio ó situado anual de dinero sobre el arca ó erario del señor directo.

V. Pueden establecer feudo el Rey y los grandes señores, en aquellas cosas cuya libre disposicion les pertenece, y á favor de cualquier hombre que no sea vasallo de otro señor, pues ninguno puede serlo de dos señores. Tambien los Prelados pueden establecerlo en las cosas eclesiásticas, prévias las solemnidades que se requieren para su enajenacion; y sin tales solemnidades, en las cosas que ya se hubiesen enfeudado otra vez: ley 3.ª, tít. 26, Part. 4.ª con las glosas de Gregorio Lopez.

VI. En el otorgamiento del feudo interviene cierta solemnidad; el vasallo se hinca de rodillas ante el señor, pone sus manos entre las de este, le promete, jura y hace pleito-homenaje de serle siempre leal y verdadero, de darle buen consejo cuando se lo pida, de no descubrir sus secretos, de ayudarle en cuanto pueda contra todos los hombres, de procurarle su bien en todo y evitar su daño, y de cumplir los pactos puestos por razon del feudo; y á seguida el señor le da la investidura, entregándole alguna señal, como sortija, guante, vara, espada, estandarte, pendon ú otra cosa, y poniéndole en posesion del feudo por sí ó por otra persona: ley 4.ª, tít. 26, Part. 4.ª

VII. Debe el vasallo hacer al señor el servicio que se hubiere estipulado al tiempo del otorgamiento del feudo; y no habiéndose expresado ninguno, se entiende que está obligado á ayudarle en todas las guerras justas que emprendiere, y en las injustas que contra él movieren otros. El señor por su parte está obligado á ayudar al vasallo, á defenderle ó ampararle en su derecho cuanto pudiere, de modo que no reciba daño ni deshonra de otros, y á guardarle igualmente lealtad en todas las cosas: ley 5.ª, tít. 26, Part. 4.ª

VIII. No puede heredarse el feudo como los demás bienes. El feudo que consistiere en reino, marquesado, condado ú otra dignidad realenga, se devuelve al Rey ó señor que lo dió, luego que muere el vasallo á quien fué dado, á no ser que expresamente se le hubiese otorgado para sus hijos y nietos. Mas el feudo que consiste en villa, castillo ú otro heredamiento, se trasmite á los hijos y nietos varones de varones, y no á las hijas ni á sus hijos varones; y si no hubiese hijos ni nietos varones de varones, debe restituirse al señor ó sus herederos, sin que pueda pasar la succesion á los biznietos ni á los ascendientes ni á los colaterales. Tampoco podrá heredar el feudo el hijo ó nieto que por ser mudo, ciego, enfermo habitual, impedido, monje, religioso ó clérigo, no pudiere servirlo: leyes 6.ª y 7.ª, título 26, Part. 4.ª

IX. El vasallo pierde el feudo, si deja de cumplir el servicio prometido; si desampara al señor en batalla; si por acusacion ú otro hecho fuere causa de que se le siga grave daño en sus bienes ó infamia en su persona; si no procura evitarle, en cuanto pueda, todo mal que sepa puede ocurrirle; si conspira contra él, si le asalta ó pone las manos para herirle, matarle, prenderle ó deshonrarle; si de algun modo solicita su muerte; si no procura sacarle de prision; si concurre con otros que tengan cercado al señor ó á su mujer en castillo, villa ú otra fortaleza; si mata al hermano, hijo ó nieto del señor; si yace con su mujer, hija ó nuera ó las solicita para tal deshonra. Del mismo modo, el señor que por su parte cometiere contra el vasallo alguno de estos actos ó delitos que se llaman *felonía*, pierde la propiedad; ó sea el dominio directo del feudo, el cual queda en tal caso para siempre á favor del vasallo por juro de heredad. Tambien pierde el vasallo el feudo, si lo enajena sin licencia del señor, si muerto este deja de presentarse al succesor dentro de año y dia para prestarle juramento de fidelidad, y si habiéndolo heredado por muerte de su padre ó abuelo, no se presenta al señor

de dicho tiempo y con igual objeto: leyes 8.ª, 9.ª y 10, tít. 26, Part. 4.ª El feudo de cámara es revocable á voluntad del señor: ley 1.ª, dicho título y Partida.

X. Las contiendas que ocurrieren sobre el feudo entre el vasallo y el señor, deben decidirse por uno ó dos vasallos del mismo señor en quienes ambos se convinieren: las que se suscitaren, tambien sobre feudos, entre vasallos de un señor, deben juzgarse por este; y las que se formaren entre vasallos de dos señores, ó entre un vasallo y otro hombre extraño, pertenecen al juez ordinario á quien toca determinar todos los pleitos: ley 11, tít. 26, Part. 4.ª

XI. Explicada la naturaleza y nomenclatura de los feudos, y extractadas las disposiciones de nuestras leyes sobre ellos, seria oportuno manifestar el principio que tuvo la feudalidad entre nosotros, su desarrollo y sus progresos, sus asombrosos y terribles efectos sobre la suerte del Estado, y por fin, el modo con que felizmente ha desaparecido á impulsos del poder absoluto; pero esto exigiria un discurso demasiado largo que no se aviene con nuestro objeto. V. *Señoríos.*

FIADO. El sugeto por quien otro se obliga ó sale fiador; y el sugeto que se tiene por seguro y digno de confianza. *Al fiado* es un modo adverbial con que se expresa que alguno toma, compra, juega ó contrata sin dar de presente lo que debe pagar. *En fiado* es igualmente otro modo adverbial que significa *bajo fianza*, y se usa cuando uno sale de la cárcel mediante fianza; y tambien se encuentra muchas veces en nuestras leyes bajo el mismo sentido que la expresion *al fiado*, como por ejemplo, en la ley 17, tít 1.º, lib. 10, Nov. Recop.

FIADOR. El que responde de la obligacion ajena, tomando sobre sí el cumplimiento de ella para el caso de que no la cumpla el que la contrajo. V. *Fianza.*

FIADOR LEGO, LLANO Y ABONADO. El fiador que no goza de fuero eclesiástico ni de privilegio de nobleza, y que posee bienes suficientes, de modo que puede responder de la deuda que toma á su cargo, en defecto del deudor principal, ante el juez ordinario á quien corresponde el conocimiento de la causa.

FIANZA. La obligacion que uno hace para seguridad de que otro pagará lo que debe ó cumplirá las condiciones de algun contrato; ó bien la convencion por la cual un tercero toma sobre sí el cumplimiento de la obligacion ajena para el caso de que no la cumpla el que la contrajo: *proem.* y ley 1.ª, tít. 12, Part. 5.ª

La fianza puede ser convencional, legal y judicial. Es fianza *convencional* la que se contrae por mera voluntad de las partes: es fianza *legal* la que se impone por la ley, como la que están obligados á dar el tutor y el usufructuario; y es fianza *judicial* la que se tiene que prestar en virtud de auto de juez, como cuando se ordena que se entregue provisionalmente cierta cantidad litigiosa al vencedor en un pleito, con tal que dé fianza de que la devolverá si fuere vencido en el juicio de apelacion. *Dar fianza* es presentar al juez ó al acreedor persona que quede obligada á la paga en caso de faltar el principal á su obligacion.

I.

NATURALEZA Y EXTENSION DE LA FIANZA.

I. La fianza es una obligacion accesoria, y excluye por consiguiente todo idea de novacion y delegacion; de modo que el acreedor tiene obligados á su favor, no solo al deudor principal, sino tambien al fiador: ley 1.ª, tít. 12, Part. 5.ª

Tampoco se ha de confundir la fianza con la prenda ni con la hipoteca; y así es que si un tercero se limita á entregar una prenda ó á constituir hipoteca sobre sus bienes para seguridad de la obligacion que yo he contraido, no por eso podrá llamarse mi fiador, ni tendrá mi acreedor accion personal contra él, sino solo real sobre la hipoteca ó la prenda.

II. Aunque la fianza es una obligacion accesoria, no solo puede constituirse al mismo tiempo y despues que la obligacion principal, sino tambien antes que esta, en cuyo caso se considerará condicional: ley 6.ª, tít. 12, Part. 5.ª Así es que si yo te prometo, v. gr., que en el caso de que prestes tal cantidad á mi hermano, yo te respondo de ella, quedo constituido fiador en el momento que tú hagas el préstamo, sin necesidad de renovar la promesa: *Etiam futuræ obligationis fidejussor accipi potest: ita tamen, ut præcedens fidejussoris obligatio tum demum vires capiat, cum et principalis obligatio, cujus accesio est, constituta est*: ley 6.ª, pár. últ., D. *de fidejuss. et mandat.*

III. La fianza puede otorgarse por escritura pública ó privada, por cartas y aun verbalmente, como se otorgan generalmente todos los contratos, no habiendo disposicion en contrario: mas el afianzamiento mercantil se ha de contraer necesariamente por escrito, sin lo cual será de ningun valor y efecto, como dice el artículo 413 del Código de comercio. V. *Afianzamiento mercantil.*

IV. La fianza es por su naturaleza un acto de beneficencia, un buen oficio que el fiador hace al deudor, y sin el cual tal vez este no encontraria quien le prestase ó quien quisiese contratar con él. Sin embargo, bien puede el fiador estipular alguna retribucion por prestar la fianza, en compensacion del inminente riesgo á que

se expone, aunque el deudor sea solvente, como efectivamente lo supone el Código de comercio en su art. 415: bien que en tal caso, no quiere que el fiador pueda reclamar el beneficio de la ley comun que autoriza á los fiadores á exigir la relevacion de las obligaciones fiduciarias, que habiéndose contraido sin tiempo determinado, se prolongan indefinidamente.

V. La fianza puede tener lugar en toda especie de contrato, en la venta, permuta, arrendamiento, sociedad ó compañía, depósito, préstamo, etc., y aun para garantizar el pago de una obligacion en que uno ha incurrido por delito ó cuasi-delito. Tambien puede admitirse por hechos personales, que solo el deudor principal puede prestar; bien que en este caso, no ejecutándose el hecho prometido, la obligacion del fiador quedaria reducida á la satisfaccion de los daños y perjuicios que de la inejecucion se originasen al acreedor.

VI. Mas como la fianza es un contrato accesorio, pues que tiene por objeto asegurar el cumplimiento de una obligacion, y es regla general que lo accesorio no puede subsistir sin lo principal, síguese de aquí, que no puede ser válida la fianza sino cuando fuere válida tambien la obligacion en que interviene. Si esta obligacion, pues, carece de causa, ó no tiene sino una causa falsa, ó ilícita, ó no recae sino sobre una cosa que está fuera del comercio de los hombres ó que es imposible ó contraria á las leyes ó buenas costumbres, la fianza que intervenga en ella será nula y de ningun efecto como lo es la misma obligacion principal.

VII. La fianza que recayere sobre deuda contraida por un hijo de familias, mayor ó menor, que está bajo la patria potestad, ó por un menor que está en tutela ó curaduría, sin licencia del padre ó del tutor ó curador, como igualmente sobre deuda contraida por cualquiera persona mayor ó menor que no esté bajo potestad de otro con la condicion de pagarla cuando se case ó herede ó succeda en algun mayorazgo ó tenga mas renta ó hacienda, es absolutamente nula y de ningun efecto; así como lo es tambien cualquiera otra seguridad ó garantía que se diere y aun el mismo contrato principal en que hubiese intervenido; de manera que ni el fiador ni el deudor pueden ser compelidos al cumplimiento de sus respectivas obligaciones: ley 17, tít. 1.°, lib. 10, Nov. Recop.

VIII. Si la obligacion principal, no siendo nula de derecho, fuere, sin embargo, capaz de rescision por vicio de violencia, de error ó de dolo, no será tampoco absolutamente nula la fianza, pero podrá el fiador hacer valer la excepcion de dolo, error ó violencia que podria oponer el deudor mismo al acreedor.

IX. Aunque no tiene lugar la fianza sino sobre una obligacion que sea válida, puede, sin embargo, recaer sobre una obligacion que pueda rescindirse ó anularse por una excepcion puramente personal al principal obligado. Así es que si un menor celebra un contrato que le es perjudicial, podrá valerse de su privilegio para deshacerlo; pero su fiador quedará obligado al cumplimiento de la fianza, sin poder demandar al menor lo que pagare por razon de ella: ley 4.ª, tít. 12, Part. 5.ª Mas si el menor hubiese sido engañado en el negocio sobre que recayó la fianza, no quedará obligado él ni su fiador en cuanto importare el engaño (d. ley 4.ª), porque así el fiador como el deudor, pueden oponer la excepcion de dolo, por ser excepcion real, al paso que solo el deudor puede oponer la excepcion que le fuere puramente personal.

X. No solamente puede recaer la fianza sobre una obligacion *natural* y *civil*, sino tambien sobre una obligacion meramente *natural*; pues aunque esta no produce accion eficaz en juicio, es válida, sin embargo, y debe cumplirla *naturalmente* el que la contrajo. Así es que, si un individuo capaz de obligarse civilmente, se constituye fiador por otro que solo es capaz de obligacion natural, podrá ser apremiado judicialmente al pago de la deuda ó al cumplimiento de la obligacion del fiador, aunque este no pueda serlo del mismo modo: ley 5.ª, tít. 12, Part. 5.ª

XI. En cuanto á la capacidad del fiador, se siguen las reglas generales de la capacidad de las personas para celebrar contratos; de modo que pueden ser fiadores todos los que son capaces de prometer y obligarse: ley 1.ª, tít. 12, Partida 5.ª

Sin embargo, no pueden ser fiadores los Obispos, ni los religiosos, ni tampoco los clérigos de órden sacro sino á favor de otros clérigos, de Iglesias ó de personas miserables y desvalidas; bien que si fiasen á otras personas, valdrá la fianza en cuanto importen sus bienes patrimoniales, aunque sus Prelados podrán imponerles pena por haberla hecho: ley 45, tít. 6.°, Part. 1.ª, y ley 2.ª, tít. 12, Part. 5.ª

Tampoco pueden ser fiadores los soldados que se hallan en actual servicio (si bien esta prohibicion no está en práctica); ni los labradores, sino á favor de otros labradores y para la seguridad de la Hacienda pública; ni las mujeres, sino en ciertos casos (que se expresan en el artículo *Mujer*): leyes 2.ª y 3.ª, tít. 12, Part. 5.ª, y leyes 2.ª, 3.ª, 7.ª y 8.ª, tít. 11, lib. 10, Nov. Recop. V. *Labrador* y *Mujer*.

XII. Pues que la fianza es una obligacion accesoria, no debe exceder á la obligacion principal, ni contraerse bajo condiciones mas onerosas; de modo que no podrá el fiador obligarse á

mas que el deudor principal: *Fidejussor in duriorem causam obligari non potest quam reus principalis, nec plus esse debet in accessione quam in re principali. Quapropter fidejussor non potest in plus obligari, re, vel loco, vel tempore, vel causa; sed potest arctiori vinculo teneri quam reus principalis.* Así que, no puede el fiador obligarse al pago de una cantidad mas grande que la que debe el deudor; ni á entregar una cosa en un lugar donde tuviese mas valor que en el lugar donde el deudor ha de entregarla; ni á pagar dentro de un término mas corto que el concedido al deudor; ni á dar pura y simplemente lo que el deudor no debe sino bajo condicion; ni á pagar intereses cuando el deudor no está obligado á ello, ó pagarlos mas altos que los estipulados; ni someterse, en fin, á una cláusula penal á que el deudor no se halla sometido. En todos estos casos la fianza es nula en cuanto al exceso, y queda reducida á la medida de la obligacion principal: ley 7.ª, tít. 12, Part. 5.ª

Pero aunque el fiador no puede obligarse *á mas* en la cantidad, ni en el lugar, ni en el tiempo, ni en el modo, puede, sin embargo, obligarse *mas*, esto es, mas estrechamente que el deudor principal, *potest arctiori vinculo teneri quam reus principalis.* Así que, puede el fiador entregar prenda ó señalar hipoteca, aunque el deudor no se haya obligado á lo uno ni á lo otro; puede hacer escritura ó instrumento que traiga aparejada ejecucion, aunque el deudor no haya hecho mas que vale ó escrito privado; puede quedar obligado natural y civilmente, aunque la obligacion del deudor sea solo natural, y así en efecto sucede cuando interviene por una obligacion meramente natural que no está desaprobada por las leyes; pues entonces puede ser apremiado judicialmente á su cumplimiento, aunque no lo pueda ser el deudor, como dispone la ley 5.ª, título 12, Part. 5.ª En todos estos casos, el fiador no aumenta la extension de su obligacion que en el fondo queda siempre la misma que la del deudor, sino que solo añade simples seguridades ó garantías. Podemos decir, pues, que el fiador puede obligarse *mas intensamente*, pero no *mas extensamente* que el deudor principal.

* Siendo la fianza obligacion accesoria de la principal á la que sirve de garantía, se entiende contraida la fianza en los propios términos y con la misma extension que aquella, cuando expresamente no se ha limitado ó restringido: sentencia de 8 de Marzo de 1862. Pero admite toda la amplitud que quieran darle los contrayentes, y puede, por lo tanto, hacer suya el fiador una deuda, aceptando la total responsabilidad del deudor, sometiéndose á jueces extraños y renunciando las leyes, fueros y derechos establecidos á su favor; de manera que puede subrogarse, quedando en el mismo lugar y grado que el deudor principal y responder de la obligacion ante la jurisdiccion á que este se halle sujeto: sentencia de 19 de Junio de 1860. *

Por el contrario, el fiador puede obligarse *á menos* que el deudor; porque nada impide que en la obligacion accesoria haya menos que en la principal. Así es que puede obligarse por una parte de la deuda, sino quiere hacerlo por el todo; puede obligarse bajo cierta condicion, aunque la deuda sea pura y absoluta; y puede obligarse hasta cierto tiempo determinado que bien le parezca, quedando libre despues, aunque el plazo concedido al deudor sea mas largo: ley 6.ª, tít 12, Part. 5.ª

XIII. No solo no puede obligarse el fiador *á mas* que el deudor, sino que tampoco puede obligarse á *otra cosa diversa*, valga mas ó menos, porque la obligacion del fiador es accesoria de la obligacion principal, y no una obligacion diferente: ley 13, tít. 18, lib. 3.° del Fuero Real. De aquí es, que si estando obligado Pedro á entregar un caballo á Pablo, promete Juan á Pablo mil reales para el caso de que Pedro no le entregue el caballo, no habrá en la promesa de Juan verdadera fianza, sino una obligacion principal hecha bajo condicion.

XIV. La fianza puede otorgarse: 1.°, por mandato ó ruego del deudor; 2.°, sin mandato del deudor, pero á su presencia y sin su contradiccion; 3.°, sin mandato, asistencia ni aun noticia del deudor, pero con su aprobacion ó consentimiento posterior; 4.°, sin noticia y sin aprobacion ni desaprobacion posterior del deudor; 5.°, contra la prohibicion expresa del deudor; 6.°, por mandato de un tercero.—En el *primer* caso, el fiador que ha pagado por el deudor tiene contra este la accion de *mandato*; en el *segundo* tiene la accion de *gestion de negocios*, *negotiorum gestorum*, y aun puede decirse que tambien la de *mandato*, pues que la presencia del deudor sin oponerse á la fianza, puede considerarse como mandato tácito; en el *tercero* y *cuarto* tiene la accion de *gestion de negocios*; en el *quinto*, no tiene accion alguna contra el deudor, aunque la fianza es válida entre el fiador y el acreedor; pero podrá el acreedor ceder su accion al fiador para que se haga reembolsar por el deudor; en el *sexto* tiene la accion de *mandato* contra el tercero y la de *gestion de negocios* contra el deudor, de suerte que podrá demandar el reintegro á cualquiera de los dos, siempre que al tiempo de la fianza hubiese estado presente el deudor sin contradecirla, ó que habiendo estado ausente, la fianza le fuere beneficiosa; pues en otro caso no tendrá accion el fiador sino contra el mandante. Si el fiador contrajo la fianza por su propia utilidad, ó hizo la paga con inten-

cion de no repetirla, es claro que no tendrá accion alguna contra el fiador: leyes 12 y 13, tít. 12, Part. 5.ª, y ley 3.ª, tít. 14, Part. 5.ª

XV. La fianza no se presume, pues ha de ser expresa. De aquí es que si uno escribe á otro diciéndole simplemente que puede prestar á Pedro la cantidad que necesite; porque es hombre de bien y digno de que se le sirva, no por eso se entiende que quiere constituirse fiador del préstamo, sino solo recomendar á Pedro: Antonio Gomez, lib. 2.º, Var., cap. 13, núm. 5.º Sin embargo, para resolver la cuestion en algunos casos, habrá de atenderse á los terminos en que esté concebida la carta y á las circunstancias particulares del negocio. V. *Carta de crédito* y *Consejo*.

XVI. La obligacion del fiador no puede extenderse á mas que á lo prometido en el contrato de fianza. Así es que el fiador de un arrendatario *por el precio del arrendamiento*, no será responsable de la indemnizacion que debiere el fiado al dueño de la finca por deterioros, por falta de reparaciones ó por incendio causado por su culpa; ni el fiador de un mutuatario por *la cantidad del préstamo*, estará obligado á los intereses que entre el acreedor y el deudor se hubiesen estipulado; ni el fiador de un administrador de la Hacienda pública por los caudales que este manejare, deberá pagar las multas que se impusieren al fiado por su prevaricacion.

Mas la fianza indefinida de una obligacion principal se extiende á todos los accesorios de la deuda, y aun á los gastos hechos contra el deudor para su cobro, si habiéndose notificado al fiador el procedimiento judicial, deja que este pase adelante sin pagarla.

XVII. Muerto el fiador, pasa á sus herederos la obligacion de la fianza con sus excepciones y derechos: ley 16, tít. 12, Part. 5.ª Esta no es una disposicion particular con respecto á la fianza, sino una aplicacion del principio general de que cada uno se presume contraer por sus herederos como por sí mismo, y de que los herederos suceden en los bienes, derechos y acciones del difunto con la obligacion de satisfacer todas las cargas de la herencia.

XVIII. El deudor que haya de dar fiador debe presentar por tal una persona que sea idónea para ello, tanto por su aptitud legal para obligarse por contrato, como por razon de su solvencia: ley 1.ª, tít. 18, lib. 3.º del Fuero Real.

Para calificar la solvencia del fiador, no se ha de atender á sus bienes muebles, á no ser en materias de comercio ó en deudas cortas, porque fácilmente pueden substraerse ó enajenarse; ni á los bienes litigiosos ó sobre los cuales no tenga derecho cierto y seguro; ni á los bienes cubiertos de hipotecas; ni á los bienes situados á tal distancia que no sea fácil al acreedor ejercer, en caso necesario, sus derechos sobre ellos sin grandes gastos ó largos viajes; sino solo á los bienes raíces ó derechos equivalentes que sean bastantes para cubrir la deuda y presenten la seguridad y facilidad que la naturaleza de la fianza requiere.

XIX. Si el fiador admitido por el acreedor, voluntariamente ó por decreto de juez, cayere despues en estado de insolvencia ó de no poder cumplir con su empeño, deberá el deudor presentar otro fiador, pues que se supone que el acreedor no contrajo con el deudor sino por la seguridad de la fianza. Mas si el acreedor mismo hubiese designado la persona que queria se le diese por fiador, ó si el fiador presentado era ya insolvente al tiempo del contrato, no tendria derecho el acreedor para pedir nuevo fiador, pues deberia imputarse á sí mismo el no haber tenido mejor eleccion ó el no haber tomado informes mas seguros sobre la solvencia ó insolvencia del presentado, á no ser que con respecto á este último, hubiera sido sorprendido ó engañado por el deudor que se lo dió, pues siempre quedan exceptuados los casos de fraude.

XX. En caso de que el deudor obligado á dar primero ó segundo fiador, no presente uno que tenga las cualidades requeridas, podrá el acreedor demandar la rescision del contrato con daños y perjuicios, por aplicacion de la regla general que así lo establece en los contratos sinalagmáticos cuando alguno de los contrayentes deja de cumplir por su parte con lo contratado: ley 5.ª, tít. 6.º, Part. 5.ª, y ley 14, tít. 10, lib. 3.º, Fuero Real.

XXI. El que al tiempo de celebrar un contrato, cualquiera que sea, no pidiere fianza para la seguridad de su cumplimiento, no tendrá derecho para exigirla despues, á no ser en caso de que el deudor enajene sus bienes ó trate de mudar de domicilio: ley 2.ª, tít. 18, lib. 3.º, Fuero Real.

II.

EFECTOS DE LA FIANZA ENTRE EL ACREEDOR Y EL FIADOR.

I. Como la fianza es un contrato subsidiario y condicional por su naturaleza, pues que el fiador no se obliga sino en defecto del deudor principal, debe el acreedor demandar primero á este para que le pague la deuda ó le entregue ó haga la cosa que fué objeto de la estipulacion: ley 9.ª, tít. 12, Part. 5.ª

Así que, si el acreedor se dirigiere primero contra el fiador, podrá el fiador valerse del beneficio de *órden* ó *excusion*, esto es, pedir que antes se proceda contra el deudor y sus bienes;

en cuyo caso, si el deudor no tiene bienes algunos, habrá de pagàr el fiador toda la deuda, y si no tiene los suficientes, habrá de satisfacer cuanto faltare para cubrirla: d. ley 9.ª

II. El fiador que opone el beneficio de excusion, debe indicar al acreedor los bienes del deudor principal, y aun adelantarle las cantidades suficientes para que haga dicha excusion, especialmente cuando esta hubiere de ser costosa y recaer sobre bienes raíces. Así lo sienta Febrero sin apoyarse en ley ni en autor alguno. Esta disposicion se halla establecida en el Código francés, cuyos comentadores dan por razon de ella la regla general de que toda excusion debe hacerse por cuenta y riesgo del fiador que la pide.

III. Aunque el deudor es quien primero debe ser demandado, sin embargo, si al tiempo del vencimiento de la deuda se hallare ausente del pueblo de su domicilio, podrá ser reconvenido el fiador antes que el deudor principal; pero en este caso tendrá derecho el fiador de pedir al juez cierto plazo para presentar el deudor, y no presentándole dentro del término que se le hubiese concedido, podrá ser entonces compelido á la paga: d. ley 9.ª

Tambien podrá ser demandado desde luego el fiador, sin procederse préviamente contra el deudor principal, en los casos que siguen: 1.º, cuando el fiador renunció el beneficio de órden ó excusion, como suele hacerse comunmente en el dia, pues apenas hay escritura de fianza que no contenga esta renuncia; bien que la cláusula de la renuncia mas bien se pone por rutina de los escribanos que por voluntad expresa de los fiadores; 2.º, cuando es notorio que el deudor no tiene bienes para satisfacer la deuda (Gomez, lib. 2.º, Variar., cap. 13, núm. 13); 3.º, cuando el deudor no puede ser reconvenido fácilmente, por causa que haya sobrevenido de nuevo respecto de su persona ó del lugar en que se halle (Gomez, id.); 4.º, cuando el fiador niega maliciosamente la fianza y despues es convencido, porque por la mentira se pierde el privilegio (Gomez. id.); 5.º, cuando el fiador se hubiese obligado solidariamente con el deudor, pues entonces puede el acreedor intentar su accion contra cualquiera de los dos por el todo; 6.º, cuando el deudor y el fiador se hubiesen obligado de mancomun como deudores principales, pues entonces no habria propiamente fianza sino obligacion de mancomunidad, y cada uno deberá ser reconvenido solo por su parte, á no hallarse alguno en estado de insolvencia, en cuyo caso el otro tendria que soportar toda la carga: ley 10, tít. 12, Part. 5.ª

IV. Si el fiador reconvenido por el acreedor, no le opone desde luego el beneficio de órden ó excusion, sino que se defiende de otra manera, no podrá oponerlo despues, porque se entiende que tácitamente lo renuncia; y si lo opone á su tiempo, debe el acreedor hacer inmediatamente todas sus diligencias contra el deudor principal; porque si las dilata y el deudor entretanto, apresurándose á distraer ú ocultar sus bienes, se pone en estado de no poder pagar la deuda, será responsable de esta insolvencia con respecto al fiador, pues que no proviene sino de su negligencia: Gregorio Lopez, glosa 4.ª de la ley 8.ª, tít. 12, Part. 5.ª

V. Siendo muchos los fiadores de un mismo deudor por una misma deuda, ó bien se obligaron simplemente, ó bien solidariamente. Si se obligaron *simplemente*, esto es, sin expresar que cada uno se obligaba por el todo de la deuda, ninguno de ellos podrá ser reconvenido sino á prorata, esto es, por la parte que le toque segun el número de fiadores, por la mitad, v. gr., si son dos, por el tercio si son tres, etc.; bien que los fiadores presentes habrán de pagar la cuota de los ausentes, y los ricos la de los pobres. Si se obligaron *solidariamente*, esto es, expresando que todos y cada uno se obligaban por toda la deuda, puede el acreedor proceder contra todos los fiadores juntos ó contra cualquiera de ellos en particular para que le satisfaga la deuda por entero; y pagada por uno, quedan los otros libres: leyes 8.ª, 9.ª y 10, tít. 12, Part. 5.ª, y ley 10, tít. 1.º, lib. 10, Nov. Recop.

He dicho que aun cuando muchos fiadores se obligan *simplemente*, tienen que responder los presentes por los ausentes, y los ricos por los pobres, porque así lo sientan las leyes 8.ª y 10, tít. 12, Part. 5.ª, y los autores fundados en ellas. Pero ¿no podrian considerarse derogadas en esta parte dichas leyes por la ley 10, tít. 1.º, libro 10 de la Novísima Recopilacion? «Establecemos, dice esta ley, que si dos personas se obligaren *simplemente* por contrato ó en otra manera alguna, para hacer ó cumplir alguna cosa, que por ese mismo hecho se entiendan ser obligados cada uno *por la mitad*; salvo si en el contrato se dijese que cada uno sea obligado *in solidum*, ó entre sí en otra manera fuere convenido é igualado; y esto *no embargante cualesquier leyes del derecho comun que contra esto hablan*; y esto sea guardado así en los contratos pasados, como en los porvenir.» La ley, como se ve, quiere de un modo absoluto y general, que cuando dos se obligan simplemente, no responda cada uno sino de la mitad. ¿Por qué, pues, le hemos de cargar tambien la otra mitad en caso de que el otro sea pobre ó se halle ausente? Siempre debemos atenernos á las leyes mas nuevas; y cuando ellas no ponen excepciones, no está en el órden que las pongamos nosotros: *Ubi*

lex non distinguit, nec nos distinguere debemus. Esta máxima adquiere todavía mas fuerza, cuando se trata de obligaciones, pues en caso de duda debemos estar mas dispuestos á disminuirlas ó negarlas, que á extenderlas ó afirmarlas: *Ubi de obligando agitur, propensiores sumus ad negandum, si habeamus occasionem*; l. 47, D. de verb. oblig. Como quiera que sea, si se quiere que entre los fiadores *simplemente* obligados, pague el presente por el ausente, y el rico por el pobre, siempre tendrá recurso el pagador contra el fiador por quien pagó; pues que *negotium ejus gessit.*

VI. Entre los Romanos antiguamente, así como ahora entre los Franceses, por el hecho de obligarse á favor de un deudor muchos fiadores, quedaban responsables todos y cada uno de ellos por toda la deuda: *Si plures sint fidejussores super eodem debito constituti, quotquot erunt numero, singuli in solidum tenentur*; *Inst. de fidejussor.* 4. Como esta disposicion parecia y era con efecto demasiado dura, introdujo el Emperador Adriano el beneficio llamado *de division*, ordenando que el fiador que se viese demandado por toda la deuda, pudiese obligar al acreedor á dividir su accion entre todos los acreedores y no pedir á cada uno sino la parte que le correspondiese: *Ex epistola D. Adriani compellitur creditor á singulis qui modo solvendo sunt, litis contestatæ tempore partes petere; Inst. de fidejussor.* 4. Mas entre nosotros, segun la ley 8.ª, tít. 12, Part. 5.ª, y la ley 10, tít. 1.°, lib. 10, Nov. Recop., la accion del acreedor, ó por mejor decir, la deuda está ya dividida *ipso jure* entre los fiadores, de modo que aquel no puede pedir la deuda por entero, sino por partes á cada uno de ellos, á no ser que cada uno se hubiese obligado *in solidum*, esto es, por el todo. Síguese de aquí, segun algunos autores, que no es necesario que el fiador reconvenido por toda la deuda, oponga la excepcion de la *division*, sino que basta que diga por via de defensa que solo está obligado á pagar su parte; y aun hay quien añade, que si por error ó ignorancia de la ley pagare toda la deuda, podrá reclamar del mismo acreedor la parte correspondiente á los demás fiadores como indebidamente pagada. V. *Error*, pár. 2.°, núm. 3.° Sin embargo, lo mas seguro es oponer la excepcion de la division, para que no se diga que por no haberla opuesto, ha renunciado el beneficio de la ley ó ha querido hacer un favor á sus compañeros en la fianza. La excepcion de division es excepcion perentoria, y sigue por consiguiente las reglas de las excepciones de esta clase.

Si los fiadores fuesen solidarios, esto es, si se hubiesen obligado todos y cada uno de ellos por toda la deuda, no puede oponer ninguno la excepcion de division al acreedor que le pidiere el pago total de ella; pues por el hecho de haberse obligado *in solidum*, renunciaron tácitamente dicha excepcion, porque la obligacion solidaria excluye la division. Si los fiadores, sin expresar que se obligaban *in solidum*, hubiesen renunciado sin embargo, al tiempo del contrato ó despues el beneficio de division, se tendrán por fiadores solidarios, y podrán por lo tanto ser demandados individualmente por toda la deuda.

III.

EFECTOS DE LA FIANZA ENTRE EL DEUDOR Y EL FIADOR.

I. El fiador que ha pagado la deuda, tiene recurso contra el deudor principal para su reintegro; pero este recurso puede ser en su propio nombre ó en el del acreedor. Podrá ejercerlo en nombre del acreedor, si se ha hecho subrogar en sus acciones y derechos, pidiéndole al pagarle que se los ceda, á lo cual puede obligarle, ya resistiéndose al pago por la excepcion llamada de cesion de acciones, *cedendarum actionum*, ya recurriendo al juez aun despues del pago, si al tiempo de hacerlo se hubiese reservado el beneficio de la cesion. Esta subrogacion será muy útil al fiador, cuando el acreedor tenia algun privilegio ó hipoteca sobre los bienes del deudor principal; pues podrá hacer uso de estos y otros derechos contra el deudor como pudiera haberlo hecho el acreedor mismo. Mas si el fiador descuidó la subrogacion, no tendrá entonces contra el deudor otra accion que la suya propia, esto es, la de *mandato* ó *gestion de negocios*, segun que hubiese contraido la fianza por ruego ó con aprobacion tácita ó expresa del deudor ó sin su noticia, como hemos dicho mas arriba, pár. 1.°, núm. 14: leyes 11, 12 y 13, título 12, Part. 5.ª, con las glosas de Gregorio Lopez.

II. El fiador tiene su recurso contra el deudor, cualquiera que sea el modo con que haya pagado ó extinguido la deuda, sea espontáneamente, sea por sentencia, sea por entrega de la cosa debida ú otra, sea por compensacion ó accion, sea por una simple remision hecha por el acreedor al fiador en consideracion á su persona ó á servicios que hubiese prestado. Todos los medios deben ser indiferentes al deudor, con tal que haya quedado libre de la deuda, pues lo esencial para él es que ya no pueda ser reconvenido ni inquietado por ella; y así en todos los casos es el mismo contra él, el derecho del fiador.

III. El recurso del fiador contra el deudor tiene lugar por todo cuanto hubiese pechado, pagado ó expendido por razon de la fianza: ley 11, tít. 18, lib. 3.°, Fuero Real, y leyes 12, 20 y 21, tít. 12, Part. 5.ª Abraza, pues: 1.°, el capital de la

deuda, y los intereses que en su caso hubiese satisfecho; 2.°, los gastos y costas causadas, con tal que el fiador hubiese dado al deudor oportuno aviso del procedimiento judicial, por si queria pagar ó hacer algun convenio con el acreedor para evitar pleitos y gastos; 3.°, los daños y perjuicios que el fiador hubiese experimentado por el cumplimiento de la fianza, como v. gr., si se le hubiesen vendido los bienes, ó si hubiese tenido que hacer sacrificios para procurarse la cantidad necesaria para pagar al acreedor; porque siendo la fianza un contrato de beneficencia entre el deudor y el fiador, no seria justo que este quedase perjudicado por no haber cumplido aquel la obligacion principal.

IV. Habiendo muchos deudores solidarios de una misma deuda, el fiador de todos puede repetir de cada uno de ellos todo lo que ha pagado, y el resarcimiento de daños y perjuicios; mas si no fuesen deudores solidarios, sino simples, solo podrá proceder contra cada uno á prorata, aunque haya obtenido cesion de acciones del acreedor, pues que este mismo no hubiera podido demandar á cada uno de los deudores mas que su parte respectiva en la deuda.

V. Si el fiador que ha pagado la deuda no se habia obligado mas que por algunos de los deudores solidarios, y no por todos, solo tendrá accion directa por el todo contra los deudores á quienes fió, y contra los otros no tendrá mas accion que la que tendrian los deudores fiados en caso de que por sí mismos hubiesen satisfecho la deuda. Pero si hubiese obtenido del acreedor la cesion de acciones, podria entonces reconvenir por el todo á cada uno de los deudores solidarios, fiados y no fiados.

VI. Para que el fiador tenga recurso contra el deudor ó co-deudores, no basta que haya pagado la deuda, sino que además es necesario que la haya pagado *útilmente* para ellos, esto es, de modo que queden libres de ella. De aquí es, que si despues de haber pagado no diere aviso al deudor, y este por ignorar el pago lo hiciere otra vez por sí mismo al acreedor ó á su mandatario que se lo piden ó admiten de buena ó mala fe, no tendrá recurso contra el deudor; pero podrá pedir á este que le ceda su accion para repetir contra el acreedor que ha recibido lo que ya no se le debia: ley 29, pár. 3.°, *D. mand.* Y aun parece muy equitativo, que sin necesidad de esta cesion de acciones, se le permita proceder directamente contra el acreedor. Si por el contrario, el deudor es quien pagó la deuda primeramente sin dar aviso al fiador, y este, viéndose demandado por el acreedor, le hace segundo pago por no saber el primero, tendrá recurso dicho fiador contra el deudor principal para reintegrarse de lo pagado por la falta de su aviso; bien que deberá cederle su accion de repeticion contra el acreedor que tal vez será insolvente, para que le haga restituir lo que indebidamente ha percibido: ley 29, pár. 2.°, *D. mand.* Mas esta decision no puede tener lugar cuando el fiador se obligó por el deudor principal sin noticia de este, pues que en tal caso no podia el deudor dar aviso del pago á un fiador á quien no conocia. De la misma decision de la ley romana se deduce, que si el fiador hizo el nuevo pago espontáneamente, sin ser reconvenido para ello, no tendrá accion contra el deudor, sino solo contra el acreedor.

VII. Si el fiador reconvenido en juicio para el pago de la deuda, dejare de oponer á sabiendas las excepciones *perentorias* que competian al deudor principal, ó que eran comunes al deudor y al mismo fiador, esto es, las excepciones que opuestas destruirian la accion del acreedor, y por no haberlas propuesto fuere condenado al pago y lo efectuare en virtud de la sentencia, no tendrá recurso despues contra el deudor principal; pues parece haber omitido las excepciones fraudulentamente con el objeto de perjudicarle; pero si las excepciones que dejó de proponer fuesen meramente personales al deudor, ó competiesen tan solo al fiador mismo, bien podrá entonces exigir este de aquel el reintegro de cuanto por su causa hubiese satisfecho: ley 15, tít. 12, Part. 5.ª Si las excepciones fueren personales al deudor, debe el fiador avisarle, si pudiere, de los procedimientos del acreedor, para que, si le acomodare, haga uso de ellas. La omision de las excepciones *dilatorias* no quita al fiador su recurso contra el deudor.

VIII. Tampoco tendrá recurso al fiador contra el deudor principal: 1.°, cuando hubiese hecho el pago de la deuda con ánimo de no repetirlo nunca del deudor, pues en tal caso habria verdadera donacion; 2.°, cuando la fianza se hubiese contraido por utilidad del mismo fiador, pues entonces este, pagando su débito, no habria hecho sino su propio negocio; 3.°, cuando se hubiese constituido fiador contra la voluntad expresa del deudor; bien que en este caso podria pedir al acreedor la cesion de sus acciones y derechos, para repetir del deudor lo pagado como apoderado y procurador en propia causa, segun se ha indicado mas arriba: ley 12, tít. 12, Part. 5.ª

IX. Tiene el fiador su accion expedita contra el deudor principal, desde el momento en que ha cumplido con su empeño, así en el caso de haber pagado la deuda voluntariamente y sin apremio, como en el de haberla pagado en virtud de sentencia del juez; pero si siendo la deuda á cierto plazo, la satisface antes de su vencimiento, habrá de esperar al dia designado para pedir el recobro: ley 16, tít. 12, Part. 5.ª

X. No solamente puede reconvenir el fiador al deudor despues de haber pagado la deuda, sino que en ciertos casos, puede asímismo proceder contra él para librarse, aun antes de haberla satisfecho. Estos casos son los que siguen:

1.° Cuando el fiador es condenado á pagar el todo ó parte de la deuda (ley 8.ª, tít. 18, lib. 3.°, Fuero Real, y ley 14, tít. 12, Part. 5.ª); pues antes de verificar el pago, puede demandar al deudor principal para que le exonere de la fianza, pagando por sí, ó arreglándose con el acreedor, ó sirviéndose de cualquier otro medio, sin que por eso deba el acreedor suspender sus procedimientos contra el fiador que no se halle en el caso de invocar el beneficio de órden ó excusion.

2.° Cuando no teniendo plazo fijo la obligacion principal, hubiese permanecido mucho tiempo el fiador gravado con la obligacion de la fianza, pues entonces puede pedir igualmente al deudor que le liberte de ella. El jurisconsulto Bartolo arbitraba que el fiador no debia quejarse sino al cabo de dos ó tres años desde la fecha de la fianza; otros extendian el tiempo á diez años, que es el término adoptado por el Código francés; el Fuero Real lo reduce á un año (ley 8.ª, tít. 18, lib. 3.°); pero la ley 14, tít. 12, Part. 5.ª, lo deja absolutamente á la prudencia del juez, quien habrá de atender en cada caso, tanto á la gravedad de la obligacion y facultades del fiador, como á la mayor ó menor necesidad de que continúe con el gravámen que se impuso y á las circunstancias del deudor principal. Mas cuando la obligacion principal debe durar por su naturaleza cierto tiempo determinado ó indeterminado, por muy largo que sea, no puede el fiador, durante su trascurso, pedir la exoneracion de la fianza; porque habiendo conocido ó debido conocer la naturaleza de la obligacion de que se constituia garante, hubo de contar con que permaneceria obligado por dicho tiempo. Así es, que ni el fiador de un tutor puede pedir su liberacion mientras dure la gestion de la tutela, ni el fiador de una renta vitalicia puede tampoco exigirla mientras no muera la persona en cuya cabeza se ha constituido la renta.

3.° Cuando el fiador contrajo su obligacion solo hasta cierto dia, y este ha pasado ya, pues en tal caso debe el deudor descargarle de ella: ley 8.ª, tít. 18, lib. 3.°, Fuero Real, y ley 14, título 12, Part. 5.ª Lo mismo ha de decirse cuando se contrajo la fianza solo hasta que se verificase cierta condicion, y esta se ha verificado.

4.° Cuando el deudor principal empieza á disipar sus bienes (ley 8.ª, tít. 18, lib. 3.°, Fuero Real, y ley 14, tít. 12, Part. 5.ª), y con mas razon cuando hubiese quebrado; en cuyos casos puede el fiador respectivamente demandar la liberacion, ó pedir el embargo de bienes por la cantidad que hubiese afianzado, ó acudir al concurso de quiebra. Mas si al tiempo de la fianza disipaba ya sus bienes el deudor, y á pesar de eso el fiador la contrajo á sabiendas, no podrá exigir que se le liberte de ella; pues se entiende que quiso tomar voluntariamente sobre sí el riesgo de la conducta del fiado, y aun asegurar al acreedor precisamente de este riesgo de próxima insolvencia.

5.° Cuando habiendo llegado el plazo de la deuda, no la satisface el deudor principal, pues el fiador tiene derecho en este caso para exigirle que la pague, ó que le subministre la cantidad suficiente para pagarla él mismo, ó que la ponga en depósito para hacérsela recoger al acreedor, ó que de cualquiera otro modo le releve de la responsabilidad que tiene contraida; y aun si tuviere en su poder algunos bienes del deudor, puede hacer el pago con ellos, sin que por eso pueda decirse que comete hurto ó violencia, pues que no hay dolo ni fraude, como dice Gomez, lib. 2.°, var., cap. 13, núm. 21.

6.° Cuando el fiador tiene que trasladarse á paises distantes y permanecer en ellos mucho tiempo por causa justa, como de comercio, de estudios, de oficio ú otra semejante; pues habiendo de ponerse con tal motivo en estado de no poder velar sobre el peligro de insolvencia del deudor, parece se está en el caso de que este le libre de su obligacion fiduciaria, como sostienen efectivamente el Abad, Barbosa, Pirhing, Reiffenstuel y Ferraris.

7.° Cuando entre el deudor principal y el fiador estalla enemistad capital, con tal que no haya dado motivo á ella el fiador, pues de otro modo podria librarse á su arbitrio de la obligacion que contrajo. Así lo sientan algunos autores, y entre ellos Ferraris; pero hay muchos que sostienen que no tiene derecho el fiador, por causa de la enemistad, á pedir la liberacion de la fianza.

IV.

EFECTOS DE LA FIANZA ENTRE LOS CO-FIADORES.

I. Cuando habiendo dos ó mas co-fiadores ó compañeros en la fianza, uno de ellos paga toda la deuda, no tiene por sí mismo accion alguna contra los otros, sino solamente contra el deudor principal; porque ni existe obligacion recíproca entre los fiadores, ni el que paga se propone hacer el negocio de sus asociados, sino el suyo propio ó el del fiado. Esta disposicion del derecho romano, que ha sido adoptada por el nuestro, es seguramente muy dura, y no de las mas conformes á la equidad, porque siendo comun á todos los co-fiadores la obligacion de la deuda, puede

decirse, que quien pagándola los libra de ella, hace, en cuanto al efecto, el negocio de todos; y parecia muy puesto en razon, que ya que todos se aprovechan del pago tanto como el que lo hizo, contribuyesen tambien todos á él con su parte respectiva. Mas la ley, llevada de razones sutilísimas cuya fuerza apenas se alcanza, lo ha ordenado de otra manera, y no quiere que el pagador pueda recurrir contra sus compañeros para que le ayuden á soportar la carga, sino cuando se haya subrogado en lugar del acreedor por medio de un poder que este le haya otorgado, cediéndole sus acciones.

II. Es necesario, pues, que el fiador que paga *en su nombre propio* toda la deuda y quiere reclamar de sus compañeros el reintegro de la parte que les corresponda, exija del acreedor, al tiempo mismo del pago, que le ceda las acciones y derechos que tiene contra todos y cada uno de los fiadores. Si el acreedor se resiste á otorgarle la cesion, puede tambien el fiador resistirse á hacerle el pago, oponiéndole la excepcion llamada de *cesion de acciones*, cualquiera que sea la fuerza de su obligacion y del instrumento con que se halle confirmada; y si ya imprudentemente le hubiera efectuado el pago, puede recurrir al juez para compelerle á dicha cesion ó á la devolucion de lo que le ha entregado, con tal que hubiese pedido á tiempo la cesion ó se hubiese reservado su beneficio.

III. Armado ya el fiador de la cesion de acciones, que se suele llamar *carta de lasto, puede demandar á cada uno de los otros fiadores aquella parte que pagó por ellos*; y si alguno fuese tan pobre que no pudiere satisfacérsela entonces, no debe exigirle otra cosa sino alguna caucion ú obligacion de que se la satisfará cuando pueda. Así lo dispone la ley 11, tít. 12, Part. 5.ª; pero esta ley, ¿habla del caso en que los fiadores son *simples*, ó del caso en que son *solidarios*; esto es, del caso en que se hayan obligado á prorata ó del caso en que se hayan obligado por el todo? Gregorio Lopez se inclina á que la ley habla solo del caso en que los fiadores son *simples*; y quiere, siguiendo á Bartolo, que cuando los fiadores son *solidarios*, la parte del pobre se distribuya entre todos los que se hallan en estado de solvencia, de modo que no haya de cargarse con ella solo el que pagó la deuda por entero.

Algunos autores, por el contrario, suponiendo que la cesion de acciones solo puede tener lugar cuando los fiadores son *solidarios*, pretenden que si uno de dos ó mas co-fiadores *simples* pagare al acreedor la deuda por entero, ignorando que solo estaba obligado por su parte, podrá repetir del mismo acreedor las porciones correspondientes á los otros como indebidamente pagadas, y que si satisfizo toda la deuda sabiendo que no estaba obligado á tanto, se entiende que quiso hacer este beneficio gratuitamente á sus compañeros. Sin embargo, aunque en el artículo *Beneficio de cesion de acciones* parece habernos inclinado á esta opinion, no encontramos inconveniente, en que cualquiera de los co-fiadores *simples* que quiera pagar toda la deuda, pida al acreedor y este le otorgue la cesion de sus acciones, ó sea la *carta de lasto* contra los demás; pues generalmente hablando, cualquiera puede ceder ó enajenar un crédito ó derecho que tiene contra otro, y cualquiera puede adquirirlo por compra ó de otro modo; y en caso de haber obtenido el fiador dicha cesion, no hay razon para impedirle el ejercicio de la accion que de ella le resulta contra con sus compañeros en la fianza, pues no los demanda en nombre propio, sino en el del acreedor cuya persona representa. Mas si el fiador pagó todo el débito, sin pedir la cesion, creyendo por error ó ignorancia de la ley que á todo él estaba obligado, bien parece que podrá entonces repetir del acreedor lo que le dió sin debérselo por su parte, ó exigirle la carta de lasto para demandarlo á los co-fiadores.

IV. Hemos dicho mas arriba que el fiador que paga *en su nombre propio* toda la deuda, es quien puede pedir al acreedor la cesion de acciones, porque es preciso distinguir entre el que paga en *su propio nombre* como fiador y el que paga *en nombre del deudor principal*. Al que pagó *en nombre del deudor principal* y no como fiador, no puede otorgarle el acreedor la cesion de acciones, porqué con un pago de esta naturaleza, quedó extinguido el derecho del acreedor contra los fiadores, del mismo modo que si el deudor principal le hubiese pagado por su propia mano. Mas por fortuna se entiende que el fiador hace el pago en nombre propio, ya cuando así lo expresa al tiempo de hacerlo, ya cuando sin expresarlo pide desde luego la cesion de acciones: ley 11, tít. 12, Part, 5.ª

V. Haya ó no haya cesion de acciones, tienen siempre expedita su accion propia contra el deudor principal todos los fiadores que hubiesen satisfecho el todo ó parte de la deuda: d. ley 11, tít. 12, Part. 5.ª

V.

EXTINCION DE LA FIANZA.

I. La obligacion que resulta de la fianza se extingue por las mismas causas que las demás obligaciones; y todo lo que produce la extincion de la obligacion principal, produce por consecuencia necesaria la extincion de la fianza, porque dejando de existir lo principal, no puede subsistir lo accesorio, *sublato principali, tollitur*

accessorium; al paso que la fianza, por el contrario, puede muy bien extinguirse, sin que por eso la obligacion principal quede tambien extinguida, porque lo principal puede subsistir sin lo accesorio. V. *Obligacion*.

II. El primer modo de extinguirse toda obligacion, y por consiguiente la fianza, es el pago ó cumplimiento de ella, ora se haga por el fiador, ora por el deudor principal. En este punto es de observar: 1.°, que si el fiador, viendo que vence el plazo de la deuda, ofrece su pago al acreedor, por no caer en la pena que tal vez se impuso, y el acreedor no quiere admitirlo por alguna razon, ó tal vez se halla ausente, puede depositarlo en alguna Iglesia ó monasterio ó en mano de un hombre bueno ante testigos, y de este modo quedará libre de toda responsabilidad: ley 14, tít. 12, Part. 5.ª, aunque mejor será que haga el depósito con aprobacion judicial, como se dice en la palabra *consignacion*; 2.°, que en el caso de que no estuviese afianzada sino la mitad de la deuda, el primer pago que el deudor hiciere sin imputacion, se entiende hecho en descargo de la fianza, por la razon de que *solutio generaliter et indefinite á debitore facta in duriorem causam debet semper imputari; at gravior videtur obligatio quæ sub satisdatione fit, quam pura.*

III. Es necesario observar que el fiador de uno que está obligado á entregar un objeto cierto y determinado, no se libra de su responsabilidad por la pérdida de este objeto, aunque acaecida sin culpa suya, si es que acaeció por culpa del deudor principal ó despues de haberse constituido este en mora ó tardanza, porque el fiador responde de los hechos y omisiones del deudor, *quia spopondit in totam causam*; en vez de que si la cosa pereció por culpa del fiador, queda libre de su entrega el deudor principal, como en el caso de que hubiese perecido por culpa de cualquiera otra persona; porque el deudor no responde de los hechos de su fiador, como este de los de aquel: leyes 88 y 89, *D. de verb. oblig.*, y ley 58, *D. de fidejuss.*

IV. La confusion de las calidades de deudor y fiador que se verifica en una misma persona cuando el uno hereda al otro, no extingue la obligacion principal, pero extingue generalmente la fianza en todo ó en parte, segun que el heredero hubiere succedido en el todo ó solo en una parte de la herencia, porque nadie puede ser fiador de sí mismo: de manera que si el fiador ha heredado por mitad al deudor ó el deudor al fiador, la fianza se extingue por la mitad de la deuda y subsiste por la otra mitad, que deberá pagar el otro heredero.

V. Esta regla de que la fianza se extingue por la confusion ó reunion de las calidades de deudor y fiador que resulta en una misma persona por haberse heredado el uno al otro, no puede aplicarse cuando el heredero, ya sea el fiador ó el deudor, acepta la herencia con beneficio de inventario, pues que uno de los efectos de este beneficio, es precisamente impedir la confusion de los bienes personales del heredero con los de la herencia; de modo que el acreedor vendrá sobre los bienes del heredero con los demás acreedores de este, y sobre los bienes de la herencia con los acreedores del difunto, sin perjuicio de ejercer el privilegio ó hipoteca que tal vez tuviere sobre los bienes del uno ó de la otra.

VI. Aun en el caso de que se haya aceptado pura y simplemente la herencia, no se considera extinguida por la confusion la fianza, si por razon de alguna excepcion personal al deudor fuere mas ventajosa para el acreedor la fianza misma que la obligacion principal. Así es que si la obligacion se ha contraido por una persona que solo podia quedar obligada naturalmente, como v. gr.; por un pupilo sin la autoridad de su tutor, y la fianza se ha dado por una persona capaz de obligarse natural y civilmente, no pierde el acreedor, por la circunstancia que sobrevenga de que el deudor sea heredero del fiador ó el fiador del deudor, los derechos que le resultan de la fianza; porque la obligacion del fiador puede considerarse de algun modo en esta hipótesis obligacion principal: l. 3, pp. *D. de separat.*; l. 21, pár 2, *D. fidejuss.*; Voët. *ad Pandectas, tit. de solut.*, n. 20, *in fine.*

VII. Si el fiador constituyó hipoteca para seguridad de su obligacion fiduciaria, y falleció despues instituyendo por su heredero al deudor, aunque no podrá ser demandado este por razon de la fianza como heredero del fiador, subsistirá no obstante la hipoteca que este último habia conferido al acreedor; porque la cosa hipotecada quedó gravada de un derecho real que la sigue á todas y cualesquiera manos, y por consiguiente, tambien á las del deudor que lo encuentra en la herencia; además de que, por el hecho de dar el fiador una hipoteca para seguridad de su obligacion, la daba tambien, por consecuencia precisa, para seguridad de la obligacion del deudor principal: l. 38, pár. últ., *D. de solut.*

VIII. Si el acreedor heredare al fiador, queda igualmente extinguida la fianza; mas si el fiador hubiese ya pagado parte de la deuda, tendria accion el acreedor, como su heredero, para recobrarla del deudor. Si por el contrario el fiador heredare al acreedor, hay del propio modo extincion de la fianza, porque el fiador no puede tener accion contra sí mismo; pero si anteriormente hubiese pagado alguna cosa por el deudor, puede ejercer contra este su recurso.

IX. El fiador, además de las excepciones que

le son personales, como la que resultare, v. gr., de su incapacidad para obligarse, puede oponer al acreedor todas las excepciones que pertenecen al deudor principal y que son inherentes á la deuda; pero no las que son puramente personales del deudor. Así que, puede hacer valer todas las causas que harian nula la obligacion principal (no siendo puramente personales al deudor), como por ejemplo, el defecto de causa de la obligacion, la causa ilícita, el error que recayó sobre la substancia misma del contrato, la violencia ejercida contra el deudor para que accediese á él, el dolo de que usó la otra parte, las nulidades que tuviere el instrumento, sea auténtico ó privado, etc., etc., porque todas estas circunstancias dan ó pueden dar lugar á la anulacion de la obligacion principal, y son lo que se llama en derecho *excepciones reales* inherentes á la deuda: *Rei cohærentes exceptiones etiam fidejussoribus competunt;* l. 7. *D. de except.*

Tambien puede oponer los hechos y las circunstancias que han producido la extincion total ó parcial de la deuda, despues de haber sido esta válidamente contraida; como la prescripcion, la sentencia que hubiere absuelto al deudor de la demanda puesta contra él por el acreedor, la transaccion que entre estos hubiese intervenido, el juramento deferido al primero por el segundo y debidamente prestado, la remision hecha por el acreedor al deudor, la compensacion que se hubiese verificado de derecho entre ellos y de que el uno ó el otro no ha querido hacer uso, etc., etc.

Puede asímismo invocar el fiador la *quita* ó rebaja que los acreedores hubiesen concedido voluntariamente al deudor, porque la fianza sigue los pasos de la obligacion principal; de manera que así como cuando la principal cesa enteramente, se extingue tambien del todo aquella como accesoria, del propio modo cuando la primera solo se extingue en parte, cesa tambien en parte la segunda. Y aun cuando despues el deudor renunciare el beneficio de la *quita*, no por eso debe dejar de aprovechar al fiador para su descargo, porque ya no está en mano del deudor privar al fiador de un medio de relevacion que habia adquirido por el hecho de tenerlo el deudor: ley 62, *D. de pactis.*

Mas no puede oponer el fiador las excepciones que las leyes conceden al deudor principal en razon de su persona; como la de menor edad, la del beneficio de competencia ó de no poder ser reconvenido en mas de lo que alcancen sus facultades despues de atender á su manutencion, y la que tiene la mujer casada que se ha obligado sin autorizacion de su marido.

Puede pedir el fiador al deudor principal que le subministre los documentos necesarios para probar las excepciones, como tambien las cantidades suficientes para los gastos y costas del pleito; porque el fiador hace el negocio del deudor mas bien que el suyo propio. Gregorio Lopez, en la glosa 5.ª de la ley 15, tít. 12, Part. 5.ª

X. Como el acreedor está obligado, segun mas arriba se ha dicho, á ceder al fiador que le paga la deuda, todas las acciones y derechos que tuviere contra el deudor principal, es consiguiente que si se hubiese puesto en la imposibilidad de cederle un derecho de privilegio ó hipoteca que tenia y que quizá movió al fiador á contraer la fianza, por haberlo perdido ó dejado caducar ó extinguirse por su culpa ó por su hecho, no podrá compeler al fiador á que le satisfaga la deuda, pues que debe considerarse extinguida la fianza.

XI. Cuando el acreedor recibe voluntariamente del deudor alguna heredad ó alhaja en pago de la deuda, ¿queda extinguida la fianza, aunque despues el acreedor llegare á ser despojado de la heredad ó alhaja por eviccion? El pago en este caso no es válido, pues que no transfiere al acreedor la propiedad de la cosa que se le entrega; y subsistiendo por consiguiente la obligacion principal, parece que debe subsistir tambien la fianza. Sin embargo, como el fiador, creyéndose libre de su obligacion por causa de esta *dacion en pago*, no ha podido tomar las precauciones necesarias para evitar los efectos que contra él podria producir la insolvencia del deudor, y como por otra parte nadie debe sufrir perjuicio por el hecho de otro, *nemo ex alterius facto prægravari debet*, es doctrina corriente que el acreedor desposeido por eviccion de la cosa tomada en pago de su crédito, no puede proceder contra el fiador para que le satisfaga la deuda, pues que le quitó los medios de reintegrarse á su tiempo; sino solo contra el deudor principal para que le responda de la eviccion, debiendo imputarse á sí mismo el no haber velado mas por sus intereses.

XII. ¿Qué será si el acreedor concede al deudor principal sin consentimiento del fiador una próroga del término señalado para el pago, y durante esta próroga cae el deudor en estado de insolvencia? ¿Podrá el fiador mirar como extinguida la fianza y negarse al pago de la deuda? Esta próroga puede ser tan favorable al fiador como al deudor, y por otra parte no impide al primero mirar por la seguridad de su indemnizacion y proceder contra el deudor principal para que le libre de la fianza. Parece, pues, que el fiador no podrá en el caso propuesto, negarse al pago de la deuda, á no ser que concluido el primer plazo hubiese hecho uso de su accion para que se le libertase de su obligacion fiduciaria. Así resuelve la cuestion el juicioso Pothier,

cuya opinion abrazó el Código francés en su art. 2039; y así la decide tambien nuestro Antonio Gomez (lib. 2.°; var., cap. 13, núm. 21).

No faltan, sin embargo, autores de mucha nota que consideran extinguida la fianza con respecto al plazo prorogado, y otros tratan de conciliar las dos opiniones opuestas, diciendo que debe sostenerse la primera cuando el fiador se obligó simplemente á favor de un deudor que tenia señalado plazo fijo para pagar, y la segunda cuando el fiador se obligó solamente hasta cierto tiempo. La ley 10, tít. 18, lib. 3.° del Fuero Real, distinguiendo entre la próroga expresa que se hace sin asenso del fiador antes de cumplirse el plazo, y la próroga tácita que resulta de no pedirse la deuda despues de cumplido el plazo, quiere que en el primer caso se tenga por exonerado el fiador y no en el segundo: «Si algun fiare á otro, dice, por alguna cosa pagar ó facer á plazo, et si ante del plazo sin otorgamiento del fiador alongare aquel plazo, el fiador non sea tenido de la fiadura, et si non le alongó el plazo, maguer que el debdor al dia nos fue demandado que pagare, el fiador sea tenido de cuanto fió.» Se ve, pues, que segun la ley del Fuero, queda extinguida la fianza por el hecho de prorogarse el plazo sin consentimiento del fiador, ya sea que el plazo recaiga sobre la fianza, ya sea que recaiga sobre la deuda; pues que la ley en esta parte no hace distincion, y aun si bien se examinan sus palabras, parece que habla hasta del caso en que la asignacion del plazo recae sobre la deuda.

Viéndose embarazado Antonio Gomez con una decision tan terminante, que echa por tierra su opinion, trata él de echar por tierra la ley, diciendo que no debe observarse, porque carece de razon, *quia ratione caret*, á no ser en los lugares en que estuviese sancionada por la costumbre. Mas no deja de parecer algo dura y aventurada la calificacion que hace Gomez de la ley del Fuero, la cual puede sostenerse con algunas razones no despreciables. Si el fiador se obliga solamente hasta el dia de San Juan, por ejemplo, ¿quién sin su noticia puede alargar su obligacion hasta el dia de Navidad? Es un principio incontrastable que no se contraen obligaciones sino por el consentimiento, y que nadie queda obligado por el contrato de otro: *Certissimum est ex alterius contractu neminem obligari: consensu fiunt obligationes.* La próroga del plazo en el caso de la cuestion, no es mas que un convenio entre el acreedor y el deudor principal; ¿cómo, pues, ha de quedar obligado por ella el fiador que no interviene y que lejos de eso la ignora? Se dice que el fiador tiene el recurso de pedir, pasado el plazo de la deuda, que se le libre de la obligacion que contrajo; pero no es ni debe ser necesario este acto positivo de su parte para considerarse exonerado de una obligacion que no se ha impuesto. Se añade, que la próroga puede ser tan favorable al fiador como al deudor principal: puede serle favorable efectivamente; pero tambien puede serle funesta, y como quiera que sea, siempre una obligacion se reputa gravosa por su naturaleza.

La razon principal en que se apoya Antonio Gomez para sentar que la ley del Fuero carece de razon, es mucho mas débil que las que se acaban de recorrer y refutar; pues se reduce á que la próroga parece hecha con su calidad, *quia prorogatio videtur facta cum sua qualitate*, esto es, conservando á la deuda su calidad de deuda fiada, que es lo mismo que decir que el fiador no se libra de la fianza por la próroga del plazo, porque parece que la próroga no se hace sino bajo el concepto de que continúa la fianza. Pero en primer lugar, parece que el acreedor y el deudor no pueden proceder bajo la idea de la continuacion de la fianza cuando saben que ha llegado ya el término de esta obligacion accesoria; y en segundo lugar, semejante idea, además de gratuita é infundada, no seria conforme á los principios del derecho, segun los cuales, no habiendo intervenido el fiador, no debe quedar por la próroga mas ligado de lo que estaba; porque nadie por el hecho de otro puede encontrarse obligado á mas de lo que él mismo se obligó: *Nemo ex alterius facto prægravari debet.*

* Acerca de las fianzas que se prestan en los juicios civiles, véase en *Juicio de abintestato*, los arts. 361, 385 y 402 de la ley de Enjuiciamiento civil; en *Testamentarías*, los 409 y 424; en *Juicio de retracto*, el art. 674; en *Interdicto de recobrar*, el art. 724; en *Embargo preventivo*, los arts. 932 y 933, además de las fianzas de que se trata en este lugar en artículos especiales. *

* **FIANZA** (*en materia mercantil*). V. *Afianzamiento mercantil.—Agente de Bolsa.—Asegurador.—Capitan, maestre ó patron de navío.—Endosante.—Librador.—Préstamo á la gruesa* y *Quebrado.* V. tambien el artículo *Fianza de corredores.* *

FIANZA DE ACREEDOR DE MEJOR DERECHO. V. *Fianza depositaria.*

FIANZA DE ARRAIGO. La seguridad que da el demandado de responder á las resultas del juicio, hipotecando ú obligando bienes equivalentes á la cantidad que se le pide, ó presentando prendas por igual suma, ó dando fiador lego, llano y abonado, que se obligue á pagar lo que fuere juzgado y sentenciado.

Puede pedir el acreedor la fianza de arraigo, cuando el deudor, aunque sea arraigado, enajena sus bienes ó intenta mudar de domicilio (leyes 1.ª y 2.ª tít. 18, lib. 3.°, Fuero Real); mas

para obligarle á darla en justicia, debe hacer constar préviamente la deuda por escritura auténtica, por deposicion de testigos, ó por confesion del mismo deudor: ley 66 de Toro, ó ley 5.ª, tít. 11, lib. 10, Nov. Recop. V. *Arraigado* y *Arraigar*.

* A esta fianza ó seguridad pudiera referirse la que presta el extranjero que demanda en España á un español, pues la ley de Enjuiciamiento civil, al tratar de las excepciones dilatorias (art. 238) la denomina de *arraigo del juicio*. Sin embargo, la mayoría de los autores la refieren á la *fianza de estar á las resultas del juicio ó judicatum solvi*, por lo que trataremos de ella en dicho artículo. *

FIANZA BANCARIA. La que se daba en Roma por el Banco para asegurar las pensiones cargadas sobre piezas eclesiásticas.

FIANZA DE CALUMNIA. La que se exige del acusador con el fin de que si procede con malicia y no justifica el delito que imputa al acusado, no quede impune, ni el acusado sin indemnizacion, ni el juicio sea ilusorio. Por ella se obliga el fiador á que si el acusador no prueba el delito, pagará la pena pecuniaria en que se le condene y condenaria al acusado, si resultase verdadero reo, ó bien tanta cantidad determinada que desde luego se fija, como igualmente las costas, daños y perjuicios que al acusado se originaren. A veces se hace obligar únicamente al mismo acusador á las resultas del juicio, bajo cierta cantidad que el juez le manda depositar. Todos los acusadores están obligados á prestar la fianza de calumnia, menos los que están exentos de pena, aunque no prueben su acusacion. Larrea, alegac. 65, núm. 73; Gutierrez, lib. 3.°, *Pract. quæst.* 21; Farinac., *in Praxi*, tomo 1.°, *quæst.* 16; Bovadilla, lib. 5.°, *Polit.*, cap. 2.°, núm. 91; Feb., Nov., Trat. del juic. crim., tít. 2.°, cap. 1.°, núm. 9.° V. *Calumnia*.

Segun el art. 73 del Reglamento provisional para la administracion de justicia de 26 de Setiembre de 1835, en las causas criminales que empezaren en las Audiencias por acusacion ó por querella de persona particular contra jueces inferiores con relacion al ejercicio del ministerio judicial, no se debe nunca admitir la querella ó la acusacion sin que la acompañe la correspondiente fianza de calumnia, cuya cantidad se determina por el tribunal, segun la mayor ó menor entidad y consecuencia del asunto.

* Actualmente, con arreglo á la ley de Enjuiciamiento criminal de 1872, el particular querellante, habrá de prestar la fianza de la clase y en la cuantía que fijase el juez ó tribunal, para responder de las resultas del juicio: art. 184. Están, sin embargo, exentos de cumplir lo dispuesto en el artículo anterior: 1.° El ofendido y sus herederos ó representantes legales. 2.° Cuando el delito fuere el de asesinato, ó el de homicidio, el viudo ó viuda de la víctima y los ascendientes y descendientes consanguíneos ó afines, y los colaterales consanguíneos hasta el cuarto grado, y los afines hasta el segundo, y los herederos tambien de la víctima. Para que los querellantes comprendidos en los dos números anteriores gocen de la exencion de la fianza, será necesario que sean ciudadanos españoles, ó siendo extranjeros, que les corresponda esta exencion, en virtud de tratados celebrados con el Gobierno de su nacion, ó por la regla de la reciprocidad: art. 185. Tambien se hallan exentos de prestar fianza, los ministros y funcionarios del ministerio fiscal.

Respecto de las querellas ó acusaciones para exigir la responsabilidad contra jueces ó magistrados, el ofendido por la resolucion judicial no tiene necesidad de prestar fianza alguna para ejercitar dicha accion contra ellos; entendiéndose por ofendido, aquel á quien directamente dañare ó perjudicare el delito: art. 512 de dicha ley. Véanse las demás disposiciones sobre este particular, contenidas en los arts. 513 al 515, en el artículo de esta obra, *Antejuicio*. *

FIANZA CARCELERA Ó DE CÁRCEL SEGURA. La obligacion en que uno se constituye ante el juez de que, poniéndose ó dejándose en libertad al reo, le hará volver ó presentarse en la cárcel siempre que le fuere mandado. Esta fianza no se admite sino cuando el acusado no es reo de pena corporal, y es tan semejante á la de estar á derecho, que se confunde con ella, de modo que los autores aplican á la fianza carcelera lo que las leyes disponen sobre la fianza de estar á derecho, y aun en la práctica suelen ir juntas las dos, porque las dos tienen por objeto el que el reo no falte al juicio, con la diferencia de que la fianza carcelera lleva consigo la necesidad de presentar al reo en la cárcel. El fiador en esta se llama *carcelero comentariense*, porque toma á su cuidado la custodia del reo, obligándose á presentarle en la cárcel dentro del término legal ó del que designe el juez de la causa, ó siempre que le fuere mandado, bajo la pena que como á tal carcelero se le imponga ó que fuere de costumbre en el lugar ó que arbitre el juez segun las circunstancias, en caso de falta de presentacion. V. *Fianza de estar á derecho*.

* Conforme á la ley de Enjuiciamiento criminal de 1872, cuando el procesado lo fuera por delito á que estuviere señalada pena inferior á la de presidio mayor, segun la escala general, y no estuviese comprendido en el núm. 3.° del art. 384 (esto es, si sus antecedentes ó las circunstancias del hecho hicieran presumir que no comparecerá cuando sea llamado por la auto-

ridad judicial), ó en el art. 397 (á saber, que el procesado no hubiese comparecido al primer llamamiento del juez ó tribunal que conociere de la causa) dicho juez instructor ó el tribunal, decretará si el procesado ha de dar ó no fianza para continuar en libertad provisional: si decreta la fianza, fijará la calidad y cantidad de la que se hubiere de prestar, poniendo dicho auto en conocimiento del ministerio fiscal y notificándolo al querellante particular, si lo hubiere y al procesado, y siendo apelable.

Para determinar la calidad y cantidad de la fianza, se tomarán en cuenta la naturaleza del delito, el estado social y antecedentes del procesado, y todas las demás circunstancias que pudieren influir en el mayor ó menor interés de este, para ponerse fuera del alcance de la autoridad judicial: art. 406.

La fianza se destinará á responder de la comparecencia del procesado cuando fuese llamado por el juez ó tribunal que conociere de la causa: art. 407.

La fianza podrá ser personal ó hipotecaria. Podrá constituirse en metálico ó en efectos públicos al precio de cotizacion, depositándose en el establecimiento destinado al efecto: art. 410.

Podrá ser fiador personal cualquier español mayor de edad con domicilio conocido, siempre que sea contribuyente al Tesoro por cualquier concepto, y serán admitidos para fianza, así los bienes inmuebles, metálico ó efectos públicos del procesado, como los de otra persona: arts. 409 y 410.

Cuando se declarare bastante la fianza personal, se fijará tambien la cantidad de que el fiador ha de responder: art. 411.

La fianza hipotecaria podrá substituirse por la en metálico ó efectos públicos, y viceversa, guardando la proporcion siguiente: el valor de los bienes de la hipoteca será dos veces mayor que el del metálico señalado para la fianza, y una mitad mas que este, el de los efectos públicos al precio de cotizacion: art. 412.

El procesado que hubiere de estar en libertad provisional, con ó sin fianza, constituirá *apud acta* obligacion de comparecer en los dias que le fueren señalados en el auto de fianza, y además cuantas veces fuese llamado ante el juez ó tribunal que conociere de la causa: art. 413.

Los bienes de la fianza hipotecaria serán tasados por dos peritos nombrados por el juez ó tribunal que conociere de la causa, y los títulos de propiedad habrán de ser examinados por el ministerio fiscal y declarados suficientes por el mismo juez ó tribunal. Dicha fianza podrá otorgarse *apud acta*, librándose en este caso el correspondiente mandamiento para su inscripcion al registrador de la propiedad. Devuelto que sea el mandamiento por el registrador, se unirá á los autos. Asímismo, se unirá tambien á ellos el resguardo que acreditare el depósito del metálico ó de los efectos públicos en los casos en que se hiciere con ellos la fianza: arts. 414 al 416.

Si al primer mandamiento judicial no compareciere el procesado, ó no justificare la imposibilidad de hacerlo, se señalará al fiador personal ó al dueño de los bienes de cualquiera clase dados en fianza el término de diez dias para que presente al rebelde: art. 417.

Si el fiador personal ó dueño de los bienes de la fianza no presentase al rebelde en el término fijado, se procederá á hacer efectiva aquella, declarándose adjudicada al Estado, y haciéndose de ella entrega en la administracion de rentas mas próxima: art. 418.

Para hacer efectiva la obligacion del fiador personal se procederá por la via de apremio. Los inmuebles hipotecados se venderán en pública subasta, prévia tasacion hecha con los requisitos establecidos en la ley de Enjuiciamiento civil. Los efectos públicos se enajenarán por agente de Bolsa ó por corredor en su defecto. Si no lo hubiere en el lugar de la causa, se remitirán para su enajenacion al juez ó tribunal de la plaza mas próxima en que lo hubiere: art. 419.

Cuando los bienes de la fianza fueren de la propiedad del procesado, se realizará y adjudicará esta al Estado inmediatamente que aquel dejare de comparecer al llamamiento judicial, ó de justificar la imposibilidad de hacerlo: artículo 420.

En todas las diligencias de enajenacion de bienes de las fianzas y de la entrega de su importe en las administraciones de Hacienda pública, habrá de intervenir el ministerio fiscal: art. 421.

Los autos de prision y libertad provisionales y de fianza, serán reformables de oficio ó á instancia de parte durante todo el curso de la causa. En su consecuencia, el procesado podrá ser preso y puesto en libertad cuantas veces se considere procedente, y la fianza podrá ser aumentada ó disminuida, segun se estimare necesario para asegurar las resultas del juicio: art. 422.

Mientras el procesado no presentare ó ampliare la fianza en el término que se le señalare, no será reducido á prision provisional: art. 423.

La fianza se cancelará: 1.° Cuando el fiador lo pidiere, presentando á la vez al procesado. 2.° Cuando este fuere reducido á prision provisional. 3.° Cuando se dictare auto firme, sobreseimiento ó sentencia firme absolutoria; ó cuando siendo condenatoria, se presentare el reo llamado para cumplir la condena. 4.° Por la muerte del procesado estando pendiente la causa: artículo 424.

Si se hubiere dictado sentencia firme condenatoria y el procesado no compareciere al primer llamamiento, ó no justificare la imposibilidad de hacerlo, se adjudicará la fianza al Estado: art. 425.

Una vez adjudicada la fianza, no tendrá accion el fiador para pedir la devolucion, quedándole sin embargo, á salvo la que le corresponda para reclamar la indemnizacion contra el procesado ó sus causa habientes: art. 427.

Todas las diligencias de prision y libertad provisionales y fianzas, se sustanciarán en pieza separada: 427. *

FIANZAS DE CORREDORES. Habiéndose elevado una instancia de la Junta de gobierno del Colegio de corredores de Barcelona, en solicitud de que se declarase no estar obligados los corredores propietarios de sus oficios á prestar la fianza que previene el art. 80 del Código, por tener bastante garantido el buen cumplimiento de su oficio con la propiedad que del mismo obtuvieron por título oneroso; considerando que el referido art. 80 no hacia distincion entre los corredores propietarios y los que no lo son, sino que á todos les impone la obligacion de constituir la fianza en garantía del buen cumplimiento de su oficio; que por el contrario el art. 74 obliga aun á los propietarios de los oficios enajenados á hacer constar las circunstancias de idoneidad que exige el Código, entre las que figura la de la prestacion de la fianza, sin cuya consignacion no puede expedirse el título de que habla el citado art. 74; que la obligacion de prestar la fianza, en nada disminuye el derecho de propiedad de los oficios; ni el título de estos aunque procedentes de un contrato oneroso, puede en ningun caso eximir á sus propietarios del cumplimiento de todas las medidas del órden público, á cuya categoría pertenecen todas las circunstancias que el Código de comercio exige para el ejercicio del cargo de corredor; y por último, que el valor de la propiedad del título de corredor no se presta al objeto que el Código se propone al exigir la fianza; que es la inmediata satisfaccion de las faltas ó responsabilidad en que incurran los corredores hácia las terceras personas, en cuyas operaciones hubiesen intervenido; por cuya razon es de rigorosa necesidad que ofrezcan una garantía de responsabilidad prontamente realizable, divisible y eficaz, sin sujecion á los entorpecimientos que ocasiona la enajenacion de un oficio enajenado de la Corona; el Gobierno, al paso que no accedió á la solicitud del citado Colegio de corredores, declaró, que todos los corredores, sean ó no propietarios de los oficios, están obligados á prestar la fianza que previene el art. 80 del Código de comercio, previniéndose á los corredores de Barcelona que no hubieran cumplido con el referido art. 80, lo verificasen en el término prudencial que se les señalase; en la inteligencia que la fianza ha de constituirse precisamente en metálico ó en papel del 3 por 100, en los términos prevenidos en la Real órden circular de 7 de Setiembre del año de 1848, procediendo el gobernador á declarar suspensos del ejercicio de su oficio á los que dejasen trascurrir el término sin prestar la fianza, dando cuenta de todo al Gobierno para la oportuna resolucion de S. M.: Real órden de 17 de Julio de 1849. * Por Real decreto de 9 de Abril de 1851, se señalaron la cantidad y clase de fianza que habian de prestar dichos corredores. Variada la condicion de los corredores por el Real decreto de 30 de Noviembre de 1868, que declaró libre el oficio; la fianza se limita á los titulados, en los términos que se consigna en la palabra *Corredor*. *

* **FIANZA DE CUSTODIA.** La que presta la familia del imbécil ó loco que hubiera ejecutado un hecho que la ley califique de delito menos grave, para evitar la reclusion de aquel en un establecimiento público, y para que se le entregue á la misma para su reclusion doméstica: núm. 1.º del art. 8.º del Código penal de 1870. Los parientes del loco no tienen obligacion civil de guardarlo; así es que no están obligados á prestar dicha fianza. Si varios parientes pretendieren custodiar al demente, deberá preferirse á los mas próximos, con exclusion de los otros; pues no prescribiendo nada sobre este particular el Código penal, parece que deben seguirse las reglas que establece el derecho civil en el caso análogo de las curadurías de los dementes. Las condiciones de la fianza de custodia deben fijarse por los jueces, atendiendo á las de las personas que han de prestarla; de suerte, que si fueran ricas, bastará que se obliguen con sus bienes; y si pobres, deberá exigírseles fiadores que se obliguen con los suyos: mas no parece suficiente la caucion juratoria. Dicha fianza puede prestarse tambien por los parientes para el efecto mencionado, tanto en el caso de que el delincuente fuere imbécil ó loco al perpetrar el delito, que es el á que se refiere el art. 8.º, núm. 1.º citado, como en el de que el delincuente hubiese caido en locura ó imbecilidad despues de pronunciada sentencia firme sobre su delito, segun se previene en el art. 101 del Código. *

FIANZA DEPOSITARIA. La obligacion en que uno se constituye de tener ciertos bienes bajo la calidad de depósito á disposicion del juzgado, sea para cubrir con ellos alguna deuda propia ó ajena, sea para restituirlos á otro acreedor de mejor derecho, en caso de haberlos recibido en pago de algun crédito.

Sucede alguna vez, que teniendo alguno sus

bienes embargados para responder á las resultas del juicio entablado contra él, y pidiendo su desembargo por justas causas, accede el juez á su solicitud bajo fianza depositaria hasta en tanta cantidad, en cuyo caso debe el interesado asignar bienes propios que cubran su importe, obligándose á tenerlos en calidad de depósito como si al efecto le hubieran sido entregados para pagar lo juzgado y sentenciado, ó bien presentar fiador que se ofrezca y obligue á tener los suyos y los del deudor, con la misma calidad de depósito, á disposicion del juez de la causa.

En los concursos de acreedores, cuando despues de hecha la graduacion de créditos, quieren aquellos percibir las cantidades que segun la sentencia les corresponden, debe dar cada uno fianza depositaria (que en este caso se llama *fianza de acreedor de mejor derecho*), obligándose á tener en calidad de depósito la cantidad ó cosa percibida, y restituirla si la sentencia fuere revocada en otro grado ó apareciere acreedor que deba ser preferido, ó bien presentando fiador lego, llano y abonado que se obligue igualmente á dicha restitucion, para en caso de que él mismo no la verificare luego que se le hiciere el competente requerimiento. V. *Cesion de bienes*, al fin.

* Actualmente, la ley de Enjuiciamiento civil previene en su art. 603, que si hubiere impugnacion á alguna ó algunas graduaciones de acreedores, se retendrá el importe de los créditos á que se refieran, hasta que recaiga sobre ellos ejecutoria, y las sumas detenidas se aplicarán segun su resultado. No adopta, pues, la ley civil que hoy rige, la entrega de las cantidades bajo fianza, por lo que deberán, en todo caso, quedar depositadas hasta que recaiga ejecutoria; y entonces, si se aprueba lo acordado por la junta, se entregarán al acreedor á quien correspondan; y si se reprueba, acrecerán á la masa, para distribuirlas entre los demás acreedores que percibieron su haber á prorata por no alcanzar los bienes á pagar íntegramente á todos, ó en caso de que hubieran alcanzado, para devolverlos como resíduo al acreedor concursado. Sin embargo, creemos, que cuando los créditos se consideren claros y estuvieren debidamente graduados, y su impugnacion no apareciere fundada, podrán entregarse desde luego las cantidades en que consistan, á los acreedores á quienes pertenezcan, pues de otra suerte estaria en el arbitrio de un acreedor de mala fe suspender los efectos de la graduacion con solo impugnarla.

La fianza á que se refiere el Sr. Escriche en este artículo, tiene lugar en las quiebras de los comerciantes, segun previene el art. 1131 del Código de comercio, que se expone en el artículo *Quiebra*. *

* FIANZAS DE LOS EMPLEADOS PÚBLICOS. Aunque todas las instrucciones que rigen la administracion de la Hacienda pública, prohiben terminantemente la posesion de empleados sujetos á fianza hasta no verificar su prestacion, estando en igual caso, así los arrendatarios de cualquiera renta, ramo ó derecho que corresponda á la Hacienda, como las personas que puedan contratar con la misma todo otro servicio de responsabilidad; sin embargo, habiendo llamado la atencion del Gobierno las reñuncias que ocurren en empleos de aquella clase por carecer los nombrados para su desempeño de las fianzas que se les señalan, y considerando que pueden aceptarlos con la idea que llegue á consentirse la posesion, sin presentacion prévia de la fianza; con el objeto de prevenir estos males, se ha resuelto, que las direcciones y oficinas generales de quienes dependan empleos sujetos á fianza cuiden de la observancia del art. 17, cap. 1.° de la Instruccion de 15 de Junio de 1845, relativamente á no consentir la posesion de ningun empleado, sin que preceda la presentacion de aquella garantía; que se entienda esta disposicion con los arrendatarios de rentas, ramos y derechos que correspondan á la Hacienda y demás personas que contraten servicios de responsabilidad; que cuando por justos motivos se prorogue á los empleados el plazo que señalan las instrucciones y Reales órdenes vigentes, para la presentacion de fianzas, no verificándolo dentro del mismo plazo, se den por vacantes los destinos para que fueron nombrados; que en toda propuesta que se consulte al ministerio de Hacienda para empleos que lleven en sí el manejo de efectos y caudales, se exprese la circunstancia de que los propuestos tienen expedita la fianza con que deben garantir su desempeño, procurándose las Direcciones y demás oficinas generales igual seguridad respecto de aquellos destinos de la propia clase, para cuyo nombramiento estén facultadas; que los gobernadores de provincia y jefes de administracion no consientan la posesion de un empleado ó persona que en cualquiera concepto esté sujeto á fianza, sin haber presentado esta préviamente: Real órden de 30 de Abril de 1850.

La fianza ha de prestarse en el término improrogable de dos meses, bajo pena de quedar cesantes trascurrido que sea sin prestarla: Real órden de 22 de Julio de 1845.

Las fianzas han de prestarse en dinero ó en papel de la deuda; si se prestaren en papel, se cotiza este por el término medio que tenga, en los ocho dias anteriores al en que se depositen.

Exceptuáronse de esta cotizacion las acciones de carreteras de las emisiones de 22 de Febrero del 50, que se admiten por todo su valor nomi-

nal (Real órden de 30 de Junio de 1851); las acciones del canal de Isabel II (Real órden de 17 de Julio de 1855); y las acciones de ferro-carriles (Real órden de 21 de Agosto de 1855); las obligaciones de ferro-carriles (ley de 22 de Mayo de 1859); los billetes hipotecarios (ley de 26 de Junio de 1864); pero, en fin, conociendo el Gobierno que favorecer ciertas clases de papel, era envilecer á otras, dispuso por Real órden de 5 de Julio de 1867, que todos los valores públicos que gozan interés se admitiesen para fianzas, regulados al tipo de 100 escudos por cada 6 de renta ó interés anual, lo que equivale á que los títulos del 3 por 100 se admitan al 50 y los títulos del 6 por 100 por todo su valor.

Si se prestase en fincas han de tener el triplo del valor de la fianza en dinero; acreditando su propiedad y valor por tasacion en renta y venta, uniéndose á la misma la informacion de testigos de abono, una certificacion del Registro de la propiedad, de no estar afectas á ninguna responsabilidad, y otra de la Administracion de Hacienda pública en que conste la suma que hayan satisfecho en el año anterior por contribucion de inmuebles, y el tanto por 100 á que sale sobre las utilidades, á fin de que capitalizadas estas al 3 por 100, se tenga un conocimiento exacto de su valor.

Cuando la fianza consista en fincas urbanas, han de estar situadas en capitales de provincia ó puertos habilitados, y la capitalizacion ha de hacerse al 5 por 100: Real órden de 24 de Agosto de 1848.

A los empleados en aduanas no se les admiten fianzas en fincas: Real órden de 4 de Mayo de 1850. Sí á los de gobernacion; pero si son fincas urbanas sitas en los puntos antes indicados, solo por la cuarta parte de su valor de tasacion en venta: Real órden de 3 de Julio de 1850.

Las rentas forales no se admiten en garantía para las fianzas de empleados, quizá por lo difícil de su cobro ó por lo expuestas que son á litigios: Real órden de 28 de Enero de 1862.

Cesando en el cargo y declarada la irresponsabilidad del empleado por certificacion de los administradores de los ramos en que haya servido, procede la cancelacion de la fianza. Estaba mandado que las de los tesoreros se cancelasen por la Direccion del Tesoro; las de los empleados en los demás ramos, por los centros respectivos; las de los subalternos, por los gobernadores civiles; pero por la ley provisional de administracion y contabilidad de la Hacienda de 25 de Junio de 1870, en sus artículos del 67 al 72 inclusives, se reglamentó esta materia.

Corresponde al Tribunal de Cuentas del Reino *privativamente* la cancelacion de las fianzas que tuviesen prestadas los empleados públicos, que rinden cuentas directamente al mismo.

La de las fianzas dadas por empleados subalternos, cuyas cuentas se incorporan en las de los respectivos jefes de provincia, corresponde bajo su responsabilidad, á los propios jefes, con recurso de sus providencias al Centro general respectivo.

La Secretaría general del Tribunal no dará curso á ninguna instancia de los subalternos para acreditar su solvencia, sino cuando viniese por conducto de las oficinas principales, con justificacion de no encontrarse en ellas los datos necesarios para la cancelacion: art. 67 de id.

El conocimiento del expediente de cancelacion corresponde á la Sala que entienda en las cuentas del ramo respectivo, y su instruccion á la Secretaría general. En la instancia se expresarán los destinos del cuentadante y la época de su gestion administrativa, como tambien la clase de fianza prestada, los documentos en que se haya consignado y la caja donde se hallen depositados sus valores, ó el lugar donde radiquen las fincas hipotecadas: art. 68 de id.

La Secretaría general acordará cuantas diligencias sean conducentes á justificar todos los cargos y responsabilidades que puedan afectar al interesado; pasará el expediente á la Sala que, oido al fiscal, acordará la cancelacion de la fianza y su devolucion si no estuviese afecta á otras responsabilidades, ó la deferirá para cuando se hayan removido las dudas ó inconvenientes que lo impidan: art. 69 de id.

Puede interponerse recurso de súplica ante la misma Sala, dentro del término perentorio de diez dias, contados desde el siguiente al de la notificacion, y el expediente pasará original á otra Sala con emplazamiento del interesado por otros quince dias, y contra su fallo no se da recurso alguno: art. 70 de id.

Las cuestiones de derecho civil que se promuevan, ya por la antigüedad y prescripcion de las fianzas, ya por la extension y efectos del contrato de afianzamiento ú otro motivo análogo, con suspension del curso del expediente, se remitirán á los tribunales competentes de justicia, señalando á los interesados un término dentro del cual acrediten haber deducido su demanda: con presentacion de la ejecutoria que recayere, acordará la Sala del Tribunal de Cuentas lo que definitivamente corresponda: artículo 72 de idem.

No dice la ley qué efectos produce el no acreditar la presentacion de la demanda en el plazo marcado: débese inferir, que desechará la reclamacion el Tribunal de Cuentas, fallando como si la cuestion no se hubiere promovido.

Así la Secretaría general como la Sala, darán razon á los interesados *siempre que la pidan*, del

estado de la instruccion y curso del expediente: art. 71. V. *Fianzas de los Registradores*. *

* **FIANZA PARA LA EJECUCION DE LA SENTENCIA DE QUE SE ADMITIÓ RECURSO DE CASACION.** La que se presta para que se ejecuten las sentencias de que se interpuso y admitió recurso de casacion, cuando las sentencias de primera y segunda instancia fueran conformes de toda conformidad; por la parte que hubiere obtenido la sentencia. La Audiencia podrá decretar dicha ejecucion si la fianza fuere suficiente á satisfaccion suya para responder, si se declarase la casacion, de cuanto recibiere ó pudiere recibir el recurrente: art. 50 de la ley provisional para la reforma de la casacion civil de 24 de Mayo de 1870, equivalente al art. 1.069 de la ley de Enjuiciamiento civil. *

FIANZA DE ESTAR Á DERECHO. La obligacion que uno contrae ó la seguridad que da ante el juez, de que el reo ó demandado asistirá al juicio y no usará de dolo. Entre los Romanos se llamaba caucion de *judicio sisti*. Esta fianza puede tener lugar así en pleitos civiles como en causas criminales.

* Hé aquí las principales disposiciones de las leyes de Partida, Recopiladas y demás anteriores á las de Enjuiciamiento civil y criminal sobre esta materia. *

I. En los pleitos civiles, el que prometiere ante el juez bajo cierta pena, que hará comparecer y estar á derecho al demandado, debe efectivamente hacerle venir dentro del plazo que se le asigne; pero no incurrirá en la pena, aunque no le traiga precisamente al dia del plazo, con tal que no tarde á presentarlo sino dos, tres, cinco ó mas dias, segun el arbitrio del juez: bien que por esta próroga no ha de seguirse al demandante perjuicio alguno en su derecho, del cual podrá usar como en el primer plazo. Tampoco incurrirá el fiador en la pena, cuando hubiese dejado de traer al demandado por razon de algun impedimento legítimo, como por enfermedad, avenidas de rios, ú otro semejante; pero deberá traerle tan pronto como cese el impedimento: leyes 36 y 37, tít. 11, Part. 5.ª, con las glosas de Gregorio Lopez.

II. En las causas criminales, el que saliere fiador por el reo, obligándose bajo cierta pena á traerle á juicio ó estar á derecho, debe presentarle en el dia señalado; y no habiendo podido hallarlo, tendrá otro plazo igual para buscarle y traerle si el primero fué de seis meses ó menos; pero si hasta cumplido el año no le pudiere hallar ó no le trajere á derecho, pagará la pena á que se obligó en la fianza: ley 17, tít. 12, Partida 5.ª

III. Si el reo ó demandado falleciere antes de espirar el primer plazo, no debe su fiador pagar la pena que se impuso; mas si falleciese despues de cumplido, incurre en ella, y se le puede exigir: ley 19, d. tít. 12.

IV. Si el fiador se hubiese obligado á traer á juicio al reo ó demandado dentro de cierto plazo sin imponerse pena determinada, podrá el juez, en caso de falta de cumplimiento, condenarle en la pena que fuere de costumbre en el lugar, ó por su defecto en alguna pena pecuniaria, segun su arbitrio; y aun si el fiador procedió con engaño pudiendo y no queriendo traer al reo ó demandado, deberá el juez castigarle con otra pena mayor: d. ley 19, tít. 12, Part. 5.ª, y ley 10, tít. 29, Part. 7.ª

V. Si en la fianza no se hubiere señalado plazo para traer al reo, quedará el fiador exonerado de su obligacion en caso de que el actor dejare trascurrir el término de dos meses sin pedirle que lo traiga; excepto cuando se hizo escritura pública ó recayó la fianza en pleito perteneciente al Rey ó á Comun de concejo, pues en estos dos casos dura tres años la fianza, de modo que si dentro de ellos no se pide al fiador la presentacion del reo, no se le podrá ya demandar ni apremiar en lo succesivo para que la verifique: d. ley 19, tít. 12, Part. 5.ª

VI. La pena del fiador que no cumple su obligacion de traer al reo ó demandado á estar á derecho, debe ser pecuniaria y no corporal, aunque la merezca el fiado: ley 10, tít. 29, Part. 7.ª Mas el juez que hubiere dado libertad bajo fianza al acusado de algun delito digno de pena de muerte ú otra corporal, comete culpa grave é incurre en pena si se verificare el caso de fugarse el reo: d. ley 10: bien que en cualquier estado de la causa en que, aunque no resulte la inocencia del acusado, aparezca que no es reo de pena corporal, debe serle concedida la libertad bajo fianza ó caucion suficiente: reglam. de 26 de Setiembre de 1835: art. 11.

VII. La pena del fiador queda prescrita por el término de un año, contado desde el dia en que incurrió en ella; de suerte que si dentro de dicho tiempo no le fuere pedida, no estará ya obligado á pagarla en adelante: ley 1.ª, tít. 11, libro 10, Nov. Recop.

VIII. El fiador tiene facultad de defender en juicio al acusado ó emplazado si quisiere, desde que se cumpla el primer plazo hasta fin del segundo; pero una vez tomada la defensa, no puede abandonarla hasta la terminacion del pleito, aunque entretanto muera el fiado. Resultando este sin culpa, quedará libre aquel de la fianza; y apareciendo culpado, pagará el fiador á la otra parte la pena á que se obligó, como igualmente los daños y perjuicios que se le originaron. Mas si la deuda ú obligacion que fué causa del emplazamiento del fiado consistiere en dar ó hacer alguna cosa, débela dar ó hacer el fiador con los

daños y perjuicios; en cuyo caso se libertará de la pena á que se habia obligado, pues que defendió al reo en juicio hasta la sentencia: ley 18, tít. 12, Part. 5.ª V. *Fianza de la haz.*

* Equiparándose esta fianza á la *carcelera*, cuyo mismo objeto tiene, segun dice el Sr. Escriche al tratar de esta última, y conteniéndose sobre este punto únicamente en la ley de Enjuiciamiento criminal las disposiciones de los artículos 405 al 427, que hemos expuesto en la adicion al artículo *Fianza carcelera*, deberán considerarse substituidas por ellas las de Partida y demás anteriores. Véase, pues, la adicion mencionada. *

FIANZA DE ESTAR Á LAS RESULTAS DEL JUICIO. La obligacion en que uno se constituye ante el juez, de que no pagando el reo lo juzgado y sentenciado, lo satisfará y cumplirá él mismo exactamente. Esta fianza se llama en el derecho romano *judicatum solvi*; y aunque puede tener lugar en causas civiles y criminales, nunca se extiende á penas corporales, sino solo á las pecuniarias, á lo que el reo tuviere que dar ó hacer, y al resarcimiento de daños y perjuicios. V. *Fianza de la haz.*

* Compréndese en esta clase de fianza, la seguridad ó garantía que presta el que interpone demanda en distinto pais que el suyo á un natural de este. Nuestras antiguas leyes, si bien establecieron la *fianza de arraigo y la de estar á las resultas del juicio*, relativamente al demandado, nada dispusieron sobre este punto respecto del demandante extranjero. La primera disposicion expresa sobre esta clase de fianza, aparece en el reglamento de 30 de Diciembre de 1846, sobre el modo de proceder el Consejo Real en los negocios contencioso-administrativos, disponiendo en su art. 87, que si el actor fuese extranjero, puede el demandado excusarse de contestar á la demanda, mientras aquel no dé fianza de pagar las costas y los gastos y perjuicios que ocasionare el proceso, ó no depositare la suma equivalente.

La ley de Enjuiciamiento civil, en la seccion 3.ª del tít. 7.º, lib. 2.º, que versa sobre las excepciones dilatorias, dispuso en su art. 238, que si el demandante fuere extranjero, será tambien excepcion de esa clase la de arraigo del juicio, en los casos y en la forma que en la nacion á que pertenezca se exigiere á los Españoles.

Tiene por objeto la caucion de arraigo el evitar que los extranjeros que entablaren demanda contra los naturales del pais, eludieran los efectos de la sentencia contraria, saliendo del reino, sin dejar seguridad ni persona alguna obligada al pago de las costas, intereses y perjuicios que hubiere ocasionado la demanda. Pues á estos extremos extienden la fianza ó caucion que debe dar el extranjero, la mayor parte de las legislaciones de Europa de hace poco tiempo, tales como la de Francia, Polonia, Dos Sicilias, Estados Pontificios, Paises Bajos, Baden, Ginebra, Prusia, Hannover y Grecia; la austriaca y la inglesa solo la extienden á las costas y gastos del juicio, y la bávara á pagar lo sentenciado: por tanto, estableciendo nuestra ley de Enjuiciamiento civil la reciprocidad sobre este punto, á estos solamente deberá extenderse la caucion que se requiera en España á los naturales de los paises expresados.

Debe prestarla todo el considerado por extranjero, bien lo sea por nacimiento ó por haber obtenido carta de naturaleza en su pais, aunque el derecho que da ocasion á la demanda se lo haya cedido un español, pues aquí se atiende á la persona que interpone la demanda, y no al orígen del crédito.

Sin embargo, el español que demande en Ginebra, no tendrá que prestar dicha fianza, por no exigirse en este pais; ni el demandante prusiano, si apoya la pretension en pruebas que puedan efectuarse sin promover procedimiento de gran coste, por resolverse así, en cuanto á los extranjeros, en la legislacion prusiana.

Es tambien regla adoptada generalmente, que no preste la fianza el extranjero que tiene en el pais en que demanda, bienes suficientes para responder de las responsabilidades expresadas, porque en tal caso, no existe el temor que la motiva, ni tampoco el demandante pobre; regla que se funda en sentimientos de humanidad.

Está obligado á prestar la fianza el extranjero solamente cuando es demandante, bien sea como principal ó como tercer opositor, mas no cuando es demandado; porque teniendo que presentarse en el pleito, necesariamente no existe en tal caso el temor de que proponga demandas maliciosas ó gravosas; por esta razon dispensa de ella la legislacion de Baden cuando el demandante ha sido compelido judicialmente á entablar su demanda.

No debe prestarla el demandante ni aun cuando propusiere reconvencion, puesto que tampoco en este caso toma la iniciativa en el pleito, pues emplea este medio como defensa; sin embargo, la legislacion de Hannover la requiere en tal caso. No debe tampoco prestar dicha fianza el demandado que interpusiere apelacion ú otro recurso, puesto que lo efectúa por la necesidad de defenderse.

Respecto de los juicios en que debe prestarse dicha fianza, están discordes las legislaciones extranjeras; pero en España es opinion general de los autores, que solo debe prestarse en el juicio civil ordinario; lo cual se apoya, en que el artículo 238 en que se requiere, se halla incluido

en el título que trata de este juicio. En Bélgica no se exige cuando el pleito versa sobre el cumplimiento de una obligacion mercantil.

Esta fianza se presta en general, en virtud de excepcion dilatoria, fijando el juez la cantidad á que debe ascender, la cual regula atendiendo á lo que pueden importar las responsabilidades expresadas del pleito en que se propone; mas no se gradúa la fianza con respecto á las multas que pueden imponerse al demandante; porque la multa es una pena que aprovecha al fisco, y de esta no es responsable la fianza.

La fianza se presta generalmente por medio de fiador; tambien suelen admitirse las prendas, pero no la caucion juratoria.

Para que tenga lugar, debe pedirla el demandado; pues hallándose introducida á su favor, puede renunciarla.

Es aplicable tambien á la fianza de estar á los resultados del juicio la que se presta, asegurando una cantidad determinada que señala el juez para evitar el embargo de bienes que suele decretarse en las causas criminales para realizar las responsabilidades pecuniarias. Así, pues, segun el art. 469 de la ley de Enjuiciamiento criminal de 1872, cuando del sumario resultan indicios de criminalidad contra alguna persona, se manda por el juez instructor que preste fianza bastante para asegurar las responsabilidades pecuniarias, que en definitiva pueden declararse procedentes, decretándose en el mismo auto, si no prestare la fianza, el embargo de bienes suficientes para cubrir dichas responsabilidades. La cantidad de la fianza se fija en el mismo auto, sin que pueda bajar de la tercera parte mas de todo el importe probable de referidas responsabilidades.

Todas las diligencias sobre fianzas y embargos se instruyen en pieza separada: art. 470.

La fianza puede prestarse: 1.° Depositando el procesado ú otro por él en el establecimiento público destinado al efecto, á disposicion del juez instructor y del tribunal que hubiera de conocer de la causa, la cantidad fijada en el auto. Se puede tambien dar fianza depositando efectos de la deuda pública al precio corriente, segun la última cotizacion oficial conocida en el pueblo; pero en tal caso, el importe debe exceder en una cuarta parte de la cantidad fijada para la fianza. 2.° Hipotecando el procesado ú otro por él bienes inmuebles de su propiedad, cuyo valor, rebajadas las cargas que los gravaren sea equivalente al duplo de la cantidad fijada para la fianza: art. 471.

El que prestare la fianza hipotecaria, acreditará la propiedad de los bienes que ofreciere para constituirla, con certificacion del registro correspondiente: art. 472.

El juez instructor calificará la suficiencia de los inmuebles que se ofrezcan para la fianza, observando los requisitos establecidos en el artículo 414. (V. *Fianza carcelera*, adicion.) Contra el auto que dictare, podrá interponerse el recurso de apelacion, la cual será admitida en un solo efecto: art. 473.

Si el juez estimare suficiente la hipoteca, dice el art. 474, se constituirá esta *apud acta* y librará mandamiento en la forma prevenida en la ley Hipotecaria al registrador de la propiedad para su inspeccion, segun dice el art. 415 de la ley de Enjuiciamiento criminal para un caso análogo. V. *Anotacion preventiva*. Devuelto que sea el mandamiento por el registrador, se unirá á los autos: art. 416 de dicha ley.

Si en el dia siguiente al de la notificacion del auto dictado con arreglo á lo dispuesto en el artículo 469, no se prestare la fianza, se procederá al embargo de bienes del procesado, en la forma prevenida en los arts. 475 al 488 expuestos en el artículo *Embargo en los juicios criminales*. Tambien puede ampliarse ó reducirse la fianza en los casos que previenen los arts. 489 al 490 expuestos en el referido artículo *Embargo*. *

FIANZA DE LA HAZ. Llámase así la *fianza de estar á derecho*, la de *estar á las resultas del juicio ó pagar lo juzgado y sentenciado*, y la *carcelera ó de cárcel segura*; porque todas tres se constituyen en juicio ante el juez y el escribano de la causa, ó bien ante otro escribano de órden del juez. Algunos dan el nombre de fianza de la haz solamente á la de cárcel segura. Estas tres especies de fianza, no solo tienen lugar en las causas civiles cuando no siendo el reo sugeto arraigado puede con su fuga hacer ilusorio el juicio, sino tambien en las criminales que solo merecen pena pecuniaria, y producen el efecto de que el reo permanezca ó sea puesto en libertad. Véanse los artículos correspondientes á dichas fianzas y sus adiciones.

FIANZA DE INDEMNIDAD. La obligacion que uno contrae de pagar al acreedor lo que este no pueda cobrar ó conseguir del deudor. La fianza de indemnidad se diferencia de la fianza simple: 1.°, porque en la simple se obliga el fiador á lo mismo á que está obligado el deudor principal, y en la de indemnidad no se obliga, sino á lo que no pueda conseguirse del dicho deudor; 2.°, porque en la primera no está obligado el acreedor á demandar indispensablemente al deudor principal antes que al fiador, á no ser que este le oponga el beneficio de excusion, y en la segunda se requiere la excusion prévia de los bienes del deudor como una condicion necesaria para poder reconvenir al fiador: Antonio Gomez, lib. 2.°, var. cap. 13, núm. 3.

FIANZA CON INFORMACION DE ABONO. La que se

constituye con designacion de bienes y seguridad testimonial de que estos son propios del obligado, libres y suficientes para satisfacer al objeto que la motiva; de modo, que la informacion de abono viene á ser un afianzamiento de la misma fianza. Esta fianza puede tener lugar en toda clase de negocios, así civiles como criminales, y se admite especialmente, cuando viéndose alguno en la necesidad de dar fianza de estar á derecho, de pagar lo juzgado y sentenciado, de cárcel segura ó de otra clase, no tiene bienes ni encuentra fiador en el lugar del juzgado, sino en otro diferente; pues entonces, manifestándolo así al juez de la causa, obtiene su despacho para que se le reciba informacion de abono de bienes hasta en tanta cantidad, por la justicia del pueblo en que están situados; y hecha efectivamente la informacion, con especificacion de sus bienes propios ó de los de la persona que le fia, expresion de su valor y de sus cargas, declaracion de testigos que se obliguen á responder sobre la propiedad, seguridad y suficiencia de dichos bienes, é interviniendo la aprobacion de la justicia, vuelve con las diligencias practicadas al juez de la causa, quien en caso de quedar satisfecho de lo obrado en ellas, declara válida y suficiente la fianza presentada, y dispone lo necesario para que surta sus efectos.

FIANZA DE LA LEY DE MADRID. La seguridad que en la ejecucion de la sentencia arbitral tenia que dar con fiador la parte vencedora, de que restuiria lo que por razon de ella hubiere recibido *con los frutos y rentas*, en caso de que la sentencia fuere revocada á instancia de la otra parte. Llamábase *fianza de la ley de Madrid,* por haber sido establecida por los Reyes D. Fernando y doña Isabel en las Ordenanzas de Madrid de 1502. La misma fianza debia prestarse en otros casos, y especialmente en la ejecucion de las transacciones hechas entre partes por ante escribano público, y en la de la sentencia confirmatoria del parecer de contadores nombrados por las partes, ó por la una parte y por la justicia en rebeldía de la otra. Leyes 4.ª y 5.ª, y su nota, tít. 17, lib. 11, Nov. Recop. V. *Fianza de la ley de Toledo.*

* Actualmente procede en los casos aquí mencionados, la prestacion de la fianza á que se refiere el art. 973 de la ley de Enjuiciamiento civil, que se expone en el artículo *Fianza de la ley de Toledo*, á la que ha substituido propiamente, y que es aplicable á aquellos casos. *

FIANZA DE LA LEY DE TOLEDO. La seguridad que en el juicio ejecutivo tenia que prestar el acreedor á quien se hacia pago de la deuda con el producto de los bienes ejecutados, obligándose y dando fiador que se obligare á la restitucion de lo cobrado, *con el doble por pena en nombre de intereses*, en caso de que se revocara la sentencia. Llamábase *fianza de la ley de Toledo,* por haber sido establecida por D. Fernando y doña Isabel en Toledo, el año de 1480. Leyes 1.ª y 12, tít. 28, lib. 11, Nov. Recop.

Así la fianza de la ley de Madrid como la de Toledo, se prestaban en los juicios ejecutivos; con la diferencia de que la primera se exigia en las ejecuciones que dimanaban de sentencias arbitrales, transacciones y juicios de contadores, y la segunda en las que procedian de otros instrumentos: aquella tenia por objeto la restitucion de lo cobrado con los frutos y rentas, y esta la restitucion de lo cobrado con el doble por via de intereses, en caso de revocacion de la sentencia.

* Actualmente, segun la ley de Enjuiciamiento civil, art. 973, el actor puede evitar que la sentencia de remate sea apelable en ambos efectos, limitándola á solo el devolutivo, y sin que lo tenga respecto del suspensivo, dando fianza bastante á responder de lo que, siguiendo el procedimiento de apremio y la alzada á la vez, pueda percibir y condenársele á devolver, revocándose la sentencia. Esta fianza es calificada por el juez exclusivamente, y puede ser de cualquiera de las clases que reconoce el derecho, v. gr., por medio del fiador, prenda ó hipoteca, con tal que sea suficiente para el objeto con que se exige. Debe prestarse dentro de los seis dias siguientes al en que se interpusiere la apelacion, en cuyo caso, se remiten los autos al tribunal superior, pero quedando en el juzgado testimonio de lo necesario para la ejecucion de la sentencia: si se dejare pasar los seis dias sin prestar la fianza, se remiten los autos sin sacar el testimonio referido: arts. 974 y 975. Esta fianza nunca es extensiva al juicio ordinario; de manera que confirmada la sentencia por el superior, queda de derecho cancelada la fianza: artículo 976. Dicha fianza es la equivalente á la llamada de la ley de Toledo.

Respecto de la fianza llamada de la ley de Madrid, no tiene ya lugar en el dia, pues debiendo ejecutarse las providencias á que la misma se referia, en la misma forma que las de los demás juicios, deberá prestarse en tales casos la fianza que previene el art. 973, cualquiera que sea el título de que provenga la ejecucion. *

FIANZA DE MANCOMUNIDAD. La obligacion que contraen juntamente ó en union dos ó mas personas de dar ó hacer lo que otra debe, para el caso de que esta no cumpla; es decir, que la fianza de mancomunidad no es otra cosa que la fianza contraida en union por dos ó mas personas, en contraposicion á la que se contrae por una sola. La mancomunidad puede ser simple ó solidaria: será simple, cuando cada uno de los

fiadores se obliga solo á prorata ó sin expresar que se obliga por el todo; y será solidaria, cuando cada uno de los fiadores se obliga expresamente por toda la deuda. V. *Fianza*, pár. 2.°, núm. 5.°

FIANZA DE PROCURADORES. Habiéndose suscitado la duda de si, segun lo dispuesto en el Reglamento de juzgados de 1.° de Mayo de 1844, se podrá obligar á que presenten la fianza prevenida en su art. 61, los procuradores que en aquella fecha se hallaban ya ejerciendo sus oficios, se ha dispuesto, teniéndose presente que la expresada fianza no solo es una garantía para la causa pública y para los particulares, cuyos intereses se depositan en manos de aquellos funcionarios, sino para que los jueces y sus subalternos tengan segura la percepcion de los honorarios que devengan segun los aranceles, que se exija la expresada fianza al tenor de las reglas establecidas por la Sala de gobierno de las Audiencias á los procuradores nombrados por la misma, á propuesta de los jueces, y asimismo á los que desempeñen oficios de propiedad particular, tanto á los que fueren nombrados despues de 1.° de Mayo de 1844 como á los que lo habian sido antes de esta fecha: Real órden de 29 de Marzo de 1846.

* La ley orgánica del poder judicial de 15 de Setiembre de 1870 previene en su art. 881 que los procuradores que ingresen en virtud de ella, constituyan como garantía un depósito en metálico ó en papel del Estado, al tipo de cotizacion oficial, que cubra la cantidad efectiva de 25,000 pesetas en Madrid, 7,500 en poblacion que haya Audiencia, 5,000 donde haya tribunal de partido, 2,000 donde haya juzgado de instruccion, 1,000 en los demás pueblos; ó bien en cualquiera de los casos, constituir la garantía de la quinta parte de las sumas indicadas, agregando á ella la propiedad de un oficio enajenado de la misma clase, mientras no se haya realizado su reversion al Estado, en virtud de mandamiento judicial y prévia indemnizacion regulada por el juez con intervencion del interesado, segun previene en el art. 14 de la Constitucion de 1869.

La fianza de los procuradores responderá de las multas que se les impusieren, de las cantidades recibidas de sus clientes para gastos judiciales y de cualquier otra responsabilidad civil, criminal ó disciplinaria que contrajesen en el ejercicio de su profesion; debiendo completársela á los dos meses, siempre que por cualquiera de las causas expresadas se disminuyese, bajo pena de suspension de oficio: arts. 882 y 883 de la ley orgánica del poder judicial.

Al cesar el procurador en su cargo, cualquiera que sea la causa, se anunciará en el *Boletin Oficial* de la provincia en que lo hubiere ejercido y en los periódicos oficiales de la localidad si los hubiese, para que en el término de seis meses puedan hacerse las reclamaciones que contra él hubiere, devolviéndosela pasado, si no se presenta ninguna, y reintegrando á los acreedores con la parte necesaria, si se presentare reclamacion justa y en tiempo oportuno: art. 884 de id.

Si la reclamacion se presentase despues de pasados los seis meses, pero antes de devolverse, no podrá, en nuestro concepto, suspenderse la devolucion, sino en virtud de mandato judicial: la cantidad que constituia el depósito, cesa de estar adscrita especialmente á las obligaciones de su cargo y por lo tanto entra en las condiciones del derecho comun. V. *Procurador*. *

* FIANZA DE LOS REGISTRADORES. El cargo de registrador lleva consigo graves responsabilidades: sus errores, sus negligencias, pueden causar considerables perjuicios á los contratantes, y ser causa de la pérdida de sus derechos. Para repararlos en lo posible y mas aun para que las correcciones pecuniarias que se le impongan no queden inútiles por su insolvencia, no pueden los registradores ser puestos en posesion de sus cargos, sin que presten préviamente la fianza que se fije en los reglamentos y que es mayor ó menor segun la clase del Registro que ha de desempeñarse: art. 304 de la Ley hipotecaria, reformada en 21 de Diciembre de 1869.

La clasificacion última de los Registros se hizo por decreto de 24 de Octubre de 1874, señalándose á cada uno la fianza que habia de depositar, no igual para todos los de la misma clase, sino que á cada uno se le ha señalado un tipo distinto, proporcional á los rendimientos del Registro.

Constitucion de la fianza.—La fianza de los registradores se fija préviamente por el Gobierno; ha de prestarse dentro de cuarenta dias desde la publicacion de su nombramiento en la *Gaceta*, y puede consistir en metálico, en títulos de la Deuda del Estado ó en fincas, segun hayan ofrecido en sus solicitudes. El que la haya ofrecido en fincas, podrá constituirla en metálico ó títulos; mas el que la haya ofrecido en metálico ó títulos, no podrá constituirla en otra clase de valores que en los que haya ofrecido.

Si indistintamente la ofreciese en cualquiera de los tres valores, queda la eleccion al Gobierno: si no hubiera expresado la clase, sino que se hubiera limitado á decir simplemente que estaba pronto á prestar la debida fianza, deberá prestarla en métálico ó en los efectos públicos que se admitan por el Gobierno en garantía de obligaciones ó responsabilidades á favor del Estado, por el precio que tuviesen segun la última cotizacion oficial conocida el dia en que fuesen

puestos como depósito necesario á disposicion del presidente de la Audiencia respectiva: artículos 273 y 274 del Reglamento.

Las fincas que se ofrezcan para la fianza han de valer el doble del importe de esta, y al presentarse se acompañarán los títulos de pertenencia, una certificacion del Registro de la propiedad, en que conste la libertad de las fincas ó los gravámenes que tuviesen; otra de la Administracion económica de la provincia, de la cual resulte la renta que se haya computado á los bienes en el último quinquenio para el reparto de la contribucion territorial, y si estuviesen arrendadas, la escritura ó documento que acredite la renta que se pague por ellas: si entre ambos documentos hubiere divergencia, se estará al cómputo oficial (art. 274 del Reglamento), lo que hace completamente inútil la presentacion de la escritura de arrendamiento.

Con audiencia del promotor que expondrá lo que entienda acerca de la facultad de hipotecar la finca y su suficiencia para responder del doble importe de la fianza, se suplirán los defectos que se encuentren, y luego el tribunal de partido ó declarará insuficiente la fianza hipotecaria, ó mandará otorgar la escritura en la forma ordinaria, comprendiendo la providencia del tribunal en que se acuerde el otorgamiento.

Otorgada, se presentará la primera copia al tribunal, quien oido al ministerio fiscal, si la aprueba, mandará inscribirla, uniéndola despues al expediente.

De los autos en que el tribunal declare la fianza insuficiente ó no la apruebe, podrá recurrir á la Sala de gobierno de la Audiencia, que resolverá ejecutoriamente.

Si el registrador no fuere dueño de las fincas que ofrece para la fianza, el dueño expresará al pié del escrito su conformidad, que ratificará si el tribunal no conociere su firma, siguiéndose despues la actuacion antedicha: art. 274 del Reglamento.

Aprobada la fianza por el tribunal de partido y presentada con el título para que se le dé posesion, al presidente de la Audiencia, este la aprobará ó exigirá justificaciones, si dudase de la suficiencia, ó la desechará ó señalará los defectos de que adolezca.

El registrador podrá en el término de quince dias hábiles, contados desde el en que se le hubiese comunicado la desaprobacion de la fianza, subsanar los defectos de que adolezca ó substituirla por otra admisible: si no lo hiciese, el presidente dará cuenta á la Direccion.

De las providencias del presidente sobre fianzas, se da recurso á la Direccion en el término de ocho dias, contados desde la notificacion: art. 175.

Aunque no se dice si han de ser estos dias hábiles, han de entenderse tales y contarse los ocho, excluidos los inhábiles de momento á momento; pues esto parece indicar la frase «contados desde la notificacion,» en vez de las usuales «desde el dia de la notificacion ó desde el siguiente dia al de la notificacion.»

Puede el que solicite el registro en lugar de la fianza, obligarse á depositar en algun Banco la cuarta parte de los honorarios que devengue hasta completar la suma de la garantía. Nombrado, al pedir la posesion, expresará esta circunstancia y que se le señale el establecimiento en que ha de verificar el depósito; que ha de ser uno de los públicos mas próximos á la residencia del registrador: art. 305 de la ley y 275 del reglamento.

El presidente de la Audiencia mandará expedir la oportuna órden al jefe del establecimiento designado, para que admita como necesario el depósito, y en concepto de fianza del registrador y que le dé cuenta por semestres de las cantidades que en su virtud se entreguen: art. 276 del reglamento.

El depósito puede constituirlo el registrador en la forma y plazos que estime convenientes, con tal que al verificarse la visita trimestral presente el recibo de la entrega de la cuarta parte *íntegra* de todos los honorarios devengados desde la visita anterior hasta cinco dias antes de aquella (art. 277 del reglamento); cesando la obligacion, en el momento en que se complete la fianza con el importe de los depósitos, ó con fondos propios que se entreguen al establecimiento: art. 278 del reglamento.

Responsabilidad de la fianza.—La fianza de los registradores y el depósito en su caso, quedarán afectos, mientras no se devuelvan, á las responsabilidades en que aquellos ó sus suplentes incurran por razon de su cargo con preferencia á cualesquiera otras obligaciones de los mismos registradores: arts. 307, 313 y 316.

Con motivo de haber faltado un registrador á la formacion de índices, se procedió por la via de apremio contra el mismo para el cobro de la cantidad que importare su formacion, y habiéndose decretado que la cantidad se sacara de la fianza, se declaró en órden de 16 de Julio de 1874 contrario á la disposicion del art. 313 de la ley Hipotecaria este procedimiento, y nulo por consiguiente.

Cuando la fianza no alcanzare á cubrir todas las reclamaciones que se estimen procedentes, se prorateará su importe entre los que las hayan formulado: art. 325 de la ley.

La fianza constituida por un registrador para el desempeño de un Registro, le servirá para los que en lo succesivo pueda obtener, añadiendo

en su caso la diferencia del mayor valor que se exigiere para la fianza de los mismos; pero si se exigiese menor, no se le devolverá la diferencia sino en el plazo y con las condiciones mismas que hubiere cesado en su cargo: art. 279 del reglamento y 331 de la ley.

Devolucion y cancelacion de las fianzas.—Como los daños y perjuicios ocasionados por las negligencias ó errores del registrador, muchas veces no aparecen en el acto, sino cuando hay necesidad de usar el documento en que se ha padecido la omision ó el descuido, las leyes conceden término prudente para reclamarlas; puesto que tampoco seria justo que por el temor de indemnizaciones posibles, se demorase indefinitivamente la devolucion de la fianza al registrador.

Por ello, al que haya cesado de su cargo, no se le devolverá la fianza hasta tres años despues, durante cuyo tiempo se anunciará cada seis meses por el presidente del Tribunal del partido dicha devolucion en el *Boletin* y periódicos oficiales de la provincia y en la *Gaceta de Madrid*, á fin de que llegue á noticia de todos aquellos que tengan alguna accion que deducir contra el mismo registrador: art. 306 de la ley.

Para la devolucion de las fianzas se instruirá expediente ante el presidente de la Audiencia, haciendo constar con certificaciones de todos los presidentes de los tribunales de partido, donde haya ejercido el cargo de registrador, que á pesar de haberse publicado los seis anuncios y haber trascurrido los tres años que previene la ley, no existe demanda alguna contra el registrador por responsabilidad contraida en el desempeño de su cargo; y con certificacion del administrador económico de la provincia, de que tampoco hay pendiente reclamacion alguna contra el mismo registrador, por responsabilidades de igual índole. La devolucion se verificará en virtud de órden motivada de la Audiencia: arts. 280 y 281 del reglamento.

El término para la devolucion de la fianza deberá contarse desde que el interesado deje de ejercer el cargo de registrador, y no desde que cese en un registro para pasar á otro: art. 330 de la ley.

Habiéndose variado la clasificacion de los registros y los tipos de las fianzas por decreto de 24 de Octubre de 1874, se estableció que los registradores cuyas fianzas fueran inferiores á las señaladas nuevamente á sus registros, deberian completarlas con arreglo á lo dispuesto en los art. 273 y siguientes del reglamento, ó en su defecto, como previene el art. 305 de la ley Hipotecaria; que si dichas fianzas fueren mayores, podrán solicitar la devolucion del exceso, excepto cuando conserven categoría superior á la clase de los registros que desempeñan; pero sin que puedan obtener la devolucion hasta pasados tres años desde la publicacion del decreto (en 28 de Octubre de 1877); prévias las formalidades de la ley y su reglamento para acordar toda devolucion de fianza; y que cuando los registradores conservaren categoría superior á la de los registros que sirven, la fianza consistirá en el tipo mínimo de la señalada á los registros de la categoría que se les reserva. V. *Registradores.* *

FIANZA DE SANEAMIENTO. La que daba el deudor ejecutado por su acreedor, aunque tuviera bienes con que pagar, para evitar que se le pusiera preso: ley 12, tít. 28, lib. 11, Nov. Recop. Llamábase así porque el fiador estaba obligado á sanear los bienes embargados del deudor, y en su defecto á pagar ó suplir de los suyos el importe de la deuda. Debia recibirla el escribano ante quien se despachaba la ejecucion, por cuenta y riesgo del mismo y de su oficio, y no el que iba á practicar la diligencia, si no precedia consentimiento por escrito del ejecutante; pero era preciso que el ejecutante se conformase ó diese por satisfecho del fiador, porque su solo consentimiento para recibirla, no eximia á los ministros de la responsabilidad del débito, décima y costas, si el fiador y deudor fueran fallidos. El fiador de saneamiento debia asegurar: 1.°, que los bienes embargados eran propios del ejecutado; 2.°, que serian suficientes al tiempo del remate, no solo para el pago de la deuda, sino tambien de las costas que se causasen en su cobro, y de la décima donde hubiera estilo de exigirla; 3.°, que lo satisfaria todo de sus bienes, si se verificase que los embargados no eran del deudor, ó bien lo que faltare si estos no fuesen suficientes, para cuyos casos hacia propia la deuda y se constituia pagador principal. El efecto de esta fianza era que el ejecutado se libraba de la prision, si no era de aquellos que no podian ser presos por deudas, como se dirá en el artículo *Juicio ejecutivo.* * En el dia no tiene lugar esta fianza por no poder constituirse en prision á nadie por deudas puramente civiles. *

FIANZA Ó FIADURA DE SALVO. En lo antiguo era la fianza que se daban los que tenian enemistad entre sí ó estaban desafiados, para no hacerse daño mientras duraba. V. *Seguranza* y *Tregua.*

* **FIANZA DE SEGURIDAD DE LAS RESPONSABILIDADES PECUNIARIAS** (*para evitar el embargo de bienes del procesado.*) Véase la adicion al artículo *Fianza de estar á las resultas del juicio.*

FIANZA DE SEGURIDAD DE LA VIDA. Esta es la que en el Derecho romano se denomina caucion *de non offendendo*, y se suele exigir cuando alguno se queja de que otro le amenaza de muerte, ó teme que le arme asechanzas á su vida. El juez en este caso, hallando que no es infundado

el recelo que motiva la querella, manda á la persona contra quien se dirige, que dé fianza al querellante de no ofenderle ni perseguirle ni causarle daño alguno, excusando con él todo género de encuentro y de contienda que pueda dar orígen á la perpetracion de algun exceso. El fiador se hace responsable de la conducta del fiado, obligándose á resarcir al querellante los daños y perjuicios que en su caso se le causaren. * V. *Caucion de no ofender*. *

FIANZA SUBSIDIARIA. La obligacion que uno contrae de responder por el fiador; de suerte que viene á ser una fianza de la fianza. V. *Abonador*.

* **FIANZA DE TUTORES Ó CURADORES.** V. *Tutela* y *Tutor*. *

FIAR. Asegurar que otro cumplirá lo que promete ó pagará lo que debe, obligándose en caso que no lo haga á satisfacer por él: y vender sin tomar el precio de contado, para recibirle en adelante á los plazos estipulados.

FIAT. Voz latina que significa *hágase*, y se usaba para designar la gracia que se hace á uno concediéndole facultad para que pueda ejercer el oficio de escribano.

FICCION. Una suposicion que hace la ley dando á una persona ó cosa una calidad que no le es natural, para establecer en su consecuencia cierta disposicion que de otro modo pareceria repugnante. La ficcion obra los mismos efectos que la verdad, y por tanto debe imitarla sin presentar cosa alguna que sea contraria á la verosimilitud y sin que se extienda á lo que por la naturaleza de las cosas es imposible: *Tantum operatur fictio in casu fictitio quantum veritas in casu vero*: *Fictio debet tantum porrigi ad id quod per rerum naturam non est imposibile*. Mas como las ficciones se han introducido para hacer admitir un derecho particular contra las reglas ordinarias, deben limitarse precisamente al caso que se halla expreso en la ley, sin extenderse de uno á otro, por mucha que sea la identidad de las razones; *quia quæ jure singulari introducta sunt, non debent trahi ad consequentias*. Ficcion es tambien la simulacion con que se pretende encubrir la verdad, ó hacer creer lo que no es cierto. V. *Falsedad*.

FIDEICOMISARIO. Llámase así: 1.°, el albacea ó ejecutor testamentario, porque á su fe y exactitud confia el testador el cumplimiento de sus últimas disposiciones (ley 1.ª, tít. 10, Part. 6.ª); 2.°, la persona á quien el testador deja toda la herencia ó alguna parte alícuota de ella ó bien alguna manda ó legado por via de fideicomiso, esto es, encomendándola á otro para que se la entregue desde luego ó pasado algun tiempo. Mas en este segundo sentido se usa con mas frecuencia que en el primero. V. *Fideicomiso*.

FIDEICOMISO. Todo lo que deja el testador á uno para que lo entregue á otro: ó bien, la herencia ó parte de ella que el testador ruega, encarga ó manda al heredero restituir á otro. El heredero que debe restituir la herencia ó parte de ella, se llama *heredero fiduciario, fideiyusario* ó *gravado*; y aquel á quien debe hacerse la restitucion se denomina *fideicomisario*, aunque el Diccionario de la Academia española dice, sin duda por equivocacion, que *fideicomisario* es la persona á quien se encarga algun fideicomiso.

Pueden distinguirse en general seis especies de fideicomisos, á saber: fideicomiso *puro* y fideicomiso *condicional*, *simple* y *gradual*, *particular* y *universal*. No hay efectivamente fideicomiso alguno que no pueda comprenderse bajo alguna de estas seis clases; aunque no dejan de encontrarse muchos que tienen además sus circunstancias particulares.

Fideicomiso *puro* ó *absoluto* es el que no depende de condicion alguna, como cuando dice el testador: «Nombro por mi heredero á Pedro, y le ruego, mando ó encargo que restituya toda ó tanta parte de la herencia á Pablo.» Este fideicomiso debe entregarse por el fiduciario al fideicomisario luego despues de la muerte del testador, sin esperar á la del fiduciario, y se trasmite por consiguiente al heredero del fideicomisario, si este llegare á fallecer antes de haber obtenido su entrega. Así lo dispone la ley 41, párrafo 14, D. *de legatis* 3.°, en la cual se trata de una disposicion concebida en estos términos: «Ruégote, Seya, que restituyas á Mevia todo lo que recogieres de mi sucesion; *á té, Seja, peto, ut quidquid ad te ex hæreditate mea pervenerit... reddas Mæviæ*. Pregunta la ley si en virtud de esta disposicion puede Mevia reclamar desde luego el fideicomiso, ó si tiene que esperar para ello á la muerte de Seya, y de estos dos partidos adopta el primero: *quæsitum est an statim Mæviæ fideicommissum á Seja petere possit? Respondit nihil proponi cur non possit*.

Un fideicomiso *á dia cierto*, se considera *puro* por las leyes romanas; *purum est, quia non conditione sed mora suspenditur*: ley 79, D. *de condit.*

Fideicomiso *condicional* es el que se hace para que tenga efecto en un caso futuro é incierto previsto por el testador, como cuando este dice: «Instituyo por mi heredero á Juan, y quiero que si muriere sin hijos, se restituya la herencia á Francisco.» Dícese *previsto por el testador*, porque solamente la voluntad del testador es capaz de hacer condicional el fideicomiso. Un caso hay, sin embargo, en que el fideicomiso es condicional por derecho, y es cuando el testador instituye heredero universal á un descendiente suyo y manda que despues del fallecimiento de este se entregue la herencia á otro descendiente ó á un extraño, pues entonces se entiende gravado el

heredero á la restitucion de la herencia con la condicion tácita de *si no tuviere hijos;* de modo que teniéndolos, estos recogerán la herencia y se desvanecerá el fideicomiso: ley 10, tít. 4.°, Part. 6.ª El fideicomiso condicional, verificándose la condicion, se hace puro ó absoluto.

Fideicomiso *simple* y ordinario es, cuando el fideicomisario á quien el heredero fiduciario debe restituir la herencia, no está encargado á su vez de restituirla á otro. Si dice el testador: «Instituyo á Diego, y quiero que á su fallecimiento entregue la herencia á Nicolás;» tenemos aquí un fideicomiso simple, esto es, un fideicomiso que no contiene mas que un grado de substitucion.

Fideicomiso *gradual ó succesivo* es, por el contrario, cuando el fideicomisario mismo está gravado con respecto á otras personas; de suerte que despues de haber recogido los bienes que el testador habia mandado entregarle, tiene que conservarlos para la persona ó personas que son llamados despues de él. Por eso este fideicomiso se suele llamar tambien fideicomiso *conservatorio*; y si se ha instituido, como sucede comunmente, con objeto de que se conserven los bienes en una familia, toma asimismo el nombre de fideicomiso *familiar*.

Fideicomiso *particular* ó *singular* es el que recae sobre cosas determinadas y especiales, y no sobre toda la herencia ó alguna cuota de ella. Este fideicomiso es en todo semejante á la manda ó legado, y sigue por consiguiente su naturaleza y sus reglas, de que se hablará en los artículos de la palabra *Legado*.

Fideicomiso *universal*, llamado tambien *hereditario*, y entre los Romanos *fideicomisaria hæreditas*, es el que comprende toda la herencia ó una cuota de ella. En esta especie de fideicomiso, el fideicomisario se asemeja bajo ciertos puntos de vista al heredero, *hæredis loco habetur*; toma parte, como él, en todos los derechos activos y pasivos de la herencia; y es, como él, succesor universal del substituyente ó testador.

El fideicomiso universal puede ser expreso ó tácito. Será *expreso*, cuando con palabras expresas, positivas y terminantes, se encarga á uno que restituya á otro la herencia ó una cuota de ella; como si el testador ruega ó encarga á Patricio que restituya á Nicomedes la herencia que le ha dejado. Será *tácito*, cuando sin hacer mencion alguna de restitucion, se hace sin embargo al heredero algun encargo, del cual se colige que debe restituir la herencia; como si el testador, v. gr., nombra heredero á Santiago, con la condicion de que no haga testamento; pues entonces es lo mismo que si dijese á Santiago que restituya la herencia á sus herederos legítimos.

Tambien se entiende por *fideicomiso tácito* una disposicion simulada hecha aparentemente á favor de alguno; pero con intencion secreta de hacer pasar el beneficio de esta disposicion á otra persona que no se nombra en el testamento. Este fideicomiso no suele hacerse sino á fin de que recaiga la herencia en alguna persona que se halla en estado de incapacidad legal para recibirla, valiéndose el testador de algun amigo ú otro sugeto de confianza, á quien nombra heredero con el encargo de que entregue los bienes á la persona que le designa. Mas esta especie de disposicion hecha en fraude de la ley por medio de personas interpuestas se halla prohibida por las leyes romanas y por las de Partidas; de modo que la herencia ó la cosa así dejada se aplica al fisco, sin que el fiduciario ni el fideicomisario puedan percibir nada de ella: bien que si el fideicomisario delatare ó descubriere el fideicomiso, tendrá derecho cuando menos á la mitad de los bienes en que consista: leyes 13 y 14, título 7.°, Part. 6.ª V. *Sustitucion fideicomisaria.*

FIDEIYUSARIO. Lo mismo que *fiduciario*. Se deriva de las palabras latinas *fides* y *jussum*, y denota la persona en cuya probidad y buena fe se confia que hará lo que se le manda ó encarga.

FIDUCIARIO. Aquel á cuya fe encomienda el testador alguna herencia ó manda para entregarla en manos de otro, ó bien, el heredero ó legatario que está encargado por el difunto de restituir á otro el todo ó parte de la herencia ó manda que se le ha dejado. V. *Fideicomiso* y *Sustitucion fideicomisaria.*

FIEL. Antiguamente se denominaba así la persona á cuyo cargo se pone judicialmente alguna cosa litigiosa mientras se decide el pleito. Hoy se llama depositario ó secuestrario. V. *Secuestro.*

FIEL. La persona que en algunos pueblos tiene á su cargo el peso público en que deben pesarse los géneros que se venden ó las monedas que se entregan ó truecan.

FIEL ALMOTACEN. El que en un pueblo está encargado de cotejar todos los pesos y medidas con los del Ayuntamiento, arreglados al marco de Ávila, ó con los designados por estatutos. V. *Almotacen.*

FIEL COGEDOR. El encargado en cada pueblo de recaudar los tributos, rentas, derramas, pechos y derechos públicos. Debe ser lego, llano y abonado, y prestar fianza.

FIEL CONTRASTE. V. *Contraste.*

FIEL DE FECHOS. En los lugares y aldeas donde no hay escribano público, se llama así la persona nombrada por el Ayuntamiento para asistir á sus sesiones con la calidad de secretario, y auxiliar á la justicia con la de escribano en la redaccion de los autos y diligencias competentes en los negocios de su atribucion. Mas

no puede autorizar escrituras, contratos ni testamentos.

* En los pueblos donde no habia escribano, los fieles de fechos autorizaban los juicios de faltas, con arreglo á lo dispuesto en la regla 8.ª de la ley provisional para la aplicacion de las disposiciones del Código penal reformado en 30 de Junio de 1850.

Tambien intervenian á falta de escribano en la formacion de las primeras diligencias, y práctica era muy recomendable el que le acompañasen dos testigos, que despues con el secretario ratificasen bajo juramento ante el juez de primera instancia, las actuaciones por ellos autorizadas.

Percibian las dos terceras partes de derechos señalados á los escribanos en los aranceles judiciales con arreglo al art. 588 de los mismos.

Las actuaciones en negocios civiles están encomendadas á los secretarios y á los jueces municipales, y las de los criminales han pasado tambien á los mismos en virtud del art. 200 de la ley de Enjuiciamiento criminal que dispone tengan el mismo valor que las diligencias practicadas por los jueces de instruccion, las que se practicasen por los jueces municipales ante los secretarios de su juzgado y en su defecto ante un notario ó dos hombres buenos que sean mayores de edad, sepan leer y escribir y juren guardar fidelidad y secreto.

En casos urgentes y extraordinarios, faltando el secretario, podrán los jueces de instruccion formar los sumarios con la intervencion de dos hombres buenos en los términos antedichos: artículos 232 de la ley de Enjuiciamiento criminal. *

FIEL DE LIDES. En lo antiguo era cualquiera de aquellas personas que nombraba el Rey para que asistiesen entre los retados, y partiesen el campo, reconociesen las armas, hiciesen observar la debida igualdad, y evitasen todo fraude y engaño, de modo que podian llamarse jueces del duelo ó desafío, y eran lo mismo que son hoy los padrinos que nombran los duelistas. Véase *Duelo.*

FIEL DE ROMANA. El oficial destinado por el ayuntamiento para que asista en la carnicería pública al peso por mayor del abasto de carnes, llevando razon de las reses que recibe y del peso que tienen.

FIEL EJECUTOR. El regidor á quien toca en alguna ciudad, villa ó lugar, asistir al repeso de víveres en los mercados, para evitar todo fraude de parte de los vendedores, así en la cantidad como en la calidad de los efectos, imponiéndoles las multas á que se hagan acreedores.

FIEL MEDIDOR. El oficial destinado en cualquier pueblo para asistir á la medida de las cosas que tenian tributo de saca, como aceite, vino, etc. Las provincias de Castilla concedieron al Rey el año de 1659, la facultad de exigir cuatro maravedís en arroba de vino, vinagre y aceite que se afore, mida, pese y consuma en los pueblos, destinando su importe en un principio á los gastos de la caballería y luego al bolsillo secreto de S. M. Este derecho, enajenado en gran parte, se extinguió el año de 1817, se volvió á restablecer el de 1823 * y á extinguirse por la ley de 14 de Julio de 1842. *

FIELDAD. El oficio de fiel; la seguridad y custodia que se encarga á alguno de cierta cosa, haciéndole depositario de ella; y el despacho que el Consejo de Hacienda solia dar á los arrendadores al principio del año para que pudieran recaudar por algunos dias las rentas reales de su cargo mientras se les despachaba el recudimiento de frutos. *Meter en fieldad* es poner en poder de alguno una cosa para su seguridad.

FIERAS. Véase *Animales fieros.*

* **FIERRO.** Contribucion con que se redimia el fuero malo de probar el acusado de algun delito, su inocencia, caminando descalzo sobre barras de hierro candente, ó llevándolas en la mano. Los pueblos acostumbraban pedir, y conceder los Reyes, la exencion de fuero malo de fierro. *

FIESTA. El dia señalado por la Iglesia para oir misa y abstenerse de trabajos serviles. No se podia en él hacer ningunas labores, ni tener tiendas abiertas, bajo la pena de trescientos maravedís aplicados por terceras partes al denunciador, fisco é Iglesia; ni el Ayuntamiento podia dar licencia para ello, so pena de seiscientos maravedís: ley 7.ª, tít. 1.º, libro 1.º, Nov. Recop. Véase *Dia festivo* y *Escándalo.*

* La institucion de las fiestas es altamente humanitaria, aun prescindiendo de su principal objeto, que es dedicarlo á Dios y á la honra de sus elegidos.

Los dias de fiesta bien empleados, son la alegría y el descanso del pobre; el olvido de su miseria, el medio de dedicarse al cultivo de su inteligencia. Pensando en el dia de fiesta que viene, se sufre el trabajo de la semana con resignacion: para poder el dia de fiesta acompañar á la mujer ó á la madre, y engalanados los hijos, redobla sus esfuerzos el trabajador y sonrie á la fatiga.

Un pueblo sin fiestas es un pueblo ateo; un pueblo ateo pronto se degrada, que sin esperanza y sin temor se entrega á toda clase de vicios y á toda clase de excesos.

El trabajo contínuo, convierte poco á poco al hombre en bestia; que la inteligencia que carece de dias en que se cultive, se embota, se pierde.

El exceso de fiestas, como todos los excesos, acarrean perjuicios, que el *ne quid nimis* de los

antiguos, es regla de ajustada prudencia y de aplicacion constante para la vida; pero ni los perjuicios son tantos como ponderan economistas antiguos y modernos, ni cuando ellos decrecen, falta la compensacion en otros excesos que neutralizan las ventajas de la diminucion.

Aun prescindiendo de que el trabajo contínuo, es trabajo forzado, y como forzado, malo y poco productivo; á medida que se cercenan las fiestas religiosas contra las cuales tanto se ha clamado, aumentan las civiles; no se honra al Santo, pero se ha de pasar la revista, ó se ha de acudir al ejercicio, ó se celebra el aniversario de tal ó cual suceso, por lo regular calamitoso para el pais, ó para parte del pais ó crecen las turbaciones y se cierran los talleres, y se queman las fábricas y se multiplican las huelgas, y toda la nacion padece.

Las leyes 7.ª y 8.ª, tít. 1.°, lib. 1.° de la Novísima Recopilacion, previenen, de acuerdo con el precepto de la Iglesia, que se santifique el domingo, que no se labre ni se hagan otras labores, ni se tengan las tiendas abiertas; pudiendo, en caso de ser labores necesarias, impetrar el consentimiento de la autoridad eclesiástica, poniéndolo en conocimiento de la civil.

Por regla general, en los bandos de buen gobierno y ordenanzas de policía, se recordaba la prohibicion, y en algunas capitales, puestas de acuerdo las autoridades administrativas y las eclesiásticas, se permitia la apertura de tiendas y el despacho hasta cierta hora de la mañana.

En la actualidad, como consecuencia de la libertad de cultos, han desaparecido las prohibiciones de trabajar y traficar, y hasta por el Código penal se castiga al que impidiese á cualquier ciudadano hacerlo.

El Gobierno, no discutimos si con buen acuerdo, solicitó repetidas veces, y consiguió por fin, un decreto de Nuestro Santísimo Padre Pio IX, del 2 de Mayo de 1867, publicado por aquel en 26 de Junio, reduciendo las fiestas.

Por el art. 1.°, se deroga el precepto de oir misa los dias de fiesta de segundo órden, llamados vulgarmente *dias de misa*, en los cuales, sin embargo, era permitido trabajar en obras serviles.

Por el art. 2.°, se deroga el precepto que mandaba á los fieles oir misa y abstenerse de obras serviles el lunes de Pascua, como tambien el lunes de Pentecostés y el dia que sigue inmediatamente á la Natividad de Jesucristo.

Por el 3.°, se declara que tiene lugar la misma derogacion de precepto en las fiestas de la Natividad de la Madre de Dios y de San Juan Bautista, la celebracion de las cuales fiestas debe trasladarse á la Dominica próxima siguiente, que no esté impedida por fiesta doble de primera clase, con una sola misa solemne, como se acostumbra en las votivas de las mismas fiestas.

Por el 4.°, se previene que en cada diócesis se venere un solo Patron principal, *que habrá de ser designado por la Santa Sede*, quedando vigente el precepto de oir misa y de abstenerse de obras serviles.

Por el 5.°, que las fiestas de los demás Patronos y de otros Santos que en una ú otra diócesis, por privilegio especial, se observan hasta ahora bajo ambos preceptos, puedan trasladarse con su oficio y misa á la primera Dominica siguiente libre que no sea privilegiada y en que no ocurra una doble de primera ó segunda clase; siendo de cargo de los Obispos exponer á la Santa Sede las dudas, si ocurren algunas, sobre las fiestas abrogadas en este artículo, pudiendo indicar libremente los motivos para conservar una ú otra de dichas fiestas.

En este mismo decreto se consigna: que se entienda remitida por dispensacion de la benignidad apostólica, la obligacion de ayunar en las vigilias de las fiestas que por este indulto quedan abrogadas, siempre que el ayuno no esté prescrito por otra parte, ó por razon de la Cuaresma ó de las Cuatro Témporas. Pero Su Santidad mandó que el dicho precepto del ayuno, que existia anteriormente en las vigilias abrogadas, ahora, por el presente indulto, se traslade á todos los viernes y sábados del Sagrado Adviento. Que por cuanto S. S., al querer proveer á la conciencia de los pueblos y atender á la indigencia de aquellos que comen el pan con el sudor de su rostro, no ha tenido la intencion de disminuir la veneracion de los Santos y la saludable penitencia de los cristianos; ha mandado, por tanto, que los oficios y misas de los Santos y de las solemnidades, tanto en las fiestas abrogadas, como en sus vigilias, se conserven y celebren como antes en todas las Iglesias.

A este decreto acompañó la Real órden del mismo dia 26 de Junio, dirigida á los Obispos, para hacerles saber que se habia dado conocimiento de tal disposicion á las autoridades administrativas; que las solemnidades de la Iglesia se han instituido para ser, como deben, respetadas y guardadas, y de que no podian dejar de serlo impunemente, aun en el órden administrativo.

Allí se prevenia, que en los casos de verdadera necesidad, si esta era particular, debian los interesados solicitar la dispensa y obtenerla de ambas autoridades; y si era pública, no ordinaria ó periódica, la iniciativa era de las mismas autoridades diocesana y provincial; y que si la necesidad pública era ordinaria ó periódica, y mas ó menos general, cual sucede en las épocas de recoleccion, sementera ó vendimia en paises agri-

colas, las autoridades municipal y parroquial, puestas de acuerdo, eran las que debian recurrir con la debida anticipacion al Diocesano, para la dispensa ó traslacion de dias festivos que esté en sus atribuciones.

Aun cuando, como hemos dicho antes, la libertad de cultos ha arrancado la sancion penal por infraccion de estos preceptos, todo católico está obligado en conciencia á respetarlos y á obrar como la Iglesia manda, por el órgano del Vicario de Dios sobre la tierra. V. *Culto.—Dia feriado.* *

FIESTA DE CONSEJO. El dia de trabajo que era de vacacion para los tribunales. V. *Dia feriado.*

FILIACION. La descendencia de padres á hijos, ó bien, la calidad que uno tiene de hijo con respecto á otra persona que es su padre ó madre. V. *Paternidad.*

FINCA. La heredad ó posesion en que alguno tiene derecho de cobrar su renta ó alguna cantidad determinada.

FINIQUITO. El remate de las cuentas, ó sea la certificacion que da una persona al administrador de sus bienes aprobando las cuentas que le ha presentado y dándose por satisfecha del alcance que resulta de ellas. Esta palabra viene del verbo latino *finire*, que significa acabar ó extinguir, porque efectivamente el finiquito acaba y extingue la deuda.

El finiquito puede ser general ó especial; será *especial*, cuando se da por razon de alguna cuenta particular de administracion; y *general*, cuando se da por la totalidad de las cuentas.

El administrador que ha rendido sus cuentas y pagado el alcance, tiene derecho para obligar al dueño del negocio á que le dé el correspondiente finiquito por razon de ellas, pero no puede compelerle á extenderlo en términos tan generales que parezca que no le debe nada el administrador por ninguna otra causa: Gregorio Lopez, glosa 2.ª de la ley 81, tít. 18, Part. 3.ª

El finiquito produce liberacion á favor de la persona á quien se ha dado; de suerte que ya no se le podrá pedir en adelante cosa alguna por razon de las cuentas sobre que ha recaido, leyes 14 y 81, tít. 18, Part. 3.ª, y ley 30, tít. 12, Part. 5.ª, aunque despues se descubra que hubo negligencia en la administracion ó daño en las cosas administradas por culpa leve ó levísima; mas si se descubriere dolo, fraude ó culpa lata en la administracion, ó error, maniobra ú omision voluntaria ó involuntaria en la cuenta, no obstará el finiquino para que se demande la enmienda, pues el finiquito no cubre el engaño ni se extiende á lo oculto ni á lo ignorado: ley 30, tít. 11 y ley 30, tít. 12, Part. 5.ª

Para que sea válido el finiquito, es necesario que se haya dado con vista de la cuenta, y que esta se haya rendido en debida forma; pero como por el hecho de haberse dado el finiquito se presume haber intervenido estas dos circunstancias, es claro que quien lo impugnare por la falta de alguna de ellas ó por otra cualquiera razon, debe hacer la prueba de lo que avanza: *Cur. filip.*, lib. 2.º, com. terr., cap. 10, núm. 9.º, 10, 11 y 12.

FINTA. Especie de tributo que se pagaba al Príncipe de los frutos de la hacienda de cada súbdito, para ocurrir á alguna grave necesidad.

FIRMA. Uno de los cuatro juicios forales de Aragon, por el cual se mantenia á alguno en la posesion de los bienes ó derechos que se suponia pertenecerle; y el despacho que expedia la Audiencia al que se valia de este juicio. Mas en el dia está abolido este recurso por el art. 44 del reglamento de 26 de Setiembre de 1835. V. *Juicio posesorio.*

FISCAL. Lo perteneciente al fisco, ó al oficio de fiscal; en el primer sentido se dice *bienes fiscales*, y en el segundo *dictámen fiscal.*

* **FISCAL.** El funcionario público, generalmente letrado, encargado de representar y defender judicialmente los intereses de la sociedad, del Estado y de la causa pública, y las prerogativas de la Corona, y de promover la administracion de justicia en lo criminal, cuidando de que se averigüen y castiguen los delitos públicos. Hay fiscales del fuero comun ordinario y fiscales de los fueros ó jurisdicciones especiales, tales como los fiscales militares ó de Guerra, los de Marina y los de Hacienda, etc. Hay tambien fiscal de lo contencioso-administrativo y habia fiscal de imprenta. De cada uno de ellos se trata en sus artículos correspondientes. *

* **FISCALES** (*en el fuero ó jurisdiccion comun ordinaria*). Estos funcionarios tienen, además de los deberes enunciados en el artículo anterior, el cargo de representar y defender la real jurisdiccion ordinaria; el de hacer que se observen las leyes relativas á la administracion de justicia y en especial los de velar por la observancia de la ley sobre organizacion judicial y demás que se refieran á las de los juzgados y tribunales, y el de representar al Gobierno en sus relaciones con el poder judicial: art. 763 de la ley orgánica del poder judicial. Hay fiscales de los tribunales superiores y de los juzgados inferiores. Los de los superiores hánse denominado fiscales de su Majestad; y los de los juzgados inferiores, promotores fiscales, habiéndolos de entrada, de ascenso y de término. La ley provisional de organizacion del poder judicial denomina, conforme á su nueva organizacion, fiscales de los tribunales de partido, bien sean de ingreso ó de ascenso, á los que funcionan en estos tribunales y que vienen á suplir á los promotores fiscales de los

juzgados de primera instancia; y fiscales de los juzgados municipales, á los que intervienen en ellos, que han substituido á los juzgados de paz. Las leyes recopiladas denominaban á los funcionarios de esta clase de los tribunales superiores, procuradores fiscales. La nueva ley orgánica de tribunales ha conservado la denominacion de fiscales, tanto á los funcionarios que ejercen aquellos cargos en las Audiencias, como á los que los desempeñan en el Tribunal Supremo. Las atribuciones comunes á todos estos funcionarios que constituyen el ministerio fiscal, se enumeran en el art. 838 de la ley citada del poder judicial y se exponen en el artículo de esta obra *Ministerio fiscal*, así como las demás disposiciones de la ley que les son aplicables en general. De las peculiares á cada uno de ellos, vámos á ocuparnos á continuacion.

Sin embargo, expondremos aquí, para evitar repeticiones, las siguientes prescripciones generales.

A los que ejerzan cargos del ministerio fiscal, cualesquiera que sean su gerarquía y categoría, se aplicará lo que respecto á las condiciones, incapacidades, incompatibilidades absolutas ó relativas y exencion de cargos obligatorios, establecen los arts. 109 al 115 de la ley del poder judicial, sobre las condiciones comunes á todos los cargos judiciales: art. 771 de dicha ley. Véase *Juez*.

Las incompatibilidades establecidas en el artículo 117 (consistentes en no poder funcionar en el pueblo de su naturaleza ó de su mujer ó parientes próximos, ó en que ejerciere alguna industria, comercio ó granjería, ó en que hubiere ejercido la abogacía dos años antes, ó sido auxiliar ó subalterno de tribunal ó juzgado), son tambien extensivas á los que correspondan al ministerio fiscal. Exceptúanse: 1.° Los fiscales de los juzgados municipales y sus suplentes. 2.° Los suplentes de fiscales de tribunales de partido y de abogados fiscales de las Audiencias. 3.° Los que accidental ó interinamente desempeñaren cargos del ministerio fiscal. 4.° Los que ejercieren funciones fiscales en Madrid: art. 772. Por Real órden de 6 de Abril de 1875, se ha dispuesto, que los funcionarios activos y cesantes del ministerio fiscal, dirijan al presidente de la Audiencia en cuyo territorio residan, declaracion firmada en que consten las localidades donde al tenor de los arts. 772 y 830 de la ley del poder judicial, no pueden ejercer cargos judiciales, expresando el hecho que dé causa á la incompatibilidad.

Las prohibiciones que para los jueces y magistrados establece el art. 119, sobre que no se pueda ejercer por sí ni á nombre de otro, industria, comercio ni granjería, ni tomar parte en empresas ni sociedades mercantiles como socios colectivos, directores, gestores, administradores ó consejeros, comprenderán á los que obtuvieren cargo del ministerio fiscal en los mismos tribunales y dentro del mismo territorio, considerándose los contraventores como renunciantes del cargo que desempeñaren: art. 773.

Los que obtuvieren cargos del ministerio fiscal no podrán ejercer la abogacía, excepto los expresados en los tres primeros números del art. 772.

Fiscales municipales y sus suplentes.—Conforme al art. 764 de la ley orgánica citada, en cada uno de los juzgados municipales debe haber un fiscal con un suplente.

Los fiscales de los juzgados municipales y sus suplentes han de reunir las condiciones que segun el art. 121 de dicha ley, deben concurrir en los jueces municipales, siendo preferidos los abogados á los que no lo sean, á no mediar motivos que aconsejen lo contrario, aun cuando en tal caso no tuvieren la edad de veinticinco años: art. 777.

Las condiciones á que se refiere el artículo 121 son las siguientes: 1.ª Ser español de estado seglar. 2.ª Haber cumplido veinticinco años. 3.ª No hallarse comprendido en ninguno de los casos de incapacidad ó de incompatibilidad que establece dicha ley. 4.ª Saber leer y escribir y estar domiciliados en el pueblo en que hubieren de ejercer sus funciones.

Los casos de incapacidad ó de incompatibilidad á que se refiere la condicion 3.ª, son los establecidos en los arts. 109 al 114 de dicha ley, relativamente á los jueces y magistrados que se exponen en el artículo de esta obra, *Juez*; pues segun ya hemos dicho, las incompatibilidades que enumeran los arts. 117 y 119, no rigen respecto de los fiscales de los juzgados municipales y sus suplentes, conforme al art. 772 y 773. Tampoco les comprende la prohibicion de ejercer la abogacía, que impone el art. 774, por no tener otra retribucion que los derechos que devenguen, con arreglo á arancel; pár. 2.° del art. 774.

El cargo de fiscal de los juzgados municipales no da categoría entre los funcionarios del ministerio fiscal: art. 767.

Los fiscales municipales y sus suplentes, son nombrados por los fiscales de las Audiencias, rigiéndose estos nombramientos por las mismas disposiciones que los de los jueces municipales: art. 720 de la ley del poder judicial. V. *Juez municipal* y *Ministerio fiscal*.

Los nombramientos de los fiscales municipales y de sus suplentes, se comunicarán por los fiscales de las Audiencias á los tribunales de partido, los cuales los pondrán en conocimiento de los juzgados municipales respectivos, encar-

gándoles que les reciban juramento y en el mismo acto les den posesion en el lugar destinado á la Audiencia: art. 794 de la ley del poder judicial.

Los fiscales municipales y sus suplentes, deben antes de tomar posesion de su cargo, prestar ante el juez municipal y en audiencia pública, el juramento de fidelidad al Rey, de guardar y hacer guardar las leyes fundamentales de la monarquía, de promover el cumplimiento de la justicia y de cumplir todas las leyes y disposiciones que se refieren al ejercicio de su cargo, con arreglo á los arts. 794 y 798 de la ley orgánica del poder judicial, restablecidos por Real decreto de 27 de Marzo de 1875, derogatorio del de 12 de Marzo de 1873 y de las disposiciones para su ejecucion.

Los fiscales municipales usarán en los actos oficiales ó solemnes, una medalla de plata pendiente de un cordon negro, con la inscripcion: *Ministerio fiscal*; art. 815 de la ley del poder judicial. Por Real órden de 13 de Abril de 1872, se dispuso, que mientras se establecia la medalla prevenida en dicho artículo, pudieran usar en dichos actos el baston con borlas, designado para los substitutos de los abogados y promotores fiscales.

Las principales atribuciones peculiares de los fiscales municipales, consisten en dar su dictámen en los juicios verbales de faltas, con arreglo á lo prescrito en el tít. 1.°, lib. 3.° de la ley de Enjuiciamiento criminal; intervenir en la práctica de algunas diligencias preventivas que en averiguacion de los delitos instruya el juez municipal, en varias diligencias del matrimonio civil y en algunas en que debe oirse, conforme á la ley de Enjuiciamiento civil, al funcionario del ministerio fiscal.

Respecto á la separacion, suspension, traslacion, jubilacion, responsabilidad y correcciones disciplinarias que pueden imponérseles, véase el artículo *Ministerio fiscal*.

Fiscales de tribunales de partido.—Estos fiscales ocupan el segundo grado ascendente del ministerio fiscal, segun el art. 766 de la ley del poder judicial, habiéndose creado para substituir á los promotores fiscales de los juzgados de primera instancia.

Así, pues, respecto de las fiscalías de los tribunales de ingreso, dispone el art. 778 de dicha ley, que se provean en aspirantes al ministerio fiscal, en iguales términos que para los juzgados de instruccion establece el art. 123 de la misma, siendo aplicable á ellos lo que prescriben los arts. 124 y 125; y el decreto de 23 de Enero de 1875, que de cada dos vacantes de promotoría de entrada, la primera se provea en un cesante, y la segunda, con arreglo á lo prescrito en el art. 778 de la ley orgánica, y que colocados los actuales aspirantes, no se haga nueva convocatoria, mientras haya cesantes de esta clase en aptitud para volver al servicio activo.

Asímismo, respecto de las fiscalías de los tribunales de partido de ascenso, previene el artículo 779, que se provean en fiscales de tribunales de ingreso, dándose, de cada tres vacantes, una al mas antiguo; una al que el Gobierno considere mas acreedor entre los fiscales de tribunales de ingreso comprendidos en la mitad superior de su escala, siempre que lleve por lo menos dos años en su plaza; y otra al que el Gobierno considere mas superior en toda la escala de los fiscales de tribunales de ingreso, siempre que lleve por lo menos tres años de servicio en su plaza. Cuando alguno de los fiscales mencionados hubiere sido castigado disciplinariamente, se observará lo prescrito en los arts. 131 y 132 sobre los jueces de partido. Véase el artículo correspondiente á estos.

En los ascensos que no se den por antigüedad, se atenderá muy especialmente al mérito de distinguirse ventajosamente en el uso de la palabra: art. 781.

El decreto de 23 de Enero de 1875, dispone en la regla 2.ª del art. 3.°, que de cuatro vacantes de promotoría de ascenso ó término, las dos primeras se provean en cesantes de la clase respectiva, una por antigüedad y otra por eleccion, y las otras dos en promotores activos ó cesantes de la clase inmediatamente inferior por eleccion, entre los que lleven dos años á lo menos de servicio activo en ella.

Por decretos de 8 de Marzo y 3 de Octubre de 1873 se dictaron varias disposiciones derogando ó modificando algunas de la ley del poder judicial sobre ingreso, traslacion y ascensos de los funcionarios del ministerio fiscal; pero dichos decretos han sido derogados por otro de 14 de Enero de 1874, restableciendo en toda su fuerza y subsistencia dichas disposiciones de la ley orgánica.

Los nombramientos de los fiscales de tribunales de partido, se hacen por Reales órdenes: artículo 791 de la ley del poder judicial.

Los fiscales de las Audiencias, comunicarán á los fiscales de los tribunales de partido, los nombramientos que á estos se refieran: art. 795. Comunicará tambien el Gobierno á las Audiencias los nombramientos de fiscales para los tribunales de partido de su territorio; y los presidentes de la Audiencia, trasladarán dichos nombramientos á los tribunales en que los electos deban desempeñar sus funciones: art. 796.

Los fiscales de los tribunales de partido, como todos los de nombramiento real, se presentarán á jurar sus cargos dentro de los treinta dias si-

guientes al de la fecha de sus respectivos nombramientos, y de cuarenta y cinco los electos para Canarias. El que no se presentare en dichos términos, se entenderá que renuncia su cargo, á no justificar documentalmente, á juicio del Gobierno, su imposibilidad para verificarlo. A los que justificaran su imposibilidad, les concederá el Gobierno la próroga que estime bastante: arts. 797 y 187. Los fiscales de los tribunales de partido prestarán el juramento ante la Sala de gobierno de la Audiencia del distrito, y con la certificacion de haberlo prestado, tomarán posesion en el juzgado á que correspondan, dentro de los seis dias siguientes. La posesion se les dará en la misma forma y con las solemnidades que la de los jueces de los tribunales de partido: art. 802.

La fórmula del juramento es la misma prescrita en el decreto de 27 de Marzo de 1875, expuesta al tratar de los fiscales municipales.

Una vez prestado el juramento, no se exigirá otro nuevo mientras no se obtenga cargo de funciones distintas de aquellas, cuyo buen desempeño se hubiere jurado anteriormente: disposicion 2.ª de la Real órden de 14 de Abril de 1875. Cuando no haya necesidad de prestar juramento, lo expresará así al trasladar el nombramiento, la autoridad ante la cual en otro caso debiera prestarse: disposicion 3.ª Los promotores fiscales que no tuvieren que prestar juramento, se presentarán á recibir órdenes del presidente ó fiscal de la Audiencia en cuyo territorio hayan de ejercer su cargo, si para cumplir con aquella formalidad no les fuere preciso desviarse del camino que conduzca mas brevemente al punto de su destino. Cuando por esta causa dejen de presentarse á sus superiores inmediatos, lo expresarán al dar cuenta de haber tomado posesion: disposicion 4.ª

Los fiscales de las Audiencias nombran fiscales suplentes de partido para las vacantes, y para reemplazar á los propietarios en los casos en que estos, por inhabilitacion física ó legal, por ausencia ú otra causa, no pudieren ejercer su cargo, prefiriendo á los que correspondan al cuerpo de aspirantes al ministerio fiscal, y despues á los que lo sean al cuerpo de aspirantes á la judicatura. De estos nombramientos darán cuenta al fiscal del Tribunal Supremo. Estos suplentes tienen derecho, mientras desempeñan su cargo, á la mitad del sueldo del fiscal á quien substituyan: arts. 840 y 210 de la ley del poder judicial.

Las atribuciones peculiares mas notables de los fiscales de tribunales de partido, consisten, en materia civil, en intervenir: 1.º En las justificaciones de pobreza: Real órden de 3 de Febrero de 1858. 2.º En las cuestiones de competencia, pues deben ser oidos por el juez cuando no estuvieren las partes de acuerdo con la inhibicion: art. 372 de la ley del poder judicial. 3.º En los juicios de abintestato, en los casos marcados en los arts. 367, 372 al 375, 377, 386 y 388 de la ley de Enjuiciamiento civil, que se exponen en el artículo *Juicio de abintestato*. 4.º En los juicios de testamentaría, en representacion de los herederos cuyo paradero se ignora, y de los que citados personalmente, no se han presentado en juicio, segun lo prescrito en los artículos 418 y 419 de la ley de Enjuiciamiento civil. V. *Testamentarías*. 5.º En los juicios de concurso, en los casos comprendidos en los arts. 605 al 608 de la ley citada; y en los de quiebra segun lo dispuesto en el artículo 14 del decreto de 6 de Diciembre de 1868. V. *Quiebra*. 6.º En todos los actos de jurisdiccion voluntaria de que trata la ley de Enjuiciamiento civil en su segunda parte, artículo 1209 y 1208, regla 5.ª; y en los que versen sobre negocios y causas de comercio conforme al art. 11 del decreto de 6 de Diciembre citado. 7.º En los negocios mercantiles, respecto de los puntos en que corresponde una representacion legal al ministerio público: decreto de 6 de Diciembre de 1868. 8.º En la adjudicacion de patronatos y capellanías de sangre: Reales órdenes de 29 de Julio de 1847, 1.º de Mayo de 1850, y 1.º de Junio de 1853. 9.º En los asuntos que interesen al Estado ó á la amortizacion de la Deuda pública: Real órden de 25 de Noviembre de 1839. 10. En los pleitos que interesan á ausentes que no tengan representacion legítima. 11. En los expedientes sobre imposicion de servidumbre legal de acueducto, en el caso de que el presunto predio sirviente sea del Estado, y en el de que no conste el dueño del predio sujeto á servidumbre: Real órden de 20 de Diciembre de 1852. 12. En los pleitos de señoríos: decreto de Córtes de 28 de Octubre de 1837. 13. En los negocios judiciales sobre caminos: Real órden de 6 de Setiembre de 1844. 14. En los de mostrencos: Real órden de 1.º de Mayo de 1853. 15. En las reclamaciones contra los que publiquen en coleccion las disposiciones legales del Gobierno sin la autorizacion debida: Reales órdenes de 18 de Agosto de 1850 y de 15 de Julio de 1857. 16. En los asuntos en que se trate del estado político ó de la condicion civil de alguna persona. 17. En los de adjudicacion de patronatos y capellanías de sangre: Reales órdenes de 1.º de Mayo de 1850 y 1.º de Junio de 1853.

En materia criminal, les corresponde principalmente: 1.º Intervenir en todos los incidentes de pobreza: art. 32 de la ley de Enjuiciamiento criminal. 2.º Proponer en las cuestiones de competencia la inhibitoria ó la declinatoria, en cualquier estado de la causa: arts. 362 y 372 de la ley del poder judicial. 3.º Ejercitar las acciones pe-

nales que consideren procedentes, haya ó no acusador particular en las causas, menos las que nacen de los delitos definidos en los arts. 458, 467 y 471 del Código penal, y las de los delitos comprendidos en los arts. 448 y 452 del mismo; pero sostendrán las procedentes de los delitos definidos en los arts. 453, 460, 461 y 462 del Código penal, en los casos expresados en los párrafos 2.° y 3.° del art. 463 de dicho Código: artículos 6.° y 173 de la ley de Enjuiciamiento criminal de 1872. Los fiscales pueden ejercitar la accion civil en causas criminales, separada de la penal. El art. 11 de la ley de Enjuiciamiento criminal, despues de prevenir que pueden ejercitarse expresamente las dos acciones civil y penal por una misma persona ó por varias, añade: «pero no podrá ejercitarse la civil sino por el ministerio fiscal, por daño causado al Estado, ó por los que hubieren sido perjudicados por el delito ó falta, ó por sus representantes ó causahabientes.» Estas palabras envuelven un precepto no prohibitivo para el ministerio fiscal, sino mas bien permisivo, pues quieren decir, que solo este tiene el derecho de ejercitar la accion civil, aislada ó separada de la penal, por daño causado al Estado, dejando por lo demás subsistente el deber que dicho ministerio ha tenido siempre, y tiene hoy, de pedir que se haga efectiva la responsabilidad civil de los reos en favor de las corporaciones ó personas perjudicadas por el delito ó falta, á no ser en los casos de renuncia expresa de los interesados. Si otro hubiera sido el pensamiento del legislador, la locucion habria estado concebida en términos mas absolutos, precisos y claros, porque así lo exigia la importante y trascendental variacion que se introducia en el derecho penal: sentencia del Tribunal Supremo de Justicia de 21 de Diciembre de 1874. 4.° Ejercer la accion pública en las causas criminales, aduciendo los datos comprobantes de los delitos y faltas, y promover el castigo de las personas culpables: art. 838, núm. 9 de la ley del poder judicial. 5.° Promover la formacion de causas criminales por delitos y faltas, cuando tengan conocimiento de su perpetracion, si no las hubieren comenzado de oficio aquellos á quienes correspondan: art. 838 cit., núm. 8. 6.° Asistir precisamente á la vista pública en las causas criminales en que hubieren pedido la pena de presidio ú otra mayor; en las de conspiracion contra el Estado, en las que tenga interés el mismo, y en la segunda instancia, sobre juicio de faltas, si estas fueren de las que deben perseguirse de oficio: art. 951 de la ley de Enjuiciamiento criminal. 7.° Pueden requerir para el desempeño de su cargo, respecto de la persecucion de malhechores, el auxilio de la Guardia Civil, como que esta constituye la policía judicial, y es auxiliar de los jueces de instruccion, segun el art. 191 de la ley de Enjuiciamiento criminal. Véase tambien el Reglamento de la Guardia Civil de 9 de Octubre de 1844, arts. 21 y 22. 8.° Reducir á escrito de un modo fehaciente la relacion verbal circunstanciada que dieren los funcionarios de la policía judicial, de las diligencias que hubieren practicado para la averiguacion de algun delito: art. 208 de dicha ley. 9.° Registrar en un libro las denuncias que se les hicieren: art. 167 de la misma. 10. Visitar los establecimientos penales para enterarse de si se cumplen las condenas segun fueron impuestas: ley de 26 de Julio de 1849, art. 34. 11. Vigilar sobre el cumplimiento de la ejecucion de las sentencias ejecutorias de causas criminales: Reglamento de juzgados, artículo 27.

Deben tambien asistir á las visitas de cárceles semanales y generales, y tienen el derecho de visitar los establecimientos penales menores y correccionales, para ver si se cumplen las condenas: art. 34 de la ley de 26 de Julio de 1849.

Cuando salieren de la capital del partido, deben dar parte al fiscal de la Audiencia: art. 29 de dicho Reglamento. V. *Fiscales de Hacienda* y *Exhortos*.

Fiscales de las Audiencias.— Estos fiscales ocupan el tercer lugar ascendente en el órden gerárquico de los funcionarios del ministerio fiscal, y el segundo descendente en el órden de categorías del mismo: arts. 766 y 767 de la ley del poder judicial.

Respecto al ingreso y ascenso de estos funcionarios, dispone el art. 786 de la ley citada, que de cada tres vacantes de fiscal de la Audiencia de fuera de Madrid, se proveerán: una, en magistrado de Audiencia de fuera de Madrid; otra, en teniente fiscal de Audiencia que no sea la de Madrid, ó abogado fiscal de la de Madrid, que lo haya sido por espacio de tres años por lo menos; otra podrá proveerse en abogado que haya ejercido su profesion en poblacion donde haya Audiencia, y pagado la primera cuota de contribucion seis años por lo menos, ó en Madrid por cuatro años, habiendo pagado una de las tres primeras cuotas de contribucion. Cuando no se proveyere la plaza en abogado que reuna las condiciones expresadas, se conferirá á quien reuna las de cualquiera de los otros dos turnos: art. 786 de la ley citada. Conforme á la regla 4.ª del Real decreto de 23 de Enero de 1875, de cada cuatro vacantes de fiscal de Audiencia de fuera de Madrid, teniente fiscal de la de Madrid y abogado del Tribunal Supremo, las dos primeras se proveerán en tenientes de la respectiva clase, una por antigüedad y otra por eleccion, y la tercera y cuarta, en la forma prevenida en los artículos 784 y 785 de la ley orgánica.

Conforme al art. 786 de esta, el cargo de fiscal de la Audiencia de Madrid, y el de teniente fiscal del Tribunal Supremo, se proveerán en quien tenga alguna de las condiciones siguientes: fiscal ó presidente de Sala de las Audiencias ó magistrado de la de Madrid, que lleve al menos un año en su respectivo cargo; abogado de la de Audiencia de fuera de Madrid que haya pagado la primera cuota de contribucion diez años por lo menos, ó en la de Madrid que haya pagado por seis, una de las dos primeras.

El cargo de fiscal de la Audiencia de Madrid, se proveerá en cesantes de la misma clase, si los hubiere, ó en la forma prevenida en el art. 786 de la ley citada: regla 5.ª del decreto de 23 de Enero de 1875.

Los que intervengan en las propuestas, no propondrán á los que no se distingan ventajosamente en el uso de la palabra: art. 768 de la ley del poder judicial.

Los nombramientos de los fiscales de las Audiencias se harán por Real decreto, en el que se expresarán las condiciones en virtud de las que ingresen ó asciendan los nombrados, y la designacion ó el dictámen del Tribunal Supremo, segun la diversidad de casos que se expresan en el art. 791. Los nombramientos de fiscales que se hagan por el Gobierno, se comunicarán á las Audiencias cuando fueren para ellas: art. 796. Corresponde dar cumplimiento á los nombramientos de los fiscales de las Audiencias, á los presidentes de las mismas, los cuales señalarán el dia en que hayan de jurar y tomar posesion de sus cargos los nombrados.

Las atribuciones de los fiscales de las Audiencias son las mismas que las de los fiscales de los tribunales de partido, si bien las ejercen en mas elevada esfera, y con superioridad sobre estos. *

En toda causa criminal sobre delito público ó sobre responsabilidad oficial, debe ser parte alguno de los fiscales, aunque haya acusador particular: mas en las civiles y en las relativas á delitos privados, no se le oye sino cuando interesan á la causa pública, á la defensa de la real jurisdiccion ordinaria, á las regalías de la Corona ó al Estado: art. 89 de las Ordenanzas de las Audiencias; art. 70, 73 y regla 15 del artículo 51 del reglamento provisional, y art. 40 del Reglamento del Supremo Tribunal. * Véase lo expuesto sobre las atribuciones en materia penal, de los fiscales de tribunales de partido.

Los fiscales intervienen en los negocios de amortizacion y señoríos, de mostrencos, y en los que interesan al Real Patrimonio. * Los promotores fiscales, como defensores que son de la causa pública y de la real jurisdiccion ordinaria y encargados de promover la persecucion y castigo de los delitos que perjudican á la sociedad, deben apurar todos los esfuerzos de su celo para cumplir bien con tan importantes obligaciones; pero no se mezclarán en los negocios civiles que solo interesan á personas particulares, ni tampoco en las causas sobre delitos meramente privados en que la ley no da accion sino á las partes agraviadas: art. 101 del Reglamento provisional. V. *Acusacion.—Acusado.—Acusador* y *Delacion.*

Los fiscales deben seguir hasta el fin con celo y diligencia los pleitos y causas de su atribucion, y abstenerse de ayudar á los reos y acusados en causas criminales como igualmente en las causas civiles contra el Rey ó contra el fisco, y no pueden ejercer la abogacía ni dar su patrocinio en causa alguna ni aun ante otros tribunales: leyes 2.ª y 3.ª, tít. 17, lib. 5.°, Nov. Recop., * y art. 774 de la ley orgánica del poder judicial. *

En todos los negocios en que los fiscales hacen peticiones formales á la Audiencia, aunque no sean contenciosos, se les notifican las providencias que se dan, como tambien cuando son parte en algun negocio ó han dado dictámen en él por ser de interés público; y siempre que los fiscales lo pidan, el escribano que haga estas notificaciones debe dejarles una copia rubricada por él de la providencia respectiva, con indicacion del negocio en que ha recaido: art. 90 de las Orden. de las Audiencias, y art. 41 del Reglamento del Tribunal Supremo.

No há mucho que los fiscales hablaban en el tribunal despues que los abogados de los reos, de modo que los jueces, movidos por las últimas impresiones que dejaba en sus ánimos el discurso fiscal, quedaban en los casos dudosos mas aparejados para condenar al procesado que para absolverle; mas como el órden natural y la justicia exigen que el cargo preceda en tiempo al descargo, y la pregunta sea primero que la respuesta, se ha establecido, que cuando los fiscales hablen en estrados como actores ó coadyuvantes de la accion, lo hagan antes que los defensores de los reos ó de las personas demandadas: art. 13 del reglamento provisional. * Mas por Real órden de 13 de Abril de 1843, se modificó dicho art. 13, disponiéndose, que cuando el fiscal se presente en estrados, sosteniendo la sentencia de la anterior instancia apelada, debe hablar despues que el defensor del reo, y usar tambien de la palabra el último, siempre que apoye la sentencia cuya revocacion ó enmienda solicita el reo. Respecto del órden que debe guardarse al informar el ministerio público y los defensores de las partes en las vistas á que dan lugar los recursos de inclusion ó exclusion en las listas electorales promovidos ante las Audiencias, con arreglo á lo mandado en el art. 30 de la ley de 18 de Marzo de 1846 (hoy 26 de la ley de 20 de

Agosto de 1870), habiéndose consultado al Gobierno, teniendo presente lo dispuesto por punto general para todos los casos de la jurisdiccion ordinaria en Real órden circular de 13 de Octubre de 1846, lo que dictan los buenos principios de sustanciacion, la especial circunstancia de que en esta clase de juicios no hay alegaciones por escrito, y de consiguiente, que los fiscales necesitan oir el informe verbal de la parte interesada para tener completo conocimiento de la justicia ó injusticia de su pretension; y considerando, por último, que la mera designacion del fiscal hecha en el pár. 5.º del art. 31 de la ley electoral con antelacion al defensor de la parte interesada, no tuvo por objeto determinar su precedencia en el uso de la palabra, sino atender á la dignidad y categoría de su cargo, se ha resuelto, que en las vistas de los expresados recursos promovidos ante las Audiencias sobre inclusion ó exclusion en las listas electorales, conforme á lo prevenido en el artículo 30 de la ley de 18 de Marzo de 1846, han de informar en estrados, primero los defensores de los recurrentes, formulando los agravios que crean haber inferido á estos las resoluciones de los jefes políticos (hoy de las Comisiones provinciales) y despues el ministerio fiscal para apoyar ó rebatir sus demandas segun viere ser justo: Real órden de 23 de Junio de 1849.

Son sumamente notables las prevenciones que contiene sobre esta materia de las vistas públicas la circular de 11 de Octubre de 1845, cuyo tenor extractamos á continuacion.

Habiéndose observado que en las vistas públicas ante los tribunales, algunos defensores se propasaban á hacer calificaciones poco comedidas contra el representante del ministerio fiscal, y á sostener doctrinas reprobadas muy impropias del acto y del lugar en que se proferian, y atendiendo á que estas demasías han debido permitirse por la ausencia del ministerio público á unos actos en que, mas que en ningun otro, es necesaria su presencia, á fin de que no se repitan estos perniciosos ejemplos, se mandó que se comunicasen las instrucciones oportunas á los representantes del ministerio fiscal, sus subordinados, para que sean rígidamente celosos en la asistencia personal á estrados que les está encargada por el art. 102 del reglamento provisional y Real órden de 6 de Noviembre de 1844, no consintiendo que los defensores abusen de su cargo en sus informes y reclamando lo conveniente para la represion de cualquier exceso que observasen. Asimismo se recordó la posicion que ocupa el ministerio fiscal en los juicios criminales, y sobre todo, en el acto solemne de las vistas, pues que de ese carácter, bien meditado y conocido, es del que se han de deducir todas sus obligaciones. Ante el tribunal que representa lo supremo é impasible de la ley, y que ha de pronunciar sus fallos sin mas consideracion que esta propia, se halla colocado el ministerio fiscal, órgano de la causa pública, expresion activa de los intereses sociales y representacion del Gobierno del Estado, en cuanto afecta á la administracion de justicia, á la represion de los crímenes y á la observancia y ejecucion de las leyes penales. Los que han recibido, pues, tal investidura se hallan en el caso de reclamar con energía el cumplimiento de estas, no buscando delitos á toda costa para tener la triste satisfaccion de acusarlos; pero resignándose á exigir vivamente su castigo cuando no puedan dudar de su perpetracion. Semejante deber no se cumple con escribir algunas líneas ligeramente pensadas, abandonando despues el proceso al azar de unos actos públicos, á los cuales no se concurre. En rigor el ministerio fiscal deberia seguir presente á toda la continuacion de las causas hasta el momento en que el tribunal se declarase instruido, no faltando jamás al acto de las vistas, tan solemne ya hoy, y que cada vez ha de ser mas importante, segun la tendencia de las nuevas ideas sobre la instruccion criminal. Pero si esta asistencia rigurosa no se puede exigir universal é indefectiblemente por el inmenso número de causas que abruman á nuestros tribunales, el buen sentido debe indicar á lo menos cuáles son aquellas en que no se puede dispensar, y en que es forzoso concurran en persona los representantes de la causa pública á sostener de viva voz sus derechos. Como regla general, además de los casos en que les está prevenido por el art. 102 del reglamento para la administracion de justicia y por la Real órden de 6 de Noviembre de 1844, deben hacerlo siempre que las causas, ó por la índole del delito, ó por circunstancias especiales de las personas comprendidas en ellas, hubiesen adquirido alguna celebridad, y llamado de un modo no comun la atencion pública; y en todos los procesos políticos, ya sean de mayor ó de menor gravedad, y ora pida en ellos la aplicacion de penas severas, ora se limite á exigir castigos correccionales, y aun cuando haya opinado por el sobreseimiento ó la absolucion misma. Los fiscales comprenderán bien los motivos que exigen el que no se verifique hoy una vista pública en la cual puedan tocarse ciertas cuestiones ó exponerse tal género de ideas, sin que las doctrinas y los intereses sociales tengan allí un representante activo que pueda levantar la voz en su defensa, y no los deje abandonados á los embates, y tal vez á las diatribas de la pasion ó del interés particular. Tambien respecto á este punto se llamó la atencion de los fiscales recomendándolo muy eficazmente á su pruden-

cia y á su buen sentido. Es por una parte deber suyo no consentir que sea ultrajada la ley, insultado el Gobierno de S. M., ni menospreciado el poder de la justicia, y por otra lo es asímismo el respetar los derechos de la defensa, y el no intentar coartarla en lo que tiene de santo y de inviolable. La conciliacion de estos dos principios, de tal suerte que queden ilesos el uno y el otro, forma uno de los problemas mas árduos de su ministerio, y de los que se deben señalar y recomendar mas vivamente al estudio, al celo y á la ilustracion del fiscal. La policía y el órden de las Salas por lo respectivo al público, corresponde á sus presidentes; mas el derecho de iniciativa se extiende del mismo modo en ese particular á los fiscales. Deber es de estos últimos reclamar en forma, si por desgracia fuese necesario, la accion de los primeros; y deber es tambien suyo el indicarles con anterioridad, cuando haya fundados motivos, cualquier justo temor en este género, á fin de que tomen con tiempo las medidas de prevencion que sean oportunas. El celo de los fiscales, su prudencia y su buen sentido, han de ser los móviles que incesantemente les deban conducir. El Gobierno, respetando los derechos de la defensa, la publicidad de los juicios y las garantías que se deben á los acusados, quiso poner término á todo desórden material y moral en el recinto de los tribunales; y la union de estas dos consideraciones le inspirará la conducta á la vez mesurada y enérgica que debe seguirse en cada caso.

Con el objeto de dar la debida publicidad á las disposiciones legislativas, y habiéndose notado que no todas se insertaban en los *Boletines oficiales*, quedando así frustrado el fin del legislador, se ha dispuesto, que los regentes y fiscales en el punto de su residencia, y los jueces de primera instancia y promotores y fiscales en las demás capitales de provincia, poniéndose de acuerdo con los jefes políticos y dirigiéndose en caso necesario las reclamaciones oportunas, procuren con especial esmero que á su tiempo ó con la menor dilacion posible, se inserten en los *Boletines oficiales* de las provincias respectivas, las leyes y Reales disposiciones que se publicaren en la *Gaceta* del Gobierno, como tambien los anuncios y notas de gracia ó de publicidad honrosa de servicios notables en la administracion de justicia que apareciesen en la parte oficial de la misma: Real órden de 15 de Junio de 1849.*

Si estando en el tribunal los fiscales ó alguno de ellos se diere cuenta de algun negocio urgente en que respectivamente deban ser oidos, pueden exponer su dictámen de palabra, lo cual debe expresarse así en la providencia que recayere; y si el tribunal ó el fiscal mismo estimaren que el dictámen de este debe constar por escrito, se extiende en resúmen rubricándolo su autor: art. 91 de las órdenes de las Audiencias.

A los pedimentos de los fiscales nunca se provee con cláusulas vagas y generales, ni con la fórmula regular que se usa en los otros pedimentos de parte, á saber: *no há lugar*; *pida en forma, pedido en forma se proveerá.* Se les da testimonio ó certificacion siempre que la piden para introducir sus recursos, omitiendo en el auto la expresion ordinaria *de lo que constare y fuere de dar.* De los testimonios, certificaciones y compulsas que necesitan para el desempeño de sus funciones, no se les exigen derechos ó salarios, ni tampoco se les cargan los portes de la correspondencia oficial que reciben.

Los fiscales no pueden ser recusados, aunque medie causa para ello: art. 845 de la ley del poder judicial. V. *Ministerio fiscal* y *Recusacion.*

Los fiscales no están sujetos á pena alguna por la calumnia *presunta*, pero lo están por la calumnia *manifiesta*. V. *Calumnia.*

Los fiscales de las Audiencias, si notaren en estas graves abusos é irregularidades que ellos no alcancen á remediar ni á obtener que se remedien, deben bajo su mas estrecha responsabilidad ponerlo en conocimiento del Tribunal Supremo, ó directamente del Gobierno, cuando lo requiera el caso, para que se puedan tomar las providencias oportunas: arts. 89 y 103 del Reglamento provisional.

Bajo su responsabilidad están particularmente obligados los fiscales de las Audiencias á denunciar, y en su caso acusar formalmente las faltas que contra la administracion de justicia advirtieren en los juzgados inferiores; á acusar tambien los demás delitos cuyo conocimiento toca á la Audiencia respectiva; y á excitar á los promotores fiscales de su territorio para que acusen los que pertenezcan á dichos juzgados, ó promuevan su persecucion de oficio, y activen sus causas si ya estuvieren empezadas. Para ello tienen, no solo la autorizacion de pedir y exigir por sí á los fiscales de los juzgados inferiores, y estos tienen obligacion de darles, en cuanto legalmente puedan, las noticias que necesiten para el mejor desempeño de sus atribuciones; sino tambien una inspeccion superior sobre los dichos promotores fiscales, los cuales están bajo las inmediatas órdenes y direccion de los fiscales de la respectiva Audiencia, para todo lo que sea defender la real jurisdiccion ordinaria ó promover la persecucion y castigo de los delitos públicos y la pronta y cabal administracion de justicia; salva siempre la independencia de opinion que los mencionados promotores como únicos responsables de sus actos en las causas que despachen, deben tener respecto á estos para no pedir ni proponer sino lo que ellos mismos con-

ceptúen arreglado á las leyes: art. 105 del Reglamento provisional.

Empero todos los fiscales y promotores fiscales deberán siempre tener muy presente que su ministerio, aunque severo, debe ser tan justo é imparcial, como la ley en cuyo nombre le ejerce; y que si bien les toca promover con la mayor eficacia la persecucion y castigo de los delitos y los demás intereses de la causa pública, tienen igual obligacion de defender ó prestar su apoyo á la inocencia, de respetar y procurar que se respeten los legítimos derechos de las personas particulares procesadas, demandadas, ó de cualquier otro modo interesadas, y de no tratar nunca á estas sino como sea conforme á la verdad y á la justicia: art. 107 del Reglamento provisional.

Los fiscales no tienen precision de asistir á su tribunal respectivo, sino en los casos siguientes: 1.º, cuando haya vista de causa en que sean parte, ó por mejor decir, cuando deban informar de palabra en estrados; 2.º, cuando por cualquier otro motivo, el tribunal ó alguna de las Salas, ó el regente ó presidente estimen necesario que concurran en persona para algun negocio: arts. 78 y 102 del Reglamento provisional; art. 92 de las Ordenanzas de las Audiencias y art. 39 del Reglamento del Tribunal Supremo. * Tienen obligacion de asistir á las vistas en las causas sobre delitos castigados con pena aflictiva, siempre que á juicio del fiscal sea difícil apreciar el resultado del proceso; y tambien cuando ofreciere dificultad la inteligencia y aplicacion del Código penal, y en los negocios de señoríos, reversion á la Corona y otros que versen sobre intereses considerables del Estado: Real órden de 2 de Abril de 1851. *

Mas nunca pueden los fiscales estar presentes á la votacion de aquellas causas en que sean parte ó coadyuven al derecho de quien lo sea (disposiciones citadas); * ni tienen voto resolutivo en ningun negocio en que dieren su dictámen (Real órden de 29 de Abril de 1848), sino solo en la Sala de gobierno: art. 17 del Real decreto de 9 de Abril de 1858.

* Por Real órden de 29 de Enero de 1846, se dispuso, atendiendo á que del mismo modo que á los fiscales como partes de la administracion, representantes del interés público, corresponde reclamar ante los tribunales, la aplicacion de las leyes en causas criminales, así tambien debe corresponderles la averiguacion de si se ejecuta ó no lo juzgado; que se les considere autorizados para visitar los presidios, cárceles y casas de correccion de mujeres, siempre que lo juzguen conveniente, pero sin que puedan introducir ninguna variacion en el régimen y disciplina de las prisiones, debiendo limitarse á exponer al Gobierno los vicios que notaren; igual atribucion se les concede por el art. 30 de la ley de 26 de Julio de 1849. Tienen voz y voto en la junta inspectora penal del territorio de su Audiencia sobre lo relativo á la puntual ejecucion de las condenas: Real decreto de 14 de Diciembre de 1855. Véase el artículo *Establecimientos carcelarios y penales*.

Respecto de la mayor rapidez y perfeccion de los procedimientos de oficio, se han dado las siguientes disposiciones:

Los promotores fiscales deben denunciar de oficio y reclamar perentoriamente el oportuno procedimiento judicial sobre cualquier hecho culpable que llegue á su conocimiento de aquellos en que es conveniente la interposicion de su ministerio: art. 6.º de la Real órden de 4 de Julio de 1849. Los fiscales de S. M. examinarán en su caso con celo y severidad, las omisiones ó las negligencias mas ó menos culpables que puedan haber tenido lugar en las primeras diligencias de un proceso, y pedirán lo que convenga contra quien haya lugar. Si la omision estuviese de parte de las autoridades ó agentes de policía y seguridad, darán parte de ello, sin perjuicio de lo que autoricen las leyes en el procedimiento judicial, al ministerio de Gracia y Justicia para elevarlo al conocimiento de S. M., y reclamar el remedio competente, art. 7.º Si empezando á conocer un tribunal, entorpeciese ó retardase el procedimiento la práctica de diligencias ó retencion de reos por la autoridad política ó agentes de seguridad, los jueces de primera instancia dirigirán á las mismas las reclamaciones oportunas, exponiendo los perjuicios y rechazando la responsabilidad sobre quien deba recaer: artículo 8.º En ningun caso dejarán de proceder los jueces inferiores ni de denunciar los promotores fiscales, por la duda de que el conocimiento pueda corresponder á otro juez ó autoridad, á lo cual no puede oponerse en su dia el haber asegurado á los reos y el cuerpo del delito por una prevencion oportuna en el procedimiento; art. 9.º Los jueces y promotores desplegarán una especial energía en la persecucion de aquellos delitos, cuya falta de enormidad les hace pasar como desapercibidos, no siendo por eso menos funestos, como el de vagancia, orígen por lo comun de otros mayores, y por el interés vital que en ello tiene la sociedad: art. 11.

Los fiscales de las Audiencias pueden imponer correcciones disciplinarias, despues de oir instructivamente á los interesados, á los funcionarios del ministerio fiscal que sirvan á sus inmediatas órdenes, á los fiscales de tribunales de partido y á los de juzgados municipales: artículo 852 de la ley orgánica.

Pueden promover los recursos de fuerza en co-

nocer contra los jueces eclesiásticos metropolitanos y sufragáneos: arts. 1,105 y 1,106 de la ley de Enjuiciamiento civil; 275, regla 3.ª de la ley del poder judicial y Reales órdenes de 23 de Agosto de 1861, y su aclaratoria de 13 de Marzo de 1863.

Pueden interponer el recurso de casacion en los pleitos en que sean parte, y respecto de los en que no lo fueren, pueden interponerlo en interés de la ley: arts. 45 y 46 de la ley de 22 de Junio de 1870 sobre reforma de la casacion en lo civil. Igualmente pueden interponer dicho recurso en lo criminal: art. 810 de la ley de Enjuiciamiento criminal.

Los fiscales son individuos natos de las juntas de arreglo de archivos del territorio, con las facultades que marcan los Reglamentos de 26 de Abril de 1848 y 24 de Mayo de 1849, y además vocales de las juntas especiales que hay en cada Audiencia para arreglo de los archivos de las mismas, que están bajo la responsabilidad de aquellos: Real órden de 12 de Mayo de 1854.

Los fiscales de las Audiencias se hallan subordinados en el ejercicio de sus obligaciones al del Tribunal Supremo, cuyas órdenes é instrucciones que les comunique deben observar: Real decreto de 9 de Abril de 1858.

Fiscal del Tribunal Supremo.—La fiscalía del Tribunal Supremo es de libre nombramiento del Gobierno; el cual debe hacerse por medio de Real decreto: arts. 787 y 791 de la ley del poder judicial. El fiscal del Tribunal Supremo ocupa el primer lugar en el órden gerárquico y de categorías del ministerio fiscal: arts. 766 y 767. Ejerce por lo tanto superioridad sobre todo este ministerio, al cual comunica sus órdenes, y puede imponer correcciones disciplinarias á todos los funcionarios del mismo: art. 841 y 852.

Sus atribuciones respecto de los negocios de que entiende el Tribunal Supremo son las mismas, aunque en superior esfera, que las de los fiscales de las Audiencias relativamente á los negocios de que estas conocen. Así que, por ejemplo, puede promover los recursos de fuerza en conocer, contra la Nunciatura y los tribunales superiores de la corte, y acusar por los delitos de que conoce el Tribunal Supremo. Les corresponde la promocion de las demandas pendientes ante el mismo y denunciar ante este los abusos que notare en la administracion de justicia, proponiendo la correspondiente acusacion, si á ello dieren motivo por su gravedad: art. 36 del Reglamento del Tribunal Supremo, y 99 del Reglamento provisional. Puede pedir á los fiscales de las Audiencias las causas fenecidas en que no haya punto alguno de ejecucion, devolviéndolas despues de examinadas: Real órden de 14 de Noviembre de 1851: pedir y exigir por sí á todos los funcionarios del ministerio fiscal, y á otros varios, y estos tienen obligacion de darles, en cuanto puedan legalmente, los informes y noticias que necesiten para el mejor desempeño de sus atribuciones: art. 104 del Reglamento provisional. Finalmente, el fiscal del Tribunal Supremo es el conducto por donde deben elevar á S. M. los funcionarios del ministerio fiscal las instancias que se les ofrecieren: Real órden de 1.° de Octubre de 1851. V. *Ministerio fiscal*, *Abogado* y *Teniente fiscal.*

Fiscales de las provincias en Ultramar.—Conforme al Real decreto de 12 de Abril de 1875, fijando la organizacion judicial y fiscal de las provincias de Ultramar, y por el que se ha derogado el decreto orgánico de 25 de Octubre de 1870 y el de 7 de Mayo de 1874, háse dispuesto, que el ministerio fiscal sea desempeñado: en las Audiencias por el fiscal, y en los juzgados de primera instancia por el promotor: art. 9.° En los términos municipales que tengan Ayuntamientos, los procuradores síndicos ejercerán el ministerio fiscal en los juicios de faltas: art. 10.

Los fiscales de las Audiencias serán auxiliados por tenientes fiscales y abogados fiscales, en la forma y proporcion siguiente: La Audiencia de la Habana tendrá un teniente y tres abogados fiscales; la de Manila, un teniente y cuatro abogados; la de Santiago de Cuba y Puerto-Rico, un teniente y un abogado. Este número podrá ser aumentado y disminuido por el Gobierno, prévio el oportuno expediente: art. 11.

Se ratifican las disposiciones vigentes sobre precedencia, honores, traje y tratamiento de los funcionarios del órden fiscal: art. 16.

Por ahora y mientras no se publique una ley orgánica de Tribunales, el Gobierno podrá nombrar y separar libremente á los funcionarios del órden fiscal, sometiéndose para su provision de cargos á las reglas y preceptos que se establecen en las disposiciones siguientes: Para pertenecer al órden fiscal se requiere: 1.° Ser español, de estado seglar. 2.° Haber cumplido veinticinco años. 3.° Ser abogado. 4.° No hallarse comprendido en ninguna de las incapacidades ó incompatibilidades establecidas en este decreto y disposiciones vigentes: arts. 17 y 18.

Para el ingreso en la carrera fiscal, se requiere estar comprendido en las categorías siguientes: 1.° Promotores substitutos durante un año. 2.° Abogados con buena nota y dos años de ejercicio. Podrán ser repuestos en los cargos de entrada, los cesantes de las carreras judicial y fiscal: art. 19.

Para ser promotor fiscal de ascenso, hallarse comprendido en cualquiera de las categorías exigidas para el ingreso en la carrera judicial: art. 20.

Para optar á promotorías fiscales de término, es necesario: 1.° Ser abogado con buena nota y seis años de ejercicio. 2.° Ser cesante del mismo grado. 3.° Haber desempeñado en propiedad, por espacio de dos años, plaza del grado inferior inmediato, ó por cuatro, plaza del grado siguiente al inferior inmediato. 4.° Haber desempeñado una cátedra de la facultad de derecho por igual tiempo y con buena nota. 5.° Haber ejercido cargos para los cuales fuere necesario el título de abogado por igual número de años: art. 21.

Para ser abogado fiscal ó teniente fiscal: 1.° Ser abogado con buena nota y ocho años de ejercicio. 2.° Ser ó haber sido profesor de derecho por igual tiempo. 3.° Haber ejercido por igual número de años, cargos para los cuales fuere necesario el título de abogado: art. 22.

Para ser teniente fiscal de la Audiencia de la Habana: 1.° Haber desempeñado en propiedad por espacio de dos años, plaza de grado inferior inmediato, ó por cuatro, plaza del grado siguiente al inferior inmediato, ó por seis, plaza del grado que sigue á este. 2.° Haber ejercido por diez años la profesion de abogado en tribunales superiores, pagando una de las primeras cuotas de contribucion. 3.° Ser ó haber sido catedrático de derecho de gran nota y haber desempeñado la cátedra por igual número de años. 4.° Haber prestado señalados servicios en la formacion de Códigos ó en alguna otra comision de importancia, para cuyo desempeño se requieran vastos conocimientos del derecho: artículo 23.

El Gobierno proveerá libremente las fiscalías de Audiencias en cesantes del mismo grado ó entre los funcionarios que sirvan ó hayan servido el cargo inferior inmediato. Tambien podrán nombrarse para las fiscalías de Audiencias, abogados de reputacion que hubieren ejercido por doce años en tribunales superiores y pagado una de las dos primeras cuotas de contribucion, ó catedráticos de derecho con buena nota y el mismo tiempo de profesorado: art. 25.

No pueden pertenecer simultáneamente al mismo tribunal los fiscales y tenientes fiscales y promotores que tuvieren entre sí parentesco dentro del cuarto grado de consanguinidad ó segundo de afinidad. En tales casos, quedará sin efecto el nombramiento último, para lo cual cuidarán las Audiencias de no dar posesion al nombrado y de ponerlo en conocimiento del ministerio de Ultramar: art. 26.

Cuando por no haber tenido lugar lo prevenido en el artículo anterior, se reunieren en un juzgado ó Audiencia funcionarios del órden fiscal que sean parientes dentro del cuarto grado civil de consanguinidad ó segundo de afinidad, será necesariamente trasladado el de nombramiento mas moderno en un plazo que no excederá de cuatro meses. En el caso de que los parientes sean uno magistrado y otro del órden fiscal, no podrán actuar en la misma Sala: art. 27.

Nadie puede ser funcionario del órden judicial de juzgado de primera instancia del partido ni de Audiencia á cuya jurisdiccion pertenezcan el pueblo de su naturaleza ó el de su mujer, salvo los casos en que el nacimiento haya sido accidental; el en que él ó su mujer ejercieren cualquier industria, comercio ó granjería; el en que tuviere bienes raíces; el en que hubiere ejercido la abogacía dos años antes del nombramiento; el en que hubiere sido subalterno de juzgado ó tribunal. Las Audiencias no podrán dar posesion al nombrado de quien les conste hallarse en las anteriores circunstancias, y lo pondrán en conocimiento del ministerio: art. 28.

No podrán ejercer por sí, ni por sus mujeres, ni á nombre de otro, industria, comercio ó granjería, ni tomar parte en empresas ni sociedades mercantiles, como socios colectivos ó como directores, gerentes, administradores ó consejeros, los funcionarios del órden fiscal. Los que contravinieren á esta prohibicion, serán considerados como renunciantes del cargo fiscal que desempeñen: arts. 29 y 30. *

* **FISCALES** (*promotores de comercio*). Por decreto de 1.° de Mayo de 1850, se crearon promotores fiscales para los tribunales de comercio con el objeto de representar en ellos la accion pública y la fiscal, confiriéndoles varias atribuciones. Este cargo de fiscal fué suprimido posteriormente, confiriéndose por el decreto de 6 de Diciembre de 1868 las atribuciones de los mismos en los negocios mercantiles, á los promotores ó fiscales de la jurisdiccion ordinaria. *

* **FISCAL DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO** (*en el Consejo de Estado*). Este funcionario representá y debe defender por escrito y de palabra á la Administracion y á las corporaciones que se hallen bajo su especial inspeccion y tutela; pero no cuando estas corporaciones litigan contra la Administracion ó entre sí mismas, pues entonces toman carácter de particulares y su representacion queda sujeta á las reglas por que estos se rigen. Mas aun cuando el fiscal no fuere parte en los negocios contenciosos de la Administracion, es oido siempre que lo determinen las leyes ó reglamentos ó lo estime la Sala ó la Seccion de lo contencioso: art. 49 de la ley orgánica del Consejo de Estado de 17 de Agosto de 1860. El Gobierno podrá, sin embargo de lo dispuesto en el artículo anterior, nombrar si lo creyere conveniente, un comisario que desempeñe en determinados negocios las funciones del fiscal: art. 40 de la ley citada.

A las órdenes del fiscal de lo contencioso del

Consejo de Estado, habrá cuatro tenientes fiscales: art. 3.° del decreto de 24 de Enero de 1875. *

*FISCALES DE HACIENDA. Por Real decreto de 1.° de Julio de 1850, se dispuso que los abogados fiscales de las subdelegaciones de rentas fueran los únicos representantes de la Hacienda pública en los negocios judiciales de toda clase que se intruyeren en las mismas subdelegaciones.

En su consecuencia correspondia á dichos funcionarios: Primero. Poner y sostener las demandas civiles y criminales de interés de la Hacienda pública. Segundo. Defenderla siempre que se intente alguna reclamacion civil contra ella. Tercero. Intervenir con arreglo á derecho en todas las causas de contrabando, defraudacion ó de cualquiera otra especie. Cuarto. Gestionar ante las mismas subdelegaciones todo cuanto exijan la defensa y los intereses de la Hacienda: art. 2.° del Real decreto de 1.° de Julio de 1850. Quinto. Representarla en los Consejos provinciales cuando funcionen como tribunales administrativos. Sexto. Representarla en los demás juzgados, excepto en los de comercio, siempre que la Hacienda fuera parte ó se practicaren diligencias en que tuviere interés ó debiere ser oida ó representada y no estuviere encomendada por las leyes esta representacion á los promotores de los juzgados ordinarios. Sétimo. Representarla en las demandas entabladas por los partícipes legos en diezmos con arreglo al art. 4.° de la ley de 29 de Marzo de 1846: art. 3.° id. y 1.° de la Real órden de 20 de Mayo de 1849.

La intervencion de los fiscales de las subdelegaciones de rentas en estas demandas, estaba sujeta á reglas especiales. Habian de desempeñar su cometido bajo la direccion del Ministerio de Hacienda y de conformidad con las instrucciones que del mismo recibieren, tocante á los medios de defensa que hubieren de adoptar: habia de dárseles cuenta de toda demanda de indemnizacion de diezmos que se entablare, y ellos dando cuenta al ministerio de los fundamentos en que aquella se apoye, reclamarle instrucciones, datos y documentos para sostener mejor la parte del fisco. No podian, bajo pretexto alguno, separarse de las prevenciones que recibieren del ministerio en punto á los negocios contenciosos de diezmos; debiendo solo consultar lo que correspondiese, cuando con pleno conocimiento del caso encontraren algun inconveniente en la adopcion del sistema prescrito. Debian interponer apelacion ante el Consejo Real, segun el art. 4.° de la Instruccion de 28 de Mayo de 1846, todas las veces que recayese sentencia definitiva; siendo el fiscal del Consejo Real quien habia de ejercer la accion de la Hacienda pública ante dicho cuerpo, con sujecion al Reglamento del mismo: artículos 2.°, 3.°, 5.°, 6.° y 7.° de la Real órden de 20 de Mayo de 1849. Octavo. Representar á la Hacienda en los demás juzgados, excepto en los de comercio, siempre que la Hacienda fuera parte ó se practicaren diligencias en que tuviera interés ó debiera ser oida ó representada y no estuviera encomendada por las leyes esta representacion á los promotores de los juzgados ordinarios: art. 3.° del decreto de 1.° de Julio de 1850.

En los negocios mercantiles representaban á la Hacienda los promotores fiscales de los Tribunales de comercio.

En los pueblos donde no haya juzgado de Hacienda, los promotores de la jurisdiccion ordinaria la representaban en todos los negocios, excepto en lo relativo á partícipes legos en diezmos, cuyo conocimiento siempre correspondia á los fiscales de las subdelegaciones de Rentas.

En los juzgados especiales donde no lo hubiere de Hacienda, la representaban letrados que, á propuesta de los abogados fiscales de la subdelegacion, nombraban los gobernadores de provincia, ó dando cuenta á estos, los mismos jueces, caso de urgencia calificada: art. 3.° de id.

Los abogados fiscales de Hacienda dependian de la Direccion general de lo contencioso, sin perjuicio de la inspeccion y vigilancia que debian ejercer respectivamente; el fiscal del Consejo Real en los negocios contencioso-administrativos que se tratasen en los Consejos provinciales; el del Tribunal mayor de Cuentas en los negocios á él sometidos, y los fiscales de las Audiencias territoriales, bajo la dependencia del fiscal del Tribunal Supremo, en todo lo tocante á la administracion de justicia.

El Gobierno, sin embargo, podia encargar la defensa de la Hacienda, en determinados negocios, á un letrado particular que substituia á los fiscales y promotores en aquel negocio, satisfaciéndole sus honorarios: art. 4.° y 5.° de id.

Cuando los jefes de la Administracion provincial juzgaren procedente una accion judicial por parte de la Hacienda, habia de pasar el expediente íntegro al abogado fiscal para que lo examinase y procediese á lo que correspondiera dando conocimiento al propio tiempo á la Direccion de lo contencioso, consultándola siempre antes de intentar ó contestar la demanda, á no ser que el negocio fuera leve ó urgente, en cuyo caso podian demandar ó contestar, y dar despues el conocimiento á la Direccion: arts. 11 y 12 de id.

Las actuaciones y notificaciones judiciales habian de entenderse siempre con los abogados fiscales, responsables por sus omisiones y faltas de celo. Si los fiscales del Tribunal Supremo, del Consejo Real ó de las Audiencias no estimaren procedentes las pretensiones de la Hacienda en que ellos mismos hubieren de defenderla, lo harán presente oportunamente al Gobierno por la

via reservada, para que disponga lo mas conveniente. Los gobernadores oirán, en los asuntos gubernativo-económicos, á los abogados fiscales ó á los Consejos provinciales, siempre que lo estimen conveniente ó cuando debieran ser oidos los asesores, que en adelante habian de limitarse al despacho de los negocios judiciales: artículos 13, 14 y 15 de id.

Decretada en principio la unidad de fueros, y autorizado el Gobierno para la consiguiente supresion de los juzgados especiales de Hacienda por la ley de 11 de Abril de 1868, en 26 de Junio se suprimieron las promotorías fiscales de veinticuatro provincias; mas no pudiendo quedar sin defensa los intereses de la Hacienda, se determinó que los promotores fiscales del fuero ordinario la representasen en los asuntos que se ventilasen ante los jueces de primera instancia y los Consejos de provincia, pasando las funciones consultivas que ejercian, á los oficiales letrados de las Administraciones de Hacienda pública creados por la ley de 29 de Mayo de 1868; que debian asesorar oficialmente á los funcionarios encargados de cualquier ramo de la administracion económica.

Llevada á efecto la unidad de fueros en 6 de Diciembre de 1868, por el tít. 4.°, se suprimieron los juzgados de Hacienda, y por la décima disposicion transitoria, se resolvió que el fiscal de Hacienda de la Audiencia de Madrid, se considerase como fiscal cesante de la misma Audiencia, si contare el tiempo de servicio necesario, y si no como fiscal cesante de Audiencia de provincia.

El abogado fiscal de Hacienda del Tribunal Supremo de Justicia, como abogado fiscal del mismo, si tuviere el tiempo de servicio necesario y si no como teniente fiscal de la Audiencia de Madrid.

Los promotores fiscales de Hacienda, como promotores fiscales de término cesantes, y si no tuvieren el tiempo de servicios necesario, como promotores de ascenso.

Suprimido el ministerio fiscal de Hacienda, al de la jurisdiccion ordinaria corresponde asistir á las juntas administrativas establecidas por el art. 75 del Real decreto de 20 de Junio de 1852, y en las poblaciones donde hubiere mas de un juzgado, al fiscal del mas antiguo: órden de 26 de Enero de 1869.

Pareció que estas funciones, mas que judiciales eran consultivas, y por lo tanto que mas bien que los promotores, debian asistir los oficiales letrados, y en tal sentido informó la Direccion general de Contribuciones, opinando por que se reformase el art. 232 de las Ordenanzas de Aduanas; mas fundándose en que las funciones ejercidas por los promotores en dichas juntas, no eran consultivas, pues que representaban el poder judicial y eran vocales en ellas con voz y voto, esto es, jueces y no asesores, se confirmó lo dispuesto, previniendo que en las capitales de provincia, cuando los fiscales tuvieren imposibilidad material de asistir á las juntas administrativas, ejerciere las funciones de substituto del fiscal, el oficial letrado de la Administracion económica: órden de 15 de Noviembre de 1870.

A pesar de la supresion de los fiscales de Hacienda, continuaba el especial de la Direccion de la Deuda, que igualmente se suprimió por decreto de 27 de Abril de 1873, pero creando un asesor que emitiera dictámen en los expedientes y reclamaciones que entrañasen cuestiones de derecho, destinándose dos oficiales de los departamentos de emision y liquidacion que reuniesen la cualidad de letrados, para el bastanteo de poderes y reconocimiento de documentos de personalidad.

Aunque la reforma parece ser solo de nombre, llamando asesor al que antes se llamaba fiscal, asegura el ministro en el decreto, que producia una economía de 122,000 rs. Caro nombre es el de fiscal y con justicia sacrificado.

Con el nombramiento del asesor se dejó sin efecto el Real decreto de 19 de Abril de 1858, dando á la fiscalía de la Deuda atribuciones especiales en la instruccion de los expedientes sobre calificacion del derecho de los partícipes legos en diezmos.

Presente deben tener los asesores que han succedido á los fiscales de Hacienda en esta parte, la Real órden de 4 de febrero de 1873, deslindando las atribuciones de los fiscales cuando disienten de la opinion de la junta de la Deuda pública, dada con motivo de una cuestion sostenida con mas calor del conveniente, por el fiscal y la junta, y que quizá pudo haber contribuido á la supresion de la fiscalía, además de las razones económicas que en el decreto alegó el ministro de Hacienda. *

FISCALES DE IMPRENTA. Véase *Libertad de imprenta*.

* **FISCALES DE LOS JUZGADOS ECLESIÁSTICOS.** En cada juzgado eclesiástico ordinario, hay un fiscal nombrado por el Prelado diocesano respectivo ó por el Vicario general, conforme á lo prescrito en la ley 13, tít. 1.°, lib. 1.° de la Nov. Recop. Debe ser de órden sacro y letrado, ó si no se encontrare con esta última cualidad, debe asesorarse de letrado. Sus funciones consisten en la representacion oficial en todas las causas criminales de que conoce la jurisdiccion eclesiástica, en los pleitos matrimoniales, en los de capellanías y otros beneficios; en los de nulidad de votos, en los recursos de fuerza, en las compe-

tencias con la jurisdiccion eclesiástica y en los demás asuntos que interesaren á la Iglesia.

En el Tribunal de la Rota hay un fiscal que debe ser español, si bien propuesto por Su Santidad y aprobado por la Corona. Véanse las leyes del tít. 1.°, lib. 2.°, Nov. Recop. *

* **FISCAL MILITAR.** En cada juzgado de las Capitanías generales de distrito hay un fiscal: Real decreto de 21 de Diciembre de 1852. El cargo de fiscal de los juzgados militares, es análogo al de los de la jurisdiccion ordinaria, y representa á la Hacienda pública en los negocios de interés de esta, subordinados al ministerio del ramo: Real órden de 8 de Diciembre de 1858.

No puede ser fiscal de un juzgado, el que fuere pariente dentro del cuarto civil ó segundo de afinidad del auditor ó asesor del mismo: art. 21 del decreto citado. El ingreso en el cuerpo jurídico militar y los ascensos desde fiscal de juzgado de guerra hasta la clase de primera, se rigen por el decreto orgánico de 19 de Octubre de 1866, ratificado por Real órden de 26 de Octubre de 1871.

El fiscal de guerra es amovible, mas para su cese, traslacion y jubilacion, debe oirse al Supremo Consejo de Guerra: art. 8.° del decreto citado de 1852. No tienen derechos de arancel, sino dotacion fija: art. 32 de id.

En los consejos de guerra ordinarios desempeña el cargo de fiscal el ayudante primero ó segundo atendiendo á la gravedad del delito. Es de su cargo recibir las declaraciones é instruir la sumaria, asistido de un secretario, á la manera que un juez de primera instancia: terminada aquella, debe poner la conclusion fiscal y remitirla al Consejo de guerra: Ordenanzas del ejército, trat. 8.°, tít. 5.°

En los consejos de guerra de oficiales generales, el cargo de fiscal se desempeña por oficiales que nombra para este efecto el capitan general que forma dichos consejos.

En los procesos relativos á la marina, interviene el fiscal del respectivo departamento ó apostadero, quien informa en vista de la sumaria, si procede pasar al plenario, y redacta la acusacion cuando llega el caso.

En los juzgados de artillería hay fiscales nombrados por S. M., para lo cual se da cuenta al ministerio de la Guerra, quien manifiesta al Gobierno si corresponde la vacante al ascenso, acompañando la lista de todos los que se hallan comprendidos en el escalafon respectivo: art. 24 del decreto de 1852. Las fiscalías deben proveerse en abogados de reconocida reputacion y honradez; no debiendo proponerse para dichos destinos, letrados que tengan algun otro en los distintos ramos de la administracion civil, sino abogados independientes y de reconocida ilustracion, prefiriéndose á los que hayan prestado servicios en la carrera militar judicial ó en el ejército: Real órden de 14 de Enero de 1860. Las vacantes de fiscalías se anunciarán en la *Gaceta* por término de treinta dias, para que los aspirantes acudan con solicitud y justificacion de sus méritos, á los jefes de los juzgados respectivos, quienes deben agregar siempre á las propuestas, las instancias de los pretendientes que se hallen incluidos en las listas de aspirantes de primera clase, á ingresar en el órden jurídico militar: Real órden de 1860 citada.

Los fiscales de los juzgados de ingenieros, se nombran de igual modo que los de artillería. *

* **FISCAL DE NOVELAS.** Fué creado por la ley de 17 de Julio de 1857, para la censura de esta clase de obras; pero se suprimió este cargo por decreto de 23 de Octubre de 1868. *

FISCO. Esta voz viene de la palabra latina *fiscus*, que significa cesta de mimbres, y que como entre los Romanos era costumbre guardar el dinero en cesto, se aplicaba especialmente al cesto, saco, talego ó bolsa en que cada uno guardaba su dinero, y aun al mismo dinero que se guardaba. Pero mas particularmente se usó de esta denominacion para designar el *tesoro del Príncipe*, y distinguirlo del *tesoro público* que se llamaba *erario*, pues no estaba confundido entonces el tesoro ó patrimonio de los Emperadores con los caudales ó fondos destinados á las obligaciones del Estado; *Fisci, id est, privatorum Principis thesaurorum ratio*, dice Tácito (libro 6.°, Annal. cap. 2.°), *initio ab œrario, quod publicum populi romani erat, separata fuit.* Adoptóse entre nosotros la nomenclatura romana, llamándose *fisco* ó *cámara del Rey* el tesoro ó patrimonio de la casa real, y *erario* el tesoro público ó del Estado; confundiéronse luego ambos tesoros bajo el nombre de *fisco*, y últimamente, no se entiende ya por *fisco* sino el erario del Estado, ó sea la Hacienda pública. V. *Bienes realengos.—Cámara del Rey* y *Patrimonio.*

El fisco se considera como menor de edad, y goza por consiguiente de los derechos y privilegios de los menores, y entre ellos del beneficio de restitucion *in integrum* en caso de haber recibido daño por negligencia ó dolo de alguna persona, pudiendo pedir la restitucion dentro de cuatro años contados desde el dia del perjuicio, y si este fuese en mas de la mitad del justo precio, dentro de treinta años: ley 10, tít. 19, Part. 6.ª

Aunque es regla general que el que ha sido condenado por una sentencia de que no apeló en tiempo oportuno, no puede ya pedir su rescision bajo pretexto de nuevos documentos encontrados despues, se exceptúa el fisco de esta regla, el cual, por lo tanto, puede hacer uso de las pruebas nuevamente halladas y pedir en su

vista la reforma ó rescision de la sentencia dentro de tres años contados desde su pronunciamiento, y aun podrá pedirla perpétuamente en caso de que se acreditase que la sentencia se dió por causa de dolo del procurador del fisco ó de otra persona: ley 19, tít. 22, Part. 3.ª

El fisco tenia hipoteca tácita, por los derechos y tributos que se le debian, no solo en los bienes sobre que gravitaban, sino en todos los demás bienes del deudor; y la tenia asímismo en todos los bienes de los que hacian con él contratos de arrendamientos ú otros cualesquiera sobre recaudacion de sus derechos, como tambien en los de sus tesoreros, administradores y recaudadores, y aun en los de los fiadores y abonadores, pero no en los de las mujeres de los referidos obligados: leyes 23 y 25, tít. 13, Part. 5.ª ley 9.ª, tít. 9.º, lib. 1.º Nov. Recop., y ley *Si quis mihi*, 28, D. *de jure fisci*.

El fisco gozaba sobre los bienes de sus deudores el privilegio ó derecho de ser preferido á los acreedores anteriores que tuviesen igualmente hipoteca tácita, y á los posteriores que la tuviesen tácita ó expresa, ora fuese esta general, ora especial; pero no á los anteriores que la tuviesen expresa, sea especial ó general (ley 33, título 13, Part. 5.ª); y aun era preferido tambien á los acreedores anteriores con hipoteca expresa, respecto de los bienes que el deudor hubiese adquirido despues de haber contraido la deuda fiscal (ley *Si is qui*, D. *de jure fisci*; *Cur. filip.*, lib. 2.º, com. terr. cap. 12, núm. 30; y Gregorio Lopez en la glosa 4.ª de la ley 33, tít. 13, Part. 5.ª). Todavía añaden algunos autores, que debia darse tambien la prelacion al fisco sobre los acreedores anteriores de hipoteca expresa, respecto de los *frutos* de los bienes hipotecados antes de contratar con él, de cualquier clase que sean, habiendo nacido despues del contrato fiscal, con tal que se hallen en poder del deudor.

Concurriendo el fisco con otro acreedor hipotecario privilegiado, era preferido el que tuviese su crédito mas antiguo, segun la regla: *Qui prior est tempore, potior est jure*. Así es, que en el caso de concurrir las deudas del fisco y de la dote, debia atenderse á su pago por el órden de su respectiva antigüedad; y si habiéndose contraido ambas en un dia, no se pudiere averiguar cuál fué la primera y cuál la segunda, se preferia la causa de la dote: ley 33, tít. 13, Part. 3.ª, con la glosa 2.ª de Gregorio Lopez; l. 2, C. *de priv. fisc.*; l. *dotis* C. *de jur. dot.*; y l. *in ambiguis*, D. *de reg. jur.* Querian, sin embargo, algunos que no fuese preferida la dote en este último caso, si el fisco se hallaba en posesion de los bienes del deudor. V. *Acreedor hipotecario privilegiado.*

* La ley Hipotecaria ha privado en gran parte de estos privilegios al fisco. El art. 168 establece hipoteca legal en favor del Estado, sobre los bienes de los contribuyentes, pero tan solo por el importe de una anualidad vencida y no pagada de los impuestos que graviten sobre ella.

Tambien la establece sobre los bienes de los que contraten con él ó administren sus intereses, por las responsabilidades que contrajeren con arreglo á derecho; mas esta hipoteca legal no le da preferencia sobre los acreedores hipotecarios expresos. V. *Acreedor hipotecario.* *

En los delitos, si el fisco concurre por deuda penal, como multa ó confiscacion, será pospuesto á todos los acreedores del delincuente sin excepcion, séanlo por contrato celebrado antes de la imposicion de la pena, séanlo por el daño recibido en el delito; porque el fisco viene *pro lucro captando*, y los demás acreedores *pro damno vitando*: ley 10, tít. 2.º, Part. 3.ª; ley 9.ª, tít. 3.º, Part. 5.ª, con la glosa 9.ª de Gregorio Lopez, y ley 2.ª, tít. 4.º, Part. 5.ª Mas si el fisco y los acreedores privados concurren con un mismo título, oneroso ó lucrativo, será preferido el fisco, aunque los acreedores privados se hallen en posesion de los bienes del deudor delincuente; de modo, que si este causó perjuicio á alguna persona y al fisco en la cosa ó administracion fiscal, obtendrá el fisco la prelacion: d. leyes con sus glosas.

Tambien obtiene el fisco la preferencia en la cosa que se le vendió, aunque se hubiese vendido y entregado despues á otro, sin embargo de que en la cosa vendida á dos sugetos en diversos tiempos, es preferido el que tomó posesion de ella, aunque sea posterior: ley 50, tít. 5.º, Partida 5.ª

* Esta doctrina ha de limitarse y modificarse con arreglo á lo prescrito en la ley Hipotecaria. Si la cosa vendida fuera inmueble, y el comprador hubiera tomado posesion de la finca sin inscribirla, regirán las disposiciones indicadas; mas no si hubiera inscrito el contrato en el Registro, porque entonces radica en absoluto el dominio en el comprador, sin que tenga preferencia el Estado, aun cuando se le hubiere vendido á él anteriormente. *

Cuando el fisco estaba interesado en un concurso de acreedores, avocaba á sí los autos hasta que se hacia pago de su crédito, y despues los devolvia al juez ordinario; y si los demás acreedores querian evitar esta avocacion, tenian que consentir y aun pedir que se satisfaciese este crédito desde luego, en el caso de no caber duda sobre él: Salgado, Part. 1.ª; Labyr, cap. 7.º

Privilegio era este que cesó, sujetándose la Hacienda á la jurisdiccion ordinaria, hoy con mas motivo, suprimidos los juzgados especiales de Hacienda por el decreto de 6 de Diciembre de 1868.

En las ejecuciones intentadas por el fisco para el cobro de los derechos reales, se puede proceder contra el deudor del deudor, aunque no medie cesion de acciones; se hace la traba en los bienes mejores, sean muebles ó raíces, subastándose y vendiéndose los muebles en tres dias, y los raíces en nueve; y no há lugar al remedio de lesion en las ventas forzadas que se hacen á resulta de la ejecucion: leyes 15, 16, 18 y 19, lib. 9.°, Nov. Recop.

El fisco se reputa siempre solvente, y nunca, por lo tanto, está obligado á dar caucion ó fianza, aun cuando lo están los propietarios mas opulentos; porque todo particular puede caer en estado de insolvencia, al paso que el fisco se supone que tiene siempre en sus cajas los fondos necesarios para todas sus atenciones.

El fisco hace suyos los bienes llamados mostrencos, vacantes y ab-intestatos, y adquiere las multas y condenaciones pecuniarias, llamadas penas de cámara, que las leyes imponen á su favor por ciertos delitos. V. *Bienes mostrencos.—Bienes ab-intestatos.—Bienes vacantes.—Confiscacion.—Estado.*

FLAGRANTE DELITO. Denomínase así el delito que se ha cometido públicamente, y cuyo perpetrador ha sido visto por muchos testigos al tiempo mismo en que lo consumaba. *Flagrante* es participio activo del verbo *flagrar*, que significa arder ó resplandecer como fuego ó llama, y no deja de aplicarse con cierta propiedad al crímen que se descubre en el mismo acto de su perpetracion. Se dice que un delincuente es cogido en *flagrante*, cuando se le sorprende en el mismo hecho, como v. gr., en el acto de robar, ó con las cosas robadas en el lugar mismo en que se ha cometido el robo; ó en el acto de asesinar, ó con la espada teñida en sangre en el lugar del asesinato. Todo delincuente puede ser arrestado en *flagrante*, y *todos* pueden arrestarle y conducirle á la presencia del juez: arts. 287 y 292, Constitucion de 1812.

* Segun la ley de Enjuiciamiento criminal de 1872, art. 196, se reputará delincuente *in fraganti* aquel que fuere sorprendido en el acto de cometer el delito, ó detenido ó perseguido inmediatamente despues de cometerlo, entendiéndose esto por todo el tiempo que durare ó no se suspendiere la persecucion, mientras que el delincuente no se ponga fuera del inmediato alcance de los que le persiguieren. Y asímismo se reputará delincuente *in fraganti*, aquel á quien se sorprendiere con efectos ó instrumentos de un delito, que hicieren presumir su participacion en él.

Cualquiera persona puede detener al delincuente hallado *in fraganti* delito: art. 382 de dicha ley.

Cuando se detuviere ó procesare á los senadores ó diputados hallados *in fraganti* delito, debe darse cuenta de ello al Cuerpo á que pertenecieren, tan luego como se reuna: art. 56 de la Constitucion de 1869. El funcionario que así no lo hiciere, incurre en pena de inhabilitacion especial: art. 177 del Código penal. V. *Arresto.—Detencion.* *

FLETADOR. El que toma en alquiler una embarcacion. V. *Fletamento, Capitan* y *Naviero.*

FLETAMENTO. El contrato de alquiler de una embarcacion. Llámase *fletante* el que da la embarcacion en alquiler; *fletador* el que la toma; y *flete* el precio convenido por el alquiler. Puede alquilarse una embarcacion para diferentes usos, como v. gr., para la pesca, para el corso, para el trasporte de mercaderías. Puede un propietario alquilar solo el cuerpo de la embarcacion, esto es, el casco y quilla, como suele decirse, de manera que el fletador sea dueño de armarla, de formar á su gusto la tripulacion, y de emplearla en el uso que mas le convenga. Esta convencion no seria otra cosa que un contrato de alquiler de un mueble, y estaria enteramente sujeta á las reglas del alquiler ó arrendamiento ordinario. Lo mas comun es que el propietario ó naviero alquile su nave armada y equipada y se obligue á emplearla en servicio del fletador, casi del mismo modo que un traginante ó carruajero que se encarga de trasportar mercaderías de un paraje á otro. En semejante contrato hay alquiler de cosas y de servicios; alquiler de cosas, esto es, el alquiler de la nave; alquiler de servicios, esto es, el alquiler del equipaje ó tripulacion que debe trasportar al lugar convenido las mercaderías del fletador. Este es el fletamento de que habla el Código de comercio en la seccion del trasporte marítimo, y de que al presente vamos á ocuparnos, recorriendo sus artículos. Puede definirse: un contrato por el cual uno alquila una nave en todo ó en parte á un comerciante para el trasporte de sus mercaderías, obligándose á conducirlas al lugar de su destino por cierta cantidad que el comerciante se obliga á pagarle. Las disposiciones del Código sobre el fletamento y sus efectos, son las siguientes:

Art. 737. «En todo contrato de fletamento se hará expresa mencion de cada una de las circunstancias siguientes: 1.ª, la clase, nombre y porte del buque; 2.ª, su pabellon y puerto de su matrícula; 3.ª, el nombre, apellido y domicilio del capitan; 4.ª, el nombre, apellido y domicilio del naviero, si este fuere quien contratare el fletamento; 5.ª, el nombre, apellido y domicilio del fletador, y obrando este por comision, el de la persona de cuya cuenta hace el contrato; 6.ª, el puerto de carga y el de descarga; 7.ª, la cabida, número de toneladas ó cantidad de peso

ó medida que se obliguen respectivamente á cargar y recibir; 8.ª, el flete que se haya de pagar arreglado, bien por una cantidad alzada por el viaje, ó por un tanto al mes, ó por las cabidades que se hubieren de ocupar, ó por el peso ó la medida de los efectos en que consista el cargamento; 9.ª, el tanto que se haya de dar al capitan por capa; 10, los dias convenidos para la carga y la descarga; 11, las estadías y sobrestadías que pasados aquellos habrán de contarse, y lo que se haya de pagar por cada una de ellas. Además se comprenderán en el contrato todos los pactos especiales en que convengan las partes.»

=Se ordena la mencion de todas estas circunstancias para la mayor seguridad de los interesados, pues cuando todas se hallan expresadas, no pueden suscitarse contestaciones ni sobre la existencia del contrato, ni sobre las personas á quienes liga, ni sobre las obligaciones que impone; pero la omision de cualquiera de ellas no es capaz de impedir la validez del fletamento, como puede inferirse del art. 744, que supone válida la póliza en que no consta el plazo de la carga y descarga de la nave.

La expresion de la *clase y nombre* del buque es necesaria para designar la nave y distinguirla de cualquiera otra; y la del *porte* para conocer su capacidad, lo que importa mucho al fletador, ya sea que haya alquilado la nave por entero, ya sea que solo la haya alquilado en parte, pues en el primer caso tiene interés en poder calcular si habrá espacio para todas las mercaderías que se propone cargar, y en el segundo le es útil poder formarse una idea de la magnitud de la embarcacion y de las seguridades que ofrece á su cargamento. Por esta última razon de la seguridad, es tambien de trascendencia el conocimiento del *pabellon* ó bandera nacional de la nave, pues que esta puede presentar mas ó menos garantías segun el estado de las relaciones políticas entre las potencias marítimas. Véanse los arts. 746, 747 y 748.

Los nombres, apellidos y domicilios del capitan, fletante y fletador, son indispensables para saber quienes son los obligados en el contrato; mas aunque se cometiese error en estos nombres, no seria de consecuencia alguna, con tal que por otra parte estuviesen suficientemente designadas las personas. Al naviero es á quien pertenece hacer el contrato de fletamento; en su defecto, al consignatario, y á falta de ambos, al capitan.

El fletamento puede verificarse por toda la nave ó por una parte de ella. El fletamento de la totalidad, puede hacerse de tres modos, á saber: por un viaje entero, por un tiempo determinado, ó por un tanto al mes. Se hace por un viaje entero, cuando se fija el flete á cierta cantidad por todo el viaje, cualquiera que sea su duracion, como v. gr., si se fleta por seis mil pesos la *Veloz Mejicana* para un viaje á Veracruz de ida y vuelta, de suerte que ni se aumente dicha suma en el caso de que el viaje se prolongue mas de lo ordinario, ni tampoco se rebaje en el de que el viaje sea menos largo de lo que se crea. Se hace por un tiempo determinado, cuando los interesados se convienen en un precio por cierto espacio de tiempo, v. gr., por seis meses ó por un año, durante el cual está la nave á disposicion del fletador, quien puede emplearla como mas le convenga. Se hace por meses, cuando se estipula el flete á tanto por cada mes que dure el viaje; de suerte que si el capitan pone en el viaje nueve meses ó un año, recibirá nueve ó doce veces el flete estipulado por cada mes. Esta estipulacion es de poco uso, como que es doblemente desventajosa al cargador, pues dando interés al capitan en alargar el viaje cuanto le sea posible sin comprometer su responsabilidad, se difiere el arribo de las mercaderías al puerto de su destino, y viene á ser mas considerable el precio de su trasporte.

Tambien puede hacerse de tres maneras el fletamento parcial de la nave, á saber: por una cantidad alzada, por toneladas y por quintales, ó sea por peso. Se hace por una cantidad alzada, cuando se presenta en junto una partida de mercaderías y se estipula la cantidad que se ha de pagar por su trasporte, sin arreglar explícitamente este flete, ni en razon del peso de los géneros, ni en razon del espacio que han de ocupar en el buque, como por ejemplo: si un comerciante de Barcelona se conviene en dar al propietario ó capitan de una nave 500 pesos por llevar al Callao de Lima cuarenta cajones de efectos. Se hace por toneladas, cuando se fija cierto precio por cada tonelada de mercancías, como por ejemplo: si fletas en parte un buque para un viaje á Veracruz, á razon de 20 pesos por tonelada; en cuyo caso, si cargas seis toneladas de géneros, deberás pagar 120 pesos; y si embarcas ocho, deberás 160 pesos, etc. La tonelada es cierta medida de la carga ó capacidad de una embarcacion, que corresponde á ciento sesenta y seis palmos cúbicos y tres octavos de otro, ó á dos pipas de veintisiete arrobas y media cada una. Sin embargo, como las mercancías son mas ó menos ligeras, la tonelada pesa mas ó menos. Así que, una tonelada de algodon, es decir, un espacio de ciento sesenta y seis palmos cúbicos lleno de algodon, pesará mucho menos que una tonelada de hierro, es decir, que el mismo espacio lleno de hierro. En esta especie de fletamento, no tanto se atiende al peso como al volúmen de los géneros y al embarazo que causan en el buque. Se hace finalmente por quin-

tales, cuando se estipula el flete á razon de tanta cantidad por cada quintal de mercancías. El quintal es un peso de cien libras ó cuatro arrobas. Aquí se toma en consideracion mas bien el peso de los efectos que el espacio que ocupan.

Es natural que los interesados se expliquen siempre sobre la cantidad que debe pagarse por razon de flete. Mas si un comerciante hubiese embarcado sus mercancías á vista y ciencia del capitan, sin hacer mencion de flete, no dejaria de ser válido el fletamento, y se entenderia que los interesados se habian convenido tácitamente en que se pagase el flete acostumbrado por mercancías de igual calidad en el tiempo y lugar del contrato; y si hubiese variedad en la costumbre, deberia ser el flete mediano y no el ínfimo, segun sientan algunos autores.

Además del flete, se suele estipular en el contrato, á título de gratificacion para el capitan, una corta cantidad que se llama *capa*, y que está sujeta á las mismas alteraciones y modificaciones que el flete. Parece que este beneficio debe ser propio del capitan, sin que haya de darse parte al naviero ni á los individuos de la tripulacion, como sientan Cleirac y Valin, á no ser que haya costumbre ó convencion expresa en contrario. Si el fletador prometió la capa bajo la condicion de quedar satisfecho de la conducta del capitan, no podrá negarle su pago sino probando que tiene justa causa de descontento. Véase no obstante el art. 655 en la palabra *Capitan*, donde se establece, que todo cuanto produzca la nave, bajo cualquier título que sea, ha de entrar en el acervo comun de los partícipes en los productos.

Es necesario esperar los dias convenidos para la carga y la descarga, es decir, los dias que se han de emplear en el embarque de las mercancías, á fin de que la nave pueda hacerse á la vela en el dia prefijado, sin que el naviero se vea precisado á esperar indefinidamente al cargador; y los dias que se han de emplear en el desembarque del cargamento, á fin de que la nave quede luego expedita y en disposicion de recibir nueva carga. Estas estipulaciones se hacen tambien en favor del cargador, que muchas veces tiene interés en que sus mercancías lleguen á su destino para cierta época determinada, como por ejemplo: para una feria ó para una estacion en que tendrán un despacho seguro. Así que, suele convenirse en el contrato que los fletadores han de haber terminado el embarque de sus géneros en tal época, bajo la pena de pagar al naviero tal cantidad por cada dia de demora ó retardo; y los fletadores por su parte suelen estipular que la nave ha de estar pronta á partir en tal dia, bajo la pena de una indemnizacion de tanto por cada dia de dilacion. Estas indemnizaciones se llaman gastos de *estadía y sobrestadía*. Véase el art. 745.

Por lo demás, pueden los interesados insertar en el contrato de fletamento todas las cláusulas y condiciones que tengan por convenientes, con tal que no muden la esencia del contrato, y no sean contrarias á las leyes ni á las buenas costumbres.

No será inútil hacer aquí presente, por ser conforme á razon, á las Ordenanzas de Bilbao y á lo que las leyes disponen en otros casos, que si de dos ó mas dueños de una nave, unos quieren fletarla á uno y otros á otro, debe ser preferido quien tenga á su favor los mas interesados en el buque, ó el mayor número de personas; si hay en esto igualdad, el mejor fletador; y si aun los fletadores fuesen iguales, habrá de elegir el tribunal. El Código dispone en el art. 609, que las dudas ó cuestiones que puedan sobrevenir entre los co-partícipes de una nave sobre las cosas de interés comun, se resolverán por la mayoría, la cual se constituye por las partes de propiedad en la nave que formen mas de la mitad de su valor.

Los propietarios de la nave tendrán preferencia en el fletamento de ella á precio y condiciones iguales sobre los que no lo sean; y si concurriesen á reclamar este derecho para un mismo viaje dos ó mas partícipes, tendrá la preferencia el que tenga mas interés en la nave; y entre partícipes que tengan igual interés en ella, se sorteará el que haya de ser preferido: art. 610.

Es tambien muy notable la disposicion de las Ordenanzas de Bilbao sobre prelacion de cargadores en ciertos casos. Segun el núm. 32 del cap. 18, cuando por causa de guerra ú otro motivo hay escasez de navíos que puedan navegar libremente, han de repartirse estos por el tribunal entre los comerciantes rata por cantidad, esto es, en proporcion de lo que cada uno tuviere que cargar, desestimándose las antelaciones que intentaren, con tal que hubiesen venido al puerto las embarcaciones con el objeto de tomar carga, de quienes la quisieren dar; pero si hubiesen venido fletadas enteramente para la vuelta, será preferido el fletador en la mitad del buque, y la otra mitad se distribuirá entre los demás pretendientes.

Finalmente, segun las leyes 4.ª, 5.ª, 6.ª, 8.ª, 9.ª y 10, tít. 8.°, lib. 9.°, Nov. Recop., deben ser preferidas en el fletamento las naves mayores á las menores por el precio convenido ó el acostumbrado, y las de los naturales á las de los extranjeros, aun cuando estos hayan obtenido carta de naturaleza; bajo las penas de una multa y satisfaccion de daños en que incurrirá el cargador que contraviniere, con tal que unas y otras se hallen aprestadas en el puerto de la carga. El

comercio de un puerto español á otro puerto del mismo reino, se hará exclusivamente en buques de la matrícula española, salvas las excepciones hechas ó que se hicieren en los tratados de comercio con las potencias extranjeras.

«Art. 738. Para que los contratos de fletamento sean obligatorios en juicio, han de estar redactados por escrito en una *póliza de fletamento*, de que cada una de las partes contratantes debe recoger un ejemplar firmado por todas ellas. Cuando alguna no sepa firmar lo harán á su nombre dos testigos.»

=La ley impone á los interesados la obligacion de redactar por escrito sus fletamentos; pero les deja la libertad de hacerlos con intervencion de corredor ó sin ella. La escritura se llama *póliza ó carta de fletamento*, y antiguamente *carta-partida*, porque se acostumbraba cortar á lo largo el original del contrato de que cada interesado guardaba la mitad.

«Art. 739. Si se llegare á recibir el cargamento, no obstante que no se hubiese solemnizado en la forma debida el contrato de fletamento, se entenderá este celebrado con arreglo á la que resulte del conocimiento, cuyo documento será el único título por donde se fijarán los derechos y obligaciones del naviero, del capitan y del fletador en órden á la carga.»

=La póliza de fletamento es siempre indispensable para obligar al fletante á recibir á bordo las mercancías que han de trasportarse, ó al fletador á cargarlas, de suerte que faltando aquel documento, no se admitirá al fletador ni al fletante á probar la celebracion del contrato; pero una vez cargados los géneros y dado el competente conocimiento, ya tienen los interesados un título con que acreditan haberse verificado de hecho el contrato de fletamento. En la práctica no se suele extender póliza sino cuando los cargamentos son de consideracion.

«Art. 740. Las pólizas de fletamento harán plena fe en juicio, siempre que se haya hecho el contrato con intervencion de corredor, certificando este la autenticidad de las firmas de las partes contratantes, y que se pusieron á su presencia.»

«Art. 741. Si resultare discordancia entre las pólizas de fletamento que produjeron las partes, se estará á la que concuerde con la que el corredor debe reservar en su registro.»

«Art. 742. Tambien harán fe las pólizas de fletamento, aunque no haya intervenido corredor en el contrato, siempre que los contratantes reconozcan ser suyas las firmas puestas en ellas.»

=El reconocimiento debe hacerse judicialmente, como se hace el de todo instrumento privado.

«Art. 743. No habiendo intervenido corredor en el fletamento, ni reconociéndose por los contratantes la autenticidad de sus firmas, se juzgarán las dudas que ocurran en la ejecucion del contrato, segun los méritos de las pruebas que cada litigante produzca en apoyo de su pretension.»

=Si alguno de los contratantes no reconoce la autenticidad de su firma, puede el otro presentar dos testigos idóneos que declaren en juicio contradictorio y bajo juramento haberle visto firmar la póliza, siendo así la verdad; ó bien deferirle el juramento decisorio, en cuyo caso si rehusa prestarlo ó que lo preste quien se lo defiere, se considera que confiesa la existencia del contrato. Tambien puede recurrirse al cotejo de la letra; pero debe tenerse presente que este medio es muy poco seguro, ya por haber muchas personas que saben imitar con perfeccion toda especie de letras, ya porque una misma persona hace á veces una letra que no se parece á la que hizo en otras ocasiones por efecto de lentitud, precipitacion, poca seguridad en el pulso, vejez, enfermedad, ó mudanza de tinta, pluma ó papel. El demandado puede tratar de destruir las pruebas de su adversario, prestando el juramento que se le defiere, ó justificando que en todo el dia fecha de la póliza no estuvo ni pudo estar en el lugar en que se supone haberse firmado este instrumento. No existiendo escrito alguno, no puede oirse á ninguna de las partes, aunque ofrezca probar que efectivamente tuvo lugar el contrato; pues entonces se daria valor á los fletamentos verbales que quedan excluidos indirectamente por el art. 738.

«Art. 744. Si no constare de la póliza del fletamento el plazo en que deba evacuarse la carga y descarga de la nave, regirá el que esté en uso en el puerto donde respectivamente se haga cada una de aquellas operaciones.»

=En cada puerto se conceden por el uso *tantos* dias para la carga ó la descarga de *tantas* toneladas. Cuando las partes no han fijado por sí mismas el tiempo que ha de emplearse en estas operaciones, es de suponer que han querido conformarse con la práctica recibida.

«Art. 745. Pasado el plazo para la carga ó la descarga, y no habiendo cláusula expresa que fije la indemnizacion de la demora, tendrá derecho el capitan á exigir las estadías y sobrestadías que hayan trascurrido sin cargar ni descargar; y cumplido que sea el término de las sobrestadías, si la dilacion estuviere en no ponerle la carga al costado, podrá rescindir el fletamento, exigiendo la mitad del flete pactado; y si consistiese en no recibirle la carga, acudirá al tribunal de comercio de la plaza, y en el caso de no haberlo, al juez real ordinario * (hoy al juez de primera instancia ó al municipal, en los casos

que indica el art. 17 del decreto de 6 de Diciembre de 1868, debiendo acudirse con las formalidades prescritas en el art. 18), * para que providencie el depósito.»

=Los retardos que provienen del fletador, perjudican al fletante, así como los que provienen del fletante perjudican al fletador. Es, pues, justo que el causador del daño, cualquiera que sea, indemnice á la otra parte. El fletador puede ser causa de la detencion de la nave, ó bien en el lugar de la carga, por no presentar al tiempo sus mercancías, ó bien en el lugar de la descarga, porque el mismo fletador ó su consignatario no las hace sacar á tierra. En el primer caso, si deja pasar sin hacer el embarque los dias señalados por la póliza ó por el uso, tiene que pagar por cada dia de retardo la indemnizacion que se hubiere fijado en el contrato, ó la que en su defecto se determine por peritos ó por el tribunal; y si dejare pasar igualmente el tiempo de espera que se hubiese estipulado ó se le concediese, está entonces en el arbitrio del capitan rescindir el fletamento y exigir la mitad del flete pactado, por razon del perjuicio que se le sigue de la inejecucion del contrato, ó bien esperar todavía mas tiempo, si es que puede, continuando en percibir la indemnizacion de la demora. Mas es de observar, que la imposibilidad en que tal vez se hallare el fletador de embarcar oportunamente sus mercancías, por efecto de un acontecimiento de fuerza mayor que no se le pueda imputar, como v. gr., por haberle sido robadas en el camino ó haber perecido en un incendio, excusa la tardanza y aun la inejecucion, y hace cesar la obligacion del resarcimiento, por la razon de que nadie responde de los casos fortuitos. En el segundo caso, es decir, cuando el consignatario no hace la descarga en el tiempo establecido por la póliza ó por el uso, tiene tambien derecho el capitan á la indemnizacion convenida ó que se juzgue suficiente por los dias de demora; y pasado el término de espera, debe hacer judicialmente el depósito de las mercancías, á cargo y riesgo de quien corresponda. Véase el art. 737.

«Art. 746. Si hubiere engaño ó error en la cabida designada al buque, tendrá opcion el fletador á rescindir el fletamento, ó á que se le haga reduccion en el flete convenido en proporcion de la carga que la nave deje de recibir, y el fletante le indemnizará además de los perjuicios que se le hubieren ocasionado.»

=El fletante debe manifestar con exactitud el porte ó capacidad de la nave, como está prevenido en el art. 737, para que el fletador no quede expuesto á ver burlada en todo ó en parte la expedicion que proyecta. Así que, todo engaño ó error en la designacion de la cabida que sea perjudicial al fletador, háyase cometido de mala fe por un capitan que quiera engañar, ó de buena fe por un capitan que se engaña, debe recaer sobre el fletante, y autoriza al fletador á elegir uno de dos partidos, esto es, ó el de rescindir el fletamento, si considera que le conviene mas, ó el de llevarlo á cabo con la reduccion proporcional del flete; teniendo derecho además, en uno y otro caso, al resarcimiento de los perjuicios que se le sigan, ya sea que la nave se haya fletado por el todo, ya sea que solo se haya fletado en parte. Por ejemplo: si yo tomo en alquiler por cuatro mil pesos una embarcacion que tú me declaras ser de trescientas toneladas de porte, y cuando voy á cargarla se descubre que no es mas que de doscientas cincuenta, podré rescindir el contrato, ó bien rebajar la sexta parte de los cuatro mil pesos, por faltar la sexta parte del número de toneladas que me habias manifestado, y luego tendrás que repararme el perjuicio que me haya sido causado por el error en que me has hecho caer, como v. gr., en el caso de que, contando con la cabida designada, hubiese yo comprado por trescientas toneladas de mercancías, ó me hubiese comprometido á expedir tal cantidad. De la misma manera, yo quiero fletar una parte de tu nave por toneladas; tú me declaras que es de porte de trescientas, y que teniendo ya cargadas doscientas, solo te queda el espacio de ciento; bajo este supuesto, hago yo mis cálculos, formo mis proyectos, compro cien toneladas de géneros, y cuando vamos á cargarlas, resulta que en el buque no hay lugar sino para sesenta, es claro que tú debes resarcirme todo el daño que me ha ocasionado tu falsa declaracion, y yo seré árbitro de embarcar las sesenta toneladas, con deduccion del flete correspondiente á las cuarenta que quedan en tierra, ó de dejar sin efecto el contrato que habíamos celebrado.

«Art. 747. No se reputará que ha habido error ni engaño para aplicar la disposicion precedente, cuando la diferencia entre la cabida del buque manifestada al fletador, y su verdadero porte, no exceda de una quincuagésima parte, ni tampoco cuando el porte manifestado sea el mismo que constare de la matrícula del buque, aunque nunca podrá ser obligado el fletador á pagar mas flete que el que corresponda al porte efectivo de la nave.»

=Este artículo corrige la dureza del artículo antecedente, y precave el abuso que podria hacerse de la disposicion que contiene. Si se hubiera exigido una exactitud aritmética en la designacion de la cabida del buque, no habria capitan, que por mucha que fuese su buena fe, no se encontrase expuesto á pagar daños y perjuicios, y á ver rescindidos sus fletamentos; porque

¿quién podrá estar seguro de que no se engañará en un quintal, y aun quizá en alguna tonelada, al hacer el cálculo de la capacidad de su nave? Mas no puede suponerse razonablemente que un capitan de buena fe se engañe en mas de la quincuagésima parte; y así, un error semejante, si fuese real, no admitiria excusa. Esta es la cuota que ha fijado la ley; de manera, que si me declaras de quinientas y diez toneladas una embarcacion que no tiene sino quinientas, consistiendo la diferencia solo en diez toneladas, que forman la quincuagésima parte sobre el porte real y verdadero, no es este un error ó engaño bastante fuerte para que deba tomarse en consideracion; pues no puede haberme causado perjuicios de tanta consecuencia, que den lugar á exigir que los repare. Tambien tiene la ley por despreciable el engaño ó error, cuando la declaracion del capitan es conforme á la capacidad que se ha dado al buque en la matrícula; pues no es justo exigir que el capitan sea mas infalible que los empleados públicos, é imputarle un error en que estos le han hecho caer. Pero si el buque no tiene en realidad sino, por ejemplo, quinientas toneladas, aunque se hayan manifestado quinientas diez por el fletante, y este sea igualmente el número que en la matrícula se halla marcado, nunca podrá obligarse al fletador á pagar mas flete que el que corresponda á las quinientas.

«Art. 748. Tambien podrá el fletador rescindir el contrato, cuando se le hubiere ocultado el verdadero pabellon de la nave; y si de resultas de este engaño sobreviniese confiscacion, aumento de derechos ú otro perjuicio á su cargamento, estará obligado el fletante á indemnizarlo.»

=El art. 737 previene que en el fletamento se haga mencion del pabellon de la nave, y no sin mucha razon, pues importa demasiado al fletador conocer los riesgos á que la bandera de la nave puede exponer sus mercancías. No puede, por tanto el fletante ocultar impunemente esta circunstancia; y así es, que en tal caso, se carga con la responsabilidad de todos los daños y perjuicios que por razon de la bandera se sigan al fletador, quien si todavía estuviere á tiempo, puede, por evitarlos, rescindir el fletamento, sin tener que dar nada al naviero por el flete, antes bien tendrá derecho á exigir indemnizacion del mal que sufriere por causa del engaño.

«Art. 749. Vendiéndose la nave despues que estuviese fletada, podrá el nuevo propietario cargarla por su cuenta, si el fletador no hubiere comenzado á cargarla antes de hacerse la venta, quedando á cargo del vendedor indemnizarle de todos los perjuicios que se le sigan por no haberse cumplido el fletamento contratado. No cargándola por su cuenta el nuevo propietario, se llevará á efecto el contrato pendiente, pudiendo reclamar contra el vendedor el perjuicio que de ello pueda irrogársele, si este no le instruyó del fletamento pendiente al tiempo de concertar la venta. Una vez que se haya comenzado á cargar la nave por cuenta del fletador, se cumplirá en todas sus partes el fletamento que tenia hecho el vendedor, sin perjuicio de la indemnizacion á que haya lugar contra este y en favor del comprador.»

=Segun los principios del derecho comun, si pendiente el arrendamiento de casa ó heredad por cierto tiempo, la vendiere su dueño, puede el comprador echar de ella al inquilino ó arrendatario: «Habiendo arrendado ó logado, dice la ley 19, tít. 8.°, Part. 3.ª, algunt home á otro casa ó otro heredamiento á tiempo cierto, si el señor della la vendiere ante quel plazo sea complido, aquel que la dél comprare bien puede echar della al que la tenie logada.» Lo mismo se halla establecido por el Derecho romano: *Emptor non tenetur stare colono, nisi ea lege emit,* dice la ley 9.ª, *Cod. de locat.* La razon es que extinguido el derecho del que dió una cosa en alquiler ó arrendamiento, se extingue tambien el derecho del que la tomó: *Resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis.* De aquí se sigue, que como el fletamento no es otra cosa que un contrato de alquiler; segun el rigor de estos principios, podria el comprador de la nave fletada, no solo impedir que el fletador cargase en ella sus mercaderías, sino obligarle tambien á retirarlas en caso de que ya las hubiese cargado, salvo su recurso de daños y perjuicios contra el fletante. Pero el Código ha modificado la regla general por el interés del comercio en el artículo que nos ocupa, distinguiendo entre el caso en que el fletador haya comenzado á cargar la nave antes de la venta, y el caso en que todavía tenga en tierra todos sus efectos. En el primero se cumple el fletamento, salvo el recurso del comprador contra el vendedor por los perjuicios que se le sigan. En el segundo se cumple igualmente el fletamento, salvo dicho recurso; á no ser que el comprador trate de cargar la nave por su cuenta, pues entonces el fletamento queda sin efecto, y solo tiene derecho el fletador á que el fletante le resarza los perjuicios que se le sigan de la inejecucion del contrato. Ya que el legislador corrige aquí en beneficio del comercio la citada ley relativa á los alquileres, podia haber pasado mas adelante y haberla abrogado del todo con respecto al alquiler de la nave, disponiendo que el nuevo propietario nunca pudiese dejar de llevar á debido efecto el fletamento contratado por el antiguo, ya porque el vendedor de la nave no puede trasmitir al comprador mas derechos que

los que tiene él mismo, ya porque el fletante no debia hacer por una via indirecta lo que no puede hacer directamente, ya porque el comercio está interesado en que todo negociante pueda hacer con seguridad sus expediciones y cargamentos en los buques que ha fletado.

»Art. 750. Aun cuando el capitan se haya excedido de sus facultades, contratando un fletamento en contravencion á las órdenes que le hubiese dado el naviero, se llevará este á efecto en los términos pactados, sin perjuicio del derecho del naviero contra el capitan por el perjuicio que reciba por el abuso que hizo este de sus funciones.»

=No estando presentes el naviero ni el consignatario de la nave, segun dice el art. 641 del Código, está autorizado el capitan para contratar por sí los fletamentos bajo las instrucciones que tenga recibidas, y procurando con la mayor solicitud y esmero el fomento y prosperidad de los intereses del naviero. El capitan, pues, se tiene por mandatario nato del dueño de la nave; y como es regla general del derecho comun que el mandante no está obligado á cumplir los tratos ó empeños en que el mandatario traspasa los límites de su poder, era consiguiente que el naviero pudiese reprobar é impedir la ejecucion del fletamento celebrado por el capitan contra el tenor de sus instrucciones. Mas el artículo actual, por dar mas extension y seguridad á las operaciones del comercio, suaviza aquí el rigor de estos principios, y manda que se cumpla en todas sus partes el citado fletamento; en cuya virtud puede proceder el fletador, no solo contra el capitan ó maestre, sino tambien contra el naviero, para obligarles á la ejecucion del empeño contraido; porque se supone que el naviero, por el hecho de confiar al capitan la direccion de la nave, consintió anticipadamente en todos los contratos que este hiciere en desempeño de sús funciones. Si el capitan se excedió de sus facultades, si contrató por un flete mas bajo que el que se le tenia ordenado, si alquiló una parte del buque que se le habia mandado reservar, etc., tendrá que responder de su conducta al naviero, quien podrá exigirle la reparacion de los perjuicios que le hubiere causado; pero tal exceso ó abuso nunca deberá influir en la suerte del fletador, que trata de buena fe con una persona que representa al dueño de la nave y que arregla en su consecuencia sus expediciones y proyectos.

Cuando el naviero ó el consignatario están presentes, es decir, cuando se hallan en el puerto donde está la nave, solo á ellos toca contratar los fletamentos; y así los que sin su consentimiento celebrare el capitan, no producirian obligacion sino contra el capitan mismo, quien si no podia cumplir su empeño por falta de aprobacion del naviero ó consignatario, tendria que indemnizar al fletador de los daños y perjuicios. Tal vez se dirá que el artículo que nos ocupa no hace distinciones entre el caso de ausencia y el de presencia, y que por consiguiente siempre habrá de cumplirse el fletamento que hiciere el capitan, hállese ausente ó presente el naviero. Pero si se combina el artículo actual con el artículo 641 que se ha citado, se echará de ver fácilmente que la disposicion que aquí se establece, solo debe tener lugar cuando el capitan está autorizado para contratar, y se supone que no lo está sino en ausencia del naviero ó de su consignatario, porque nadie suele poner á cargo de otro los negocios que puede hacer ó desempeñar por sí mismo.

«Art. 751. No siendo suficiente el porte de la nave para cumplir los contratos de fletamento celebrados con distintos cargadores, se dará la preferencia al que ya tenga introducida la carga en la nave; y los demás obtendrán el lugar que les corresponda, segun el órden de fechas de sus contratas. No habiendo prioridad en las fechas, cargarán á prorata de las cantidades de peso ó extension que cada uno tenga marcadas en su contrata, quedando obligado el fletante en ambos casos á indemnizar á los fletadores de los perjuicios que reciban por la falta de cumplimiento de aquellas.»

=Por regla general, cuando hay obligacion de dar ó entregar succesivamente á dos personas una misma cosa, debe ser preferida la que ha sido puesta en posesion real de la cosa, aunque su título sea de fecha posterior, segun el principio de que es mejor la condicion del que posee: *Potior est causa possidentis.* Esta regla tiene lugar principalmente en las ventas, á que con efecto se halla expresamente aplicada por la ley: «Una cosa vendiendo un home dos vegadas á dos homes et en tiempos departidos, dice la ley 50, tít. 5.°, Part. 5.ª, si aquel á quien la vende primeramente pasa á la tenencia de la cosa et paga el prescio, ese la debe aver et non el otro; pero tenudo es el vendedor de tornar el prescio á aquel que la vendió á postremas si lo avie rescebido, con todos los daños et los menoscabos quel vinieren por razon de tal vendida, porque la fizo engañosamiente. Otrosí decimos que si el postrimero comprador pasase á la posesion primeramiente de la cosa et pagase el prescio, quél la debe aver et non el primero, et es otrosí tenudo el vendedor de tornar el prescio si lo avie rescibido, con los daños et los menoscabos que venieron por esta razon al primero comprador.» Lo mismo debe entenderse en los casos de doble alquiler ó arrendamiento; pues este contrato es en realidad una especie de contrato de

venta, respecto de que tiene por objeto la enajenacion del goce y uso de la cosa alquilada ó arrendada durante cierto tiempo. Así que, si me alquilas tu casa sin darme la posesion, y luego, contraviniendo al trato la alquilas á otro haciéndole entrar en ella, no tendré derecho á expelerle por razon de la prioridad de mi contrato, sino solo á reclamar contra tí los daños y perjuicios que con tu conducta me ocasionas. Esta es la doctrina en que se apoya la disposicion del artículo presente. El fletamento no es otra cosa que un verdadero alquiler, como ya hemos visto, y de consiguiente debe estar sujeta á las reglas de este contrato en cuanto le sean aplicables. El primer fletamento debe preferirse al segundo fletamento, como el primer alquiler se prefiere al segundo alquiler, y la primera venta á la segunda venta; pero si el segundo fletador ha embarcado ya sus mercaderías, no puede el primero hacérselas sacar de la nave para meter las suyas; así como el primer inquilino ó el primer comprador de una casa no pueden echar al segundo comprador ó inquilino que ha logrado apoderarse de ella. Solo tendrán derecho unos y otros para obligar al vendedor, alquilador ó fletante á que les satisfagan todos los perjuicios que les causare la inobservancia de sus respectivos contratos.

Mas si todas las pólizas del fletamento fuesen de la misma fecha, todos los fletadores tendrán entonces derecho á cargar proporcionalmente sus mercaderías hasta donde alcance la capacidad de la nave. Suponiendo, por ejemplo, que esta sea de doscientas toneladas de porte, y que se hayan celebrado con una misma fecha tres fletamentos, uno de 135 toneladas, otro de 90 y otro de 75, que todas juntas forman 300, cada fletador habrá de rebajar el tercio de la carga contratada, y así el primero cargará solamente 90 toneladas, el segundo 60, y el tercero 50, debiendo el fletante dar á los tres la competente indemnizacion de las pérdidas ó menoscabos que tengan que sufrir por no poder embarcar todo lo que se habian propuesto.

Art. 752. «Estando la nave fletada por entero, puede el fletador obligar al capitan á que se haga á la vela desde que tenga recibida la carga á bordo, siendo el tiempo favorable, y no ocurriendo caso de fuerza insuperable que lo impida.»

=La obligacion de no retardar el viaje es recíproca de parte del cargador y del capitan. El cargador debe haber embarcado sus efectos dentro del tiempo señalado por la póliza ó por el uso, para que la nave pueda hacerse á la vela en el dia convenido, quedando sujeto en caso contrario á las indemnizaciones y disposiciones que encierra el art. 745. El capitan debe emprender el viaje luego que tenga la carga á bordo, cuando la nave esté fletada por entero; á no ser que se vea impedido por la contrariedad de los vientos, por riesgo de enemigos, por embargo ú otra causa que no se le pueda imputar, bajo la pena de indemnizar al fletador de los perjuicios que le sobrevengan, como se dirá en el art. 756.

Art. 753. «En los fletamentos parciales no podrá rehusar el capitan emprender su viaje ocho dias despues que tenga á bordo las tres cuartas partes del cargamento que corresponda al porte de la nave.»

=Cuando un capitan pone su nave á la carga general, admitiendo mercaderías de cuantos se las quieren dar para un punto anunciado, podria esperar indefinitivamente sin hacerse á la vela hasta haber completado todo el cargamento de que el buque es capaz, y los cargadores quedarian expuestos á sufrir graves perjuicios por esta dilacion. A fin de evitar estos inconvenientes, sin dar motivo de queja al capitan, dispone aquí la ley que los cargadores puedan obligarle á partir ocho dias despues que tenga á bordo las tres cuartas partes del cargamento que el buque puede llevar. De esta manera y con las demás precauciones que se toman en los artículos siguientes, se balancean los intereses de ambas partes, y se las pone á cubierto respectivamente en cuanto es posible, de los perjuicios que pudiera ocasionarles la dilacion ó la falta de carga.

Art. 754. «Despues que el fletante haya recibido una parte de su carga, no podrá eximirse de continuar cargando por cuenta del mismo propietario, ó de otros cargadores, á precio y condiciones iguales ó proporcionadas á las que concertó con respecto á la carga que tenga recibida, si no las encontrare mas ventajosas, y no queriendo convenir con ello, le podrá obligar el cargador á que se haga á la vela con la carga que tenga á bordo.»

=Pudiera suceder que un fletante, despues de haber recibido una parte de su carga, se arrepintiese del viaje proyectado por convenirle mas hacerlo á otro punto diferente en virtud de nuevas circunstancias ó combinaciones, y que en tal estado tratase de desbaratarlo, alzando excesivamente el precio de los fletamentos para que no presentándose nuevos cargadores, pudiese aprovecharse de la facultad que le concede el art. 755 y subrogar otra embarcacion mas pequeña, bajo el pretexto de que no habia reunido los tres quintos de la carga correspondiente al porte de su nave. La disposicion del presente artículo tiene por objeto impedir estas maniobras, obligando al fletante á continuar tomando carga bajo las mismas condiciones, si no las halla mejores, ó á partir con la recibida si no se aviene á ello. Siendo mas desventajosas las

condiciones propuestas por los nuevos cargadores que se presenten, no estará obligado á aceptarlas el fletante, por el grave perjuicio que se le podria irrogar, y entonces podrá hallarse en el caso del artículo siguiente.

Art. 755. «El capitan que despues de haber tomado alguna parte de carga no hallare con qué completar las tres quintas partes de la que corresponda al porte de su nave, puede subrogar para el trasporte otra nave visitada y declarada apta para el mismo viaje, corriendo de su cuenta los gastos que se causen en la traslacion de la carga, y el aumento que pueda haber en el precio del flete. Si no tuviere proporcion para hacer esta subrogacion, emprenderá su viaje dentro del plazo que tenga contratado; y en el caso de no haber hecho pacto expreso sobre ello, treinta dias despues de haber empezado á cargar.»

=La facultad de subrogar otra embarcacion es una gracia que aquí se concede al fletante por pura equidad; pues en rigor de derecho, una vez que se ha contratado simplemente y sin restriccion cualquier fletamento, no puede el capitan desentenderse de su empeño ni dejar de partir con su nave el dia convenido, bajo la pena de daños y perjuicios. Es muy justo que los gastos de traslacion y el aumento de flete, si lo hay, deban correr de cuenta del fletante, pues ya quedan bastante perjudicados los fletadores con el peligro de que la nueva embarcacion no presente las mismas seguridades que la primera. ¿Qué será si el flete de la segunda nave fuese menor? ¿Cederá la diferencia en beneficio del fletante ó de los fletadores? El fletante tiene á su favor la máxima de que quien siente el daño debe haber el provecho: *Commoda cujusque rei eum sequi debent, quem sequuntur incommoda*; pero como por otra parte están mas expuestos los fletadores á sufrir daño por el cambio de buque, y además no dejaria de chocar que el fletante encontrase un medio de ganancia en la falta de rigurosa ejecucion de un contrato, es mas conforme á la equidad y al espíritu de la ley que los fletadores paguen solo el flete de la nave adonde se trasladan sus efectos, cuando su precio fuere mas bajo que el del de la nave de donde se sacan.

La disposicion de este artículo supone que los fletamentos parciales se han hecho pura y simplemente, sin restriccion alguna por una ni otra parte. Mas no hay inconveniente en que los interesados hagan fletamentos condicionales, no empeñándose el fletante en recibir las mercaderías de los fletadores, sino cuando en virtud de nuevos fletamentos que celebre con otras personas hasta cierto tiempo, llegue á completar el cargamento correspondiente al porte de su nave. En semejante caso, si dentro del plazo convenido no encontrare el fletante con que completar su carga, quedarian nulos los fletamentos por falta de cumplimiento de la condicion; y por consiguiente, no estaria obligado el capitan á recibir en su nave las mercancías de los fletadores, quienes tendrian que recurrir á otras embarcaciones.

«Art. 756. Los perjuicios que sobrevengan al fletador por retardo voluntario de parte del capitan en emprenderse el viaje despues que hubiera debido hacerse la nave á la vela, segun las reglas que van prescritas, serán de cargo del fletante; cualquiera que sea la causa de que procedan, siempre que se le hubiese requerido judicialmente á salir al mar en el tiempo que debia hacerlo.»

=Los perjuicios de que el fletante es responsable por su retardo voluntario, deben abrazar, no solamente todas las pérdidas que experimentare el fletador, sino tambien las ganancias de que se viere privado: las pérdidas, como por ejemplo; si las mercancías se hubiesen averiado por causa de la detencion, si hubiesen perecido á resultas de una tormenta ó de un incendio dentro del mismo puerto, rada ó bahía, si el fletador hubiese tenido que sufrir algun proceso por empeños que habia contraido y no pudo cumplir por la tardanza, etc.: las ganancias de que se viere privado el fletador, como por ejemplo; si habiendo llegado los géneros pasada ya la época de su seguro despacho, no puede sacar de ellos toda la utilidad que sin este retardo le hubiesen producido. Mas es necesario tener bien presente que para exigir estas indemnizaciones, es indispensable el requerimiento judicial de que habla el artículo, y que por tanto, si el fletador se descuidó de hacerlo á su tiempo, ya no tendrá despues accion alguna para repetir la reparacion de perjuicio, pues se supone que con su silencio aprobó el retardo del fletante.

«Art. 757. Ni en el caso de haberse fletado la nave por entero, ni siempre que en fletamentos parciales se hayan reunido los tres quintos de la carga correspondiente á su porte, puede el fletante subrogar otra nave de la que se designó en la contrata de fletamento, á menos que no consientan en ello todos los cargadores; y de hacerlo sin este requisito, se constituye responsable de todos los daños que sobrevengan al cargamento durante el viaje.»

=La subrogacion de navio es una gracia que se concede al fletante solo en el caso de no haber podido reunir los tres quintos de su carga en fletamentos parciales, y que siendo odiosa, pues que cede en perjuicio de los fletadores, á quien no se cumple la estipulacion de trasportar sus mercancías en tal buque designado, no debe extenderse á otros casos; de suerte que fuera

del citado no puede el fletante poner un buque por otro, sino bajo su responsabilidad de todos los riesgos del viaje ó con aprobacion de los cargadores; porque no debe estar al arbitrio de la una parte cambiar ni alterar sus obligaciones. No importa que la nave subrogada sea mas fuerte que la designada en el fletamento: la ley habla absolutamente sin hacer distinciones; y basta por tanto que el fletante salga de los términos del contrato en la mudanza de buque, para que se juzgue que toma sobre sí los daños que sobrevengan durante el viaje á las mercaderías de los cargadores.

«Art. 758. El que hubiere fletado una nave por entero, puede ceder su derecho á otro para que la cargue en todo ó en parte, sin que el capitan pueda impedirlo. Si el fletamento se hubiere hecho por cantidad fija, podrá asímismo el fletador sub-fletar de su cuenta á los precios que halle mas ventajosos, manteniéndose íntegra su responsabilidad hácia el fletante, y no causando alteracion en las condiciones con que se hizo el fletamento.»

=El fletador es dueño del goce y uso de la nave por todo el tiempo que dura el fletamento, del mismo modo que el inquilino ó arrendatario lo es del goce y uso de la casa ó heredad arrendada durante el tiempo del alquiler ó arrendamiento. De este principio se sigue en primer lugar, que el fletador puede subfletar así como el arrendatario puede subarrendar, *Nemo prohibetur rem quam conduxit fruendam, alii locare, si nihil aliud convenit*; l. 6, *Cód. locat.;* y que es muy natural que el legislador permita que el subfletamento pueda hacerse por un precio mas alto que el fletamento, sin que le haya detenido, como detuvo al autor de la antigua Ordenanza de Francia, el temor del monopolio que pudieran hacer algunas personas apoderándose de todos los buques existentes en un puerto, á fin de dar luego la ley á los comerciantes que los necesitasen para el trasporte de sus mercaderías; pues igual razon habria para impedir que los subarriendos se hiciesen por mas precio que los arriendos. Síguese en segundo lugar, que solo el fletador puede subfletar; de modo que si estando la nave fletada por entero, recibiese el capitan carga de otra persona sin anuencia expresa del fletador, podria este obligarle á desembarcarla, y exigirle los perjuicios que le hubiere seguido; y si la recibiese con beneplácito del fletador, tendria derecho este al abono de los fletes de la nueva carga, aun cuando fuesen mas altos que los que él habia contratado, pues todo el provecho de la nave debe ser suyo. ¿Necesita el capitan del consentimiento del fletador para embarcar pasajeros? Los autores dicen generalmente que no lo necesita, porque se presume que el fletador lo tiene dado por su propio interés, puesto que le importa haya en la embarcacion muchas personas que en caso necesario puedan contribuir á su salvacion y defensa; pero es claro que el flete que den los pasajeros, pertenece tambien al fletador, por la razon ya indicada, de que él solo tiene la disposicion exclusiva del buque. V. *Capitan:* art. 664.

«Art. 759. El fletador que no completare la totalidad de la carga que pactó embarcar, pagará el flete de lo que deje de cargar, á menos que el capitan no hubiese tomado otra carga para completar la correspondiente á su buque.»

=Por ejemplo, si has fletado el buque por trescientas toneladas, y no cargas sino doscientas, no por eso te podrás excusar de pagar todo el espacio de las trescientas que alquilaste, pues debes cumplir la obligacion que contragiste. Si el capitan no hubiese contado con tu fletamento, no tendria vacío el espacio de las cien toneladas, porque lo hubiera alquilado á otros cargadores. Así el que toma en alquiler tres habitaciones en una casa, no puede menos de pagar las tres en su totalidad, aunque no ocupe mas que dos. Mas si el capitan ha fletado á otros las cien toneladas que tú no has cargado, como ya no experimenta ningun perjuicio, no estarás obligado á pagarle el flete por entero; y si solo ha fletado sesenta, no deberás satisfacerle sino el precio de las cuarenta restantes.

«Art. 760. Introduciendo el fletador en la nave mas carga que la que tuviere declarada y contratada, pagará el aumento de flete que corresponda al exceso, con arreglo á su contrata; y si el capitan no pudiese colocar este aumento de carga bajo de escotilla y en buena estiva sin faltar á los demás contratos que tenga celebrados, lo descargará á expensas del propietario.»

=El fletador no tiene derecho de obligar al capitan á recibir mas cantidad de mercaderías que la expresada en la convencion, de modo que si contrató por doscientas toneladas, no puede cargar por doscientas y cincuenta; pero si el capitan consiente en el aumento de carga, y no se explican las partes sobre el flete que ha de pagarse por dicho aumento, habrán de atenerse al flete que corresponda segun el que se estipuló en la contrata por la carga declarada; pues se presume haber sido esta su intencion, respecto de que si hubiesen querido fijar otro flete por el exceso, no hubieran dejado de expresarlo al menos en el conocimiento. Mas como el capitan no puede poner carga sobre la cubierta del buque sin que consientan en ello todos los cargadores, el mismo naviero y los oficiales de la nave, por el embarazo que causa en las maniobras y por otros peligros que acarrea, de ahí es

que no debe admitir al fletador mas aumento de carga que el que pueda colocar bajo de escotilla y en buena estiva sin faltar á los demás fletamentos que tenga celebrados con otras personas, y en caso contrario habrá de descargarlo á expensas de su dueño. Llámase escotilla la puerta ó abertura que está delante del palo mayor por donde se introduce la carga en el buque bajo de cubierta; y por buena estiva se entiende la conveniente colocacion de la carga, de modo que no haya mas peso en un lado que en otro y que la nave guarde perfecto equilibrio.

«El capitan podrá echar en tierra antes de salir del puerto las mercaderías introducidas en su nave clandestinamente y sin su consentimiento, ó bien portearlas, exigiendo el flete al precio mas alto que haya cargado en aquel viaje.»

=Nadie puede apoderarse del uso de una embarcacion sin el consentimiento del naviero ó del capitan que le reemplaza; y así, cuando este último encuentra á bordo mercaderías que no le han sido declaradas, puede hacerlas sacar á tierra; á cuyo efecto debe avisar al dueño para que venga á retirarlas, y en caso de que no venga, presentar al tribunal una peticion para que se le autorice á consignarlas en un lugar señalado, despues de lo cual y hecha la consignacion, queda libre de toda responsabilidad con respecto á dichas mercancías. No dice el artículo quién ha de soportar los gastos de la descarga y demás que ocurran; pero es claro que deben ser de cuenta del comerciante que ha hecho la carga clandestina. Si teniendo todavía bastante espacio en el buque, prefiere el capitan conservar los efectos cargados sin su noticia, tiene derecho á exigir el flete al precio mas alto que haya cargado en el mismo viaje por mercancías de igual especie; porque se supone que el comerciante se ha sujetado á esta condicion por el hecho de cargar clandestinamente. Mas es de advertir, que el capitan no tiene dicha eleccion sino en los fletamentos parciales; pues cuando la nave se ha alquilado por entero á un fletador, no puede prescindir de poner en tierra las mercaderías de que estamos hablando, si no quiere hacerse responsable hácia el fletador de todos los daños y perjuicios que por conservarlas se le siguieren, como v. gr., de las ganancias que este dejare de hacer por causa de la concurrencia en el lugar de su destino.

Nótese bien, que segun el artículo presente, no puede el capitan echar en tierra las mercaderías cargadas sin su noticia sino antes de salir del puerto de la carga; y por consiguiente, si no se apercibe de ellas hasta despues de haberse hecho á la vela, debe trasportarlas al término del viaje, porque así lo exige el interés de la humanidad y del comercio, y no tiene otro derecho que el de hacerse pagar el flete al mas alto precio. Sin embargo, si estas mercaderías causan un recargo peligroso en la nave, puede el capitan desembarazarse de ellas, ya sacándolas á tierra en el primer puerto de arribada y depositándolas en poder de un sugeto abonado, ya echándolas al mar en caso de absoluta necesidad, precedida la consulta de los oficiales de la nave y de los cargadores presentes ó sus sobrecargos, con arreglo al art. 938 sobre averías; pues por el hecho de un tercero que le ha sorprendido, no debe hallarse expuesto á pagar á los verdaderos fletadores los daños y perjuicios de que es responsable en caso de recargo segun los arts. 631 y 666, y mucho menos á experimentar la pérdida ó naufragio de su nave.

«Art. 762. Todo perjuicio de confiscacion, embargo ó detencion que sobrevenga á la nave, por haber el fletador introducido en ella distintos efectos de los que manifestó al fletante, recaerá sobre el mismo fletador, su cargamento y demás bienes. Si estos perjuicios fueren extensivos á la carga de los demás cofletadores, será igualmente de cuenta del fletador que cometió aquel engaño indemnizarles íntegramente de ellos.»

=Esta disposicion se funda en el principio general de que cada uno está obligado á reparar el daño de que fué causa.

«Art. 763. Conviniendo á sabiendas el fletante en recibir á su bordo mercaderías de ilícito comercio, se constituye responsable mancomunadamente con el dueño de ellas de todos los perjuicios que se originen á los demás cargadores; y no podrá exigir de aquel indemnizacion alguna por el daño que resulte á la nave, aun cuando se hubiese pactado.»

=Los cargadores en el caso de este artículo, pueden reconvenir al que mas les convenga, entre el fletante y el fletador, por el pago total de los perjuicios que hubieren experimentado con motivo del contrabando, sin que el reconvenido pueda oponerles el beneficio de division; pues que cualquiera de los dos debe considerarse obligado á la satisfaccion de toda la deuda; y aun el procedimiento contra el uno no les impide proceder tambien contra el otro, pues pueden perseguir á los dos á un mismo tiempo; bien que luego que el uno haya pagado por entero, queda el otro exonerado. Con esta responsabilidad solidaria que la ley impone al fletante, le aparta de consentir en prestar su nave para un comercio ilícito, y provee á los intereses de los cargadores de mercancías corrientes. En vano pactará el fletante que el fletador le haya de pagar el daño que le sobreviniere por causa del contrabando, pues semejante convencion no produce obligacion ni derecho, por la razon ge-

neral de que nadie puede ganar una accion por su delito: *Nemo ex delicto consequi potest actionem.* Así que, si la nave quedase derrotada en un combate con los guardacostas, ó fuese apresada y confiscada, no podrá el capitan obligar en juicio al fletador contrabandista á que le resarza las pérdidas que ha sufrido por su causa, por grandes que sean las seguridades que este último le hubiere dado.

«Art. 764. Si el fletador abandonare el fletamento sin haber cargado cosa alguna, pagará la mitad del flete convenido, y el fletante quedará libre y quito de todas las obligaciones que contrajo en el fletamento.»

=El fletador que se aparta del contrato sin haber cargado parte alguna de sus mercancías, deja de cumplir la obligacion que habia contraido, y debe, por consiguiente, una indemnizacion al fletante; pero como este conserva enteramente libre el espacio que habia alquilado en su buque, y puede fácilmente fletarlo á otra persona, no quiere la ley que la indemnizacion sea de todo el flete, sino que se contenta con fijarlo á la mitad, sin que bajo ningun pretexto pueda el capitan exigir que se aumente, ni el fletador que se disminuya. Esta mitad de flete que el fletador paga en este caso, se considera como precio del riesgo que corre el capitan de no encontrar otras personas á quienes dar en alquiler el espacio que le queda vacante, ó de no encontrar un flete tan considerable, y por tanto tiene derecho á retenerla y aprovecharse de ella, aunque encuentre nuevos fletadores á precio igual ó mas elevado.

Art. 765. «En los fletamentos á cargo general puede cualquiera de los cargadores descargar las mercaderías cargadas, pagando medio flete, el gasto de desestivar y restivar, y cualquiera daño que se origine por su causa á los demás cargadores. Estos tendrán facultad de oponerse á la descarga, haciéndose cargo de los efectos que se pretendan descargar, y abonando su importe al precio de la factura de consignacion.»

=Llámanse fletamentos á carga general cuando el fletante admite mercaderías de todos cuantos se las quieren dar para llevarlas á un punto determinado. En tal caso el cargador que se arrepintiere de su expedicion, puede retirar sus mercaderías, pagando: 1.º, medio flete con que se indemniza al fletante de la inejecucion del contrato, y que gana este mismo de todos modos, logre ó no logre despues reemplazar las mercancías que se le han sacado, pues el Código se lo adjudica absolutamente sin hacerlo depender de condicion alguna; 2.º, el gasto de desestivar y restivar, esto es, el coste de la descarga y recarga de las otras mercaderías que sea necesario sacar y volver á colocar en su sitio; 3.º, cualquiera daño que se origine por su causa á los demás cargadores, sea en razon de los deterioros que padezcan sus efectos, sea en razon del retardo del viaje. Los demás cargadores pueden tal vez tener interés en que no se saquen las mercancías que se pretendan descargar, principalmente si á su consecuencia quedase incompleto el cargamento que corresponde al buque, pues entonces el capitan podria hallarse en el caso de usar de la facultad que le da el artículo 755 de subrogar otra nave; y por eso la ley les concede aquí el derecho de oponerse á la descarga, sin que el cargador que la intenta pueda quejarse con justo motivo, puesto que los otros le toman sus efectos y se los pagan al precio de su factura de consignacion.

«Art. 766. Fletado un buque para recibir su carga en otro puerto, se presentará el capitan al consignatario designado en su contrata; y si este no le diere la carga, dará aviso al fletador, cuyas instrucciones esperará, corriendo entretanto las estadías convenidas, ó las que sean de uso en el puerto, si no se hizo pacto expreso sobre ellas. No recibiendo el capitan contestacion en el término regular, hará diligencia para contratar flete; y si no lo hallare despues que hayan corrido las estadías y sobrestadías, formalizará su protesta y regresará al puerto donde contrató su fletamento. El fletador le pagará su flete por entero, descontando el que hayan devengado las mercaderías que se hubieren cargado por cuenta de un tercero.»

«Art. 767. La disposicion del artículo anterior es aplicable al buque que fletado de ida y vuelta no sea habilitado con la carga de retorno.»

=En los casos de estos dos artículos no puede excusarse el fletador de pagar por entero el flete convenido, bajo el pretexto de que la nave ha regresado sin cargamento ó con un cargamento incompleto; pues habiendo fletado el buque para un viaje redondo de ida y vuelta ó para cargarlo en otro puerto, y habiéndose obligado á pagar cierta cantidad por el flete, debe cumplir el empeño contraido, respecto á que en su mano estaba servirse del buque, y á que no hubo falta de parte del fletante. Estos casos son lo mismo que el del art. 759. Véase la explicacion de los arts. 737, 744 y 745.

«Art. 768. Si antes de hacerse la nave á la vela sobreviniere una declaracion de guerra entre la nacion á cuyo pabellon pertenezca, y otra cualquiera potencia marítima, ó cesaren las relaciones de comercio con el pais designado en la contrata de fletamento para el viaje de la nave, quedarán por el mismo hecho rescindidos los fletamentos, y extinguidas todas las acciones á que pudieran dar lugar. Hallándose cargada la

nave, se descargará á costa del fletador, y este abonará tambien los gastos y salarios causados por el equipaje desde que se comenzó á cargar la nave.»

=Habiendo interdiccion de comercio con el pais adonde estaba proyectado el viaje, ya no puede ir la nave á su destino, de modo que este es un acontecimiento de fuerza mayor que ni el naviero ni el fletador podian impedir; y así cada cual debe sufrir el perjuicio que se le sigue sin tener recurso contra el otro, y el contrato queda extinguido por derecho. Tambien pueden substraerse del mismo modo á sus respectivas obligaciones el naviero y el cargador, declarándose la guerra entre la nacion á que pertenece la nave y otra cualquiera potencia marítima, aunque la nave esté destinada á un puerto de nacion neutral; pues si bien podria hacerse el viaje al lugar del destino, la navegacion seria muy peligrosa, y tanto el buque como el cargamento correrian riesgos que los interesados no habian previsto. En ambos casos soporta el naviero la pérdida del tiempo y la inaccion de su nave, y el cargador los gastos inútiles de carga y de descarga. Este tiene que pagar además los gastos y salarios causados por el equipaje desde que se comenzó á cargar, porque son el precio y recompensa de los servicios que prestan los marineros en la custodia y conservacion de las mercaderías. Sin embargo, no deja de parecer algo duro el que todos estos gastos y salarios se carguen al fletador, pues la tripulacion, no solo se emplea en la custodia y conservacion de las mercancías, sino tambien en la de la nave. Cuando la interdiccion de comercio concierne á otro pais distinto de aquel adonde se dirige la expedicion, ó cuando la nave no pertenece al pabellon de alguna de las potencias beligerantes, es claro que no hay razon para que deje de llevarse á efecto el fletamento, aunque el capitan tuviese que pasar por los parajes en que se cometian las hostilidades. El artículo presente habla del caso en que la guerra ó la interdiccion de comercio sobrevienen antes de hacerse la nave á la vela; y luego veremos en el art. 772 cuáles son las consecuencias de estos acontecimientos, cuando tienen lugar en el discurso del viaje.

«Art. 769. Cuando por cerramiento del puerto ú otro accidente de fuerza insuperable se interrumpe la salida del buque, subsistirá el fletamento, sin que haya derecho á reclamar perjuicios por una ni otra parte. Los gastos de manutencion y sueldos del equipaje serán considerados avería comun.»

=Los obstáculos que se opongan á la salida de la nave, pueden ser absolutos ó pasajeros. Si son absolutos, de modo que impidan el viaje indefinidamente, como la guerra y la interdiccion de comercio, se rescinde el contrato de fletamento, segun se ha dicho en el artículo que precede. Si son pasajeros, de modo que no estorban el viaje sino por algun tiempo, como la contrariedad de los vientos, el cerramiento del puerto por órden del Gobierno ó por una flota enemiga que lo tiene bloqueado, el temor fundado de piratas, ó el de una enfermedad contagiosa que reina en el puerto del destino, solo se suspende el cumplimiento de la convencion; y tanto el capitan ó el dueño del buque, como el de las mercaderías, están obligados recíprocamente á esperar la cesacion del impedimento, sin que ni el uno ni el otro puedan pretender resarcimiento de perjuicios por el retardo, sino que solo deberán cubrir de mancomun los gastos de manutencion y sueldos del equipaje durante el tiempo de la detencion inevitable, si el fletamento se hizo por meses, mas si se ajustó por un tanto el viaje, deben recaer únicamente sobre el naviero dichos gastos y sueldos, con arreglo á los arts. 935 y 936 explicados en las palabras *Avería simple* y *avería gruesa*. V. *Embargo*.

Art. 770. En el caso del artículo antecedente, queda al arbitrio del cargador descargar y volver á cargar á su tiempo sus mercaderías, pagando estadías si retardase la recarga despues de haber cesado la causa que entorpecia el viaje.»

=Mientras la nave se halla detenida en el puerto por un acaecimiento de fuerza mayor que suspende su salida, puede suceder que el cargador tenga interés en desembarcar sus mercaderías, por miedo de que se echen á perder en el mar, ó de que queden expuestas á las depredaciones del equipaje, ó por otros cualesquiera motivos; y no hay razon para negarle la facultad de hacer á sus expensas este desembarco momentáneo, puesto que no causa perjuicio alguno al naviero, con tal que despues tenga cuidado de volver á llevar á bordo los efectos descargados luego que cesare el impedimento del viaje, de modo que no retarde la navegacion. Si la retarda, tiene que indemnizar al capitan de los perjuicios que se le sigan por la demora. Si rehusa volver á cargar, se hallará entonces en el caso del art. 764, como cargador que abandona el fletamento, y deberá pagar, á título de indemnizacion, la mitad del flete convenido.

«Art. 771. Si despues de haber salido la nave al mar, arribare al puerto de su salida por tiempo contrario ó riesgo de piratas ó enemigos, y los cargadores conviniesen en su total descarga, no podrá rehusarla el fletante, pagándole el flete por entero del viaje de ida. Si el fletamento estuviere ajustado por meses, se pagará el importe de una mesada libre, siendo el viaje á un puerto

del mismo mar, y dos si estuviere en mar distinto. De un puerto á otro de la Península é islas adyacentes, nunca se pagará mas que una mesada.»

=Regresando la nave al puerto de la carga sin haber podido llegar al de su destino por algun acaecimiento de fuerza mayor, se concede á los cargadores la facultad de hacer que se vuelva á emprender el viaje luego que cese el peligro, ó de proceder á la descarga si conviniesen en ella; porque despues de la salida del buque, han podido variar de tal modo las circunstancias, que ya no les convenga llevar á cabo la primera expedicion. Si los cargadores abrazan el partido de la descarga, deben pagar por entero el flete del viaje de ida, como si la nave hubiese llegado realmente al puerto adonde iba destinada; pero nada deberán pagar por la vuelta, aunque la nave ha traido las mercancías. Habiéndose hecho el ajuste por meses (art. 737), se ha de pagar una mesada libre, si el viaje fuese á un puerto del mismo mar, v. gr., de Valencia á Génova; dos, si fuese á un puerto de otro mar, v. gr., de Bilbao á Amberes; y nunca mas de una, si fuese de un puerto á otro de la Península é islas adyacentes, v. gr., de Barcelona á Mahon, Almería, Gibraltar, Cádiz, Lisboa ó Bilbao, aunque estén en distintos mares.

«Art. 772. Ocurriendo en viaje la declaracion de guerra, cerramiento de puerto ó interdiccion de relaciones comerciales, seguirá el capitan las instrucciones que de antemano haya recibido del fletador; y sea que arribe al puerto que para este caso le estuviere designado, ó sea que vuelva al de su salida, percibirá solo el flete de ida, aun cuando la nave estuviese contratada por viaje de ida y vuelta.»

=Cuando despues de haberse emprendido el viaje, no pudo llegar la nave al puerto de su destino, por hallarse cerrado á causa de epidemia, bloqueo ú otro cualquier motivo; por haber sobrevenido interdiccion ó prohibicion de comercio con la nacion á que pertenece el puerto, ó por haberse declarado la guerra entre esta potencia y la del pabellon de la nave, no puede pretender el fletador que se le exonere de pagar el flete, bajo el pretexto de que no se ha logrado el objeto de su expedicion, pero tampoco está obligado á pagarlo por entero. Si el fletamento se hizo solamente por el viaje de ida, tiene que contentarse el capitan con el flete convenido por la ida, sin poder exigir nada por la vuelta, aunque se haya traido las mercancías al puerto de la carga ó á otro que para tal caso se le hubiere designado; y si se hizo el fletamento por ida y vuelta, no puede tampoco pedirlo sino por la ida; de suerte, que en ambos casos pierde el capitan el flete del regreso, aunque hubiese llegado hasta la inmediacion del puerto del destino, y vuelto desde allí al de la carga; y el fletador paga siempre el de la ida, sin que se tome en consideracion lo mas ó menos avanzado que estuviese el viaje. Esta disposicion se funda, en que la declaracion de guerra, el cerramiento de puerto y la suspension de comercio, son acaecimientos de fuerza mayor, que no pueden imputarse á ninguna de las partes, y que deben soportarse por ambas.

Art. 773. «Faltando al capitan instrucciones del fletador, y sobreviniendo declaracion de guerra, seguirá su viaje al puerto de su destino, como este no sea de la misma potencia con quien se hayan roto las hostilidades, en cuyo caso se dirigirá al puerto neutral y seguro que se encuentre mas cercano, y aguardará órdenes del cargador, sufragándose los gastos y salarios devengados en la detencion como avería comun.»

=Se hace la nave á la vela, y en el discurso del viaje sabe el capitan que su nacion ha declarado la guerra, ¿qué hará? Si la guerra se ha declarado contra una potencia cualquiera distinta de la del puerto adonde se dirige, v. gr., contra la Francia cuando su término es alguno de los puertos de Inglaterra, debe continuar su viaje, respecto de que no tiene impedimento para entrar en el puerto de su destino. Pero si la guerra es contra el pais á que se encamina, v. gr., contra la Inglaterra yendo él á Plymouth, como entonces no puede llegar á ninguno de los puertos de dicha nacion, debe dirigirse al puerto neutral y seguro que se encuentre mas cercano al paraje donde se halla al tiempo de recibir la noticia, y esperar allí las órdenes del fletador, soportándose entre los dos como avería comun los gastos y sueldos que devengue el equipaje durante la detencion. Esta disposicion solo tiene lugar cuando el capitan no recibió del cargador instrucciones contrarias, como por ejemplo, la de volver con las mercaderías ó de trasportarlas á un lugar designado, pues entonces habria de conformarse con ellas.

Art. 774. «Haciéndose la descarga en el puerto de arribada, se devengará el flete por viaje de ida entero, si estuviese á mas de la mitad de distancia entre el de la expedicion y el de la consignacion. Siendo la distancia menor, solo se devengará la mitad del flete.»

= Sale un buque de Barcelona para Lisboa, hace arribada en Cartagena, y el fletador retira sus mercaderías; solo pagará en este caso la mitad del flete, porque la distancia entre Barcelona y Cartagena es menor que la que hay entre Cartagena y Lisboa. Si el buque hace arribada en Cádiz, y allí es donde el fletador procede á la descarga, deberá satisfacer todo el flete, como si se hubiese hecho el viaje hasta Lisboa, porque

Cádiz está mas inmediato á Lisboa que á Barcelona. Esta disposicion se liga sin duda con el artículo precedente, pues no es aplicable á todas las arribadas, como se ve por el art. 776.

Art. 775. «Los gastos que se ocasionen en descargar y volver á cargar las mercaderías en cualquier puerto de arribada, serán de cuenta de los cargadores, cuando se haya obrado por disposicion suya, ó con autorizacion del tribunal (hoy el juzgado de primera instancia) que hubiese estimado conveniente aquella operacion, para evitar daño y avería en la conservacion de los efectos.»

=Estos gastos no ceden sino en beneficio de los cargadores, y de consiguiente solo por ellos deben soportarse, puesto que la arribada no procede de dolo, negligencia ó imprevision culpable del naviero ó del capitan.

Art. 776. «No se debe indemnizacion al fletador cuando la nave haga arribada para una reparacion urgente y necesaria en el casco ó en sus aparejos y pertrechos; y si en este caso prefiriesen los cargadores descargar sus efectos, pagarán el flete por entero, como si la nave hubiese llegado á su destino, no excediendo la dilacion de treinta dias; y pasando de este plazo, solo pagarán el flete proporcional á la distancia que la nave haya trasportado el cargamento.»

=La disposicion de este artículo no puede referirse sino al caso en que la nave partió en buen estado y despues se deteriora durante el viaje, hasta el extremo de tener que arribar á un puerto para repararla. Esto supuesto, debemos ponernos en dos hipótesis para comprender el efecto y extension que tiene la decision que nos ocupa. El daño que ha recibido la nave proviene ó de un acaecimiento de fuerza mayor, v. gr., de una tormenta ó de un combate, ó bien de culpa del capitan. En la primera hipótesis, tanto el fletador como el capitan deben soportar las consecuencias del acontecimiento; porque ninguna de las partes es responsable á la otra de los casos fortuitos, antes bien ambas tienen que sufrir respectivamente la pérdida que la fuerza mayor les ocasiona. La pérdida que aquí recae sobre el capitan ó fletante consiste en los gastos que está obligado á hacer para la reparacion de la nave, y con efecto él solo los soporta: el daño que recibe el fletador, consiste en la dilacion ó tardanza que experimenta en su expedicion, y tiene que soportarlo igualmente, sin derecho á exigir resarcimiento. Debe, pues, esperar el cargador á que acabe de repararse el buque para continuar el viaje, ó bien pagar el flete por entero si prefiere sacar sus mercaderías para venderlas en el mismo lugar ó darles otro destino. Mas ¿habrá de estar indefinidamente en la alternativa de pagar todo el flete ó de aguardar sin término los reparos, por mucho que se dilaten? La ley ha considerado que una espera indefinida, podria perjudicar demasiado á los intereses del cargador, haciendo que las mercaderías no llegasen en tiempo oportuno para su despacho; y así ha establecido que pasado el plazo de treinta dias pueda hacerse la descarga sin otro pago que el del flete proporcional á la distancia que la nave haya trasportado los efectos; de modo que si solo se ha hecho la mitad, el tercio ó el cuarto del viaje, no se pagará sino la mitad, el tercio ó el cuarto del flete. En la segunda hipótesis, es decir, cuando el daño de la nave proviene de la conducta del capitan, por ejemplo, de falta de cuidado, ya no hay caso fortuito, sino culpa de que debe responder el mismo, tanto al fletador como al naviero, y que aun se extiende al naviero con respecto al fletador, segun el artículo 971 que hace responsables mancomunadamente al naviero y al capitan de los perjuicios que puedan seguirse á los cargadores de resultas de una arribada que no sea legítima, esto es, que proceda de dolo, negligencia ó imprevision culpable de cualquiera de ambos.

Art. 777. «Quedando la nave inservible, estará obligado el capitan á fletar otra á su costa, que reciba la carga y la portee á su destino, acompañándola hasta hacer la entrega de ella. Si absolutamente no se encontrase en los puertos que estén á treinta leguas de distancia, otra nave para fletarla, se depositará la carga por cuenta de los propietarios en el puerto de la arribada, regulándose el flete de la nave que quedó inservible, en razon de la distancia que lo porteó y no podrá exigirse indemnizacion alguna.»

=El capitan se obligó á trasportar á un lugar determinado las mercaderías del cargador, y si un acontecimiento de fuerza mayor, ocurrido en el discurso del viaje, le inhabilita la nave para navegar, no hay una razon para que considere extinguida su obligacion, antes bien debe buscar otra nave y cargar en ella los efectos que se le confiaron. Tal vez habrá quien crea que la intencion de la ley no es imponer al capitan la obligacion precisa y absoluta de buscar otro buque, sino solo en la hipótesis de que quiera ganar el flete por entero, y que por consiguiente, tiene la opcion, ó de alquilar otra embarcacion y llevar en ella las mercancías al lugar convenido, en cuyo caso cobrará todo el flete, ó de dejar las mercancías en el lugar de la arribada, sin cuidarse de buscar otra embarcacion, en cuyo caso no percibirá el flete sino en proporcion de lo avanzado que estuviere el viaje. El capitan, se dirá, no se obligó en su contrato de fletamento á facilitar otra nave que la suya; y cuando á resultas de una fuerza mayor de que

no es responsable, no puede ya prestarla para continuar la navegacion, no debe estar obligado á otra cosa, segun los principios del contrato de alquiler, sino á exonerar al cargador del pago del flete por lo que resta del viaje, así como el dueño de una casa no está obligado, si esta perece, v. gr., en virtud de un terremoto ó de un incendio, á buscar otra para su inquilino, sino solo á devolverle el tanto del alquiler que hubiere percibido por el tiempo que todavía restare.

Sin embargo, esta opinion seria contraria á los principios generales del derecho y al texto y espíritu de este artículo y del siguiente, que no dejan lugar á la duda. El capitan, como hemos dicho al principio, se comprometió en el contrato del fletamento á trasportar á un lugar convenido cierta cantidad de mercaderias. Este es el fondo y el objeto de la obligacion que tomó por su cuenta; este es el único fin á que aspiraba el cargador. Poco importa á este último que el trasporte se efectúe por tal ó tal medio, con tal que se efectúe. La eleccion de nave no entra sino accesoriamente en sus combinaciones, pues del mismo modo hubiera embarcado sus efectos en otra, si la hubiese encontrado dispuesta, en buen estado y dirigida por un capitan de inteligencia. La nave no es aquí sino el medio de conduccion; y si el capitan llega á verse privado de este medio, no por eso puede excusarse de ejecutar la convencion principal, cuando se encuentra en la posibilidad de hacer el trasporte en otro buque, así como el cosario ú ordinario que se encarga de conducir géneros por tierra, no queda libre de su empeño, porque se le rompa el carruaje en el camino, si es que puede hacerse con otro para seguir su ruta.

Puede el cargador desechar la nave que el capitan quiere alquilar para concluir el viaje, si le parece que no presenta bastante seguridad para sus mercancías; pero el capitan por su parte puede acudir á los tribunales para forzarle á aceptarla, si cree que tal repulsa es injusta. Declarándose la nave propuesta en estado de hacer el servicio, precedido reconocimiento de peritos, si todavía se niega el cargador á embarcar en ella sus mercancías, se considera que desbarata el viaje voluntariamente, y está obligado á pagar el flete por entero, con arreglo al art. 792, pues el capitan ha hecho por su parte cuanto debia para cumplir con su empeño.

Si el capitan no encuentra nave sino á un flete mas alto que el que se le paga por el cargador, ¿quién de los dos habrá de soportar este aumento? Parece que debe soportarlo el capitan, pues este articulo y el siguiente dicen que la nueva nave ha de buscarse y fletarse á sus expensas. El capitan se obligó, efectivamente, á trasportar las mercaderías á su destino por un precio determinado; no puede negarse á llevar al cabo su obligacion, pues que tiene los medios para ello, y no debe aumentar el precio estipulado, bajo el pretexto de que le cuesta mas la nave que toma en alquiler, respecto de que si le costase menos, no tendria derecho la parte contraria para disminuirle el flete. Se dirá que entonces está expuesto á perder; pero ya se sabe que es un principio general, establecido por el derecho comun, que todo contratante está obligado á hacer lo que prometió, sea que pierda ó que gane, mientras una fuerza mayor, á que no pueda resistir, no le ponga en la imposibilidad de hacerlo. Si un negociante ó proveedor se obliga á entregar dentro de cierto tiempo y á un precio convenido cierta cantidad de granos ú otros efectos, no se le admitirá, seguramente, á pedir aumento de precio ó la rescision del contrato, porque el encarecimiento sobrevenido en el intermedio, no le haya dejado aprovisionarse sino á un precio mucho mas alto que el que él haya de recibir; ni tampoco al comprador se permitiria exigir reduccion de precio, porque una baja inesperada hiciese exorbitante el que él habia prometido. No deja, sin embargo, de embarazarnos el artículo 926, que obligando á los aseguradores á responder al cargador del excedente de flete, decide asi de un modo implícito que este excedente debe soportarse por el cargador y no por el capitan.

Si no se encontrase en el puerto de la arribada ni en los que estén á treinta leguas de distancia otra nave para fletarla, sea porque efectivamente no hay ninguna para alquilar, sea porque las que hay no se hallan en estado de sostener la travesía, tenemos ya una fuerza mayor que impide al capitan el entero cumplimiento de sus obligaciones: de consiguiente el viaje queda desbaratado, cada contratante tiene que sufrir los inconvenientes que le resultan, sin que pueda usar de recurso alguno contra el otro, y no se paga el flete de la nave descalabrada sino en proporcion de lo que está adelando el viaje; de manera que solo se satisfará la mitad, el tercio ó el cuarto del flete, si solo se ha corrido la mitad, la tercera ó la cuarta parte de la distancia entre el puerto de la expedicion y el de la consignacion.

«Art. 778. Si por malicia ó indolencia dejase el capitan de proporcionar embarcacion que trasporte el cargamento en el caso que previene el artículo anterior, podrán buscarla y fletarla los cargadores á expensas del anterior fletante, despues de haber hecho dos interpelaciones judiciales al capitan, y este no podrá rehusar la ratificacion del contrato hecho por los cargadores, que se llevará á efecto de su cuenta y bajo su responsabilidad.»

=Esta disposicion es una consecuencia del principio sentado en la explicacion del artículo anterior, á saber, que la esencia de la obligacion del capitan consiste en el trasporte de las mercaderías del cargador, y que la eleccion de la nave no es mas que una cosa secundaria.

«Art. 779. Justificando los cargadores que el buque que quedó inservible no estaba en estado de navegar cuando recibió la carga, no podrán exigírseles los fletes, y el fletante responderá de todos los daños y perjuicios. Esta justificacion será admisible y eficaz no obstante la visita ó fondeo de la nave en que se hubiese calificado su aptitud para emprender el viaje.»

=Si el buque no estaba en estado de navegar cuando recibió la carga, la necesidad de la arribada para su reparacion no es ya resultado de una fuerza mayor, sino que proviene de culpa del fletante que no debia partir con una embarcacion incapaz de sostener la travesía, y que no puede justificarse de modo alguno. La ley no hace distincion entre el fletante de buena fe que no conocia el mal estado del buque, y el fletante de mala fe que lo conocia y lo disimulaba, porque es inverosímil y aun imposible que un capitan no se aperciba de los vicios trascendentales de su nave; y aun cuando se supusiera un simple error, nunca dejaria de ser una falta muy próxima al dolo: *Latissima culpa dolo æquiparatur*. Así que, cuando se tiene que hacer arribada para la reparacion de tal buque, no está obligado el cargador á esperar, sino que puede retirar sus mercancías sin pagar ningun flete; y de la misma manera, si no pudiendo repararse la nave, no se encontrare otra para alquilar, estará dispensado de pagar el flete por la parte del viaje que se hubiese hecho. Además, no solamente no debe nada en estos dos casos, sino que todavía tiene accion contra el fletante para compelerle á la indemnizacion de todos los daños y perjuicios que se le siguieren por la inejecucion del fletamento.

Es claro que el cargador que pretende que la nave no se hallaba en estado de navegar cuando se hizo á la vela, es quien debe probar el hecho que avanza; porque la presuncion está naturalmente á favor del capitan. Pero los documentos que acreditan que se hizo la visita ó fondeo, esto es, el reconocimiento exigido por la ley antes de la partida de toda embarcacion, y que el buque se encontró en buen estado de servicio, no son suficientes para imponer silencio al cargador que quiere probar lo contrario; porque si bien estos documentos emanan de personas delegadas por la autoridad competente, ha podido suceder que estas personas hayan hecho superficialmente el reconocimiento, y hay por otra parte vicios ocultos que se les pueden escapar fácilmente en esta clase de visitas.

«Art. 780. Si por bloqueo ú otra causa que interrumpa las relaciones de comercio, no pudiere arribar la nave al puerto de su destino, y las instrucciones del cargador no hubiesen prevenido este caso, arribará el capitan al puerto hábil más próximo, donde si encontrare persona cometida para recibir el cargamento se lo entregará; y en su defecto aguardará las instrucciones del cargador ó bien del consignatario á quien iba dirigido, y obrará segun ellas, soportándose los gastos que este retardo ocasione como avería comun, y percibiendo el flete de ida por entero.»

=Este artículo da á la convencion el efecto que puede tener en las circunstancias á que se refiere. No pudiendo el capitan descargar precisamente en el lugar convenido las mercaderías que se le confiaron, debe trasportarlas al puerto mas próximo que le sea dable del mismo pais, á fin de disminuir en cuanto se pueda los perjuicios del cargador, y de evitar que sea pura pérdida para este mismo el flete que tiene que pagar.

«Art. 781. Trascurrido un término suficiente á juicio del tribunal de comercio ó magistrado judicial (hoy del juez de primera instancia ó del juez municipal, en su caso, conforme á los arts. 25 y 26 del decreto de 6 de Diciembre de 1868, y observándose las reglas del art. 18) de la plaza adonde se hizo la arribada, para que el cargador ó consignatario nombrasen en ella persona que recibiese el cargamento, se decretará su depósito por el mismo tribunal, pagándose el flete con el producto de la porcion del mismo cargamento, que se venderá en cantidad suficiente para cubrirlo.»

=Esta disposicion está ligada con el artículo antecedente, y no es mas que una seguida del mismo.

«Art. 782. Fletada la nave por meses ó por dias, se devengarán los fletes desde el dia en que se ponga á la carga, á menos que no haya estipulacion expresa en contrario.»

=Haciéndose el fletamento por meses ó por dias, se estipula el flete á tanto por cada mes ó dia que dure el viaje. Este flete comienza á correr desde el dia en que la nave se pone á la carga, de modo que se paga al fletante el tiempo empleado en hacer el embarque, y se cuenta hasta el momento en que se descargan las mercancías en el puerto de la consignacion. En Francia no empieza á correr el flete mensual sino desde el dia en que la nave se hace á la vela.

«Art. 783. En los fletamentos hechos por un tiempo determinado, comenzará á correr el flete desde el mismo dia, salvas siempre las condiciones que hayan acordado las partes.»

=En estos fletamentos se conviene el naviero en prestar su nave por cierto espacio de tiempo, v. gr., por seis meses ó por un año, durante el cual puede el fletador emplearla del modo que mas le convenga, y como la nave está á disposicion del fletador desde que se pone á la carga, es natural que desde entonces empiece á contarse el tiempo y el flete, salva siempre la convencion en contrario.

«Art. 784. Cuando los fletes se ajusten por peso, se hará el pago por peso bruto, incluyendo los envoltorios, barricas ó cualquiera especie de vaso en que vaya contenida la carga, si otra cosa no se hubiere pactado expresamente.»

=La razon es que los envoltorios, barricas y cualesquiera otros vasos, forman parte de la carga que se trasporta.

«Art. 785. Devengan flete las mercaderías que el capitan haya vendido en caso de urgencia para subvenir á los gastos de carena, aparejamiento y otras necesidades imprescindibles del buque.»

=Segun el art. 644, puede el capitan vender mercaderías de los fletadores en el discurso del viaje, cuando no tiene otro medio para costear las reparaciones, rehabilitacion y aprovisionamiento que se necesiten en caso de arribada. Estas mercaderías se abonan al fletador á quien pertenecian, no al precio á que se han vendido; pues este naturalmente ha de ser bajo, haciéndose la venta en pública subasta, sino al precio á que se hubieran vendido en el puerto de la consignacion. Como de esta manera saca el dueño de las mercaderías vendidas todo el beneficio que podia esperar de su expedicion, es muy justo que pague el flete contratado.

El artículo actual dice absolutamente que devengan flete las mercaderías vendidas, sin hacer distincion entre el caso en que la nave para cuya conservacion se vendieron, llegue al puerto de su destino, y el caso en que despues de dicha venta perezca la nave con su cargamento ó sea apresada por enemigos ó piratas. De aquí puede inferirse que la intencion de la ley es que en ambas hipótesis haya de dar cuenta el capitan al fletador del valor de los efectos vendidos, pues no puede cobrar el flete de ellos sino cuando los paga; y hé aquí resuelta implícitamente la reñida cuestion que tanto han agitado sobre este punto los escritores de derecho marítimo. Mas en el caso de que la nave se pierda despues de la venta por cualquier accidente, ¿deberá tambien entonces el capitan dar cuenta de las mercancías por el precio á que se hubieran vendido en el puerto de la consignacion? No lo creo; el capitan en tal caso no debe abonar las mercaderías, sino al precio que las haya vendido, reteniendo el flete. Con efecto, el capitan contrae á favor del dueño de las mercaderías vendidas, como dice el célebre Pothier, dos especies de obligaciones; una de entregarle su precio, y otra de indemnizarle de la ganancia que habria podido hacer si se hubiesen trasportado al lugar de su destino. Es evidente que cuando la nave se pierde despues, cesa la segunda obligacion, pues que bien lejos de que la venta de las mercaderías haya privado al dueño de ganancia alguna, le ha salvado por el contrario el precio á que se vendieron; mas la primera obligacion de entregarle este precio, no puede menos de subsistir, pues basta que él lo haya percibido para que esté obligado á entregarlo. Véase la explicacion del núm. 5.° del art. 935 en la palabra *Avería simple*.

«Art. 786. El flete de las mercaderías arrojadas al mar para salvarse de un riesgo se considerará avería comun, abonándose su importe al fletante.»

=Sucede alguna vez que el único medio de librarse de un naufragio inminente ó de apresamiento, consiste en aligerar la nave, arrojando al mar una parte de su cargamento. Los dueños de las mercaderías salvadas en este caso, como tambien el de la nave, contribuyen á indemnizar á los dueños de las mercaderías arrojadas, porque á esta echazon deben la conservacion de sus cosas. Ya, pues, que mediante esta contribucion se reembolsa el valor de las mercaderías arrojadas, es muy justo que paguen el flete á que están afectas. Véase la explicacion del art. 936 en la palabra *Avería gruesa ó comun*.

«Art. 787. No se debe flete por las mercaderías que se hubieren perdido por naufragio ó varamiento, ni de las que fueron presas de piratas ó enemigos. Si se hubiere percibido adelantado el flete, se devolverá, á menos que no se hubiese estipulado lo contrario.»

=Estas mercaderías quedan perdidas para su dueño sin esperanza de recobro, y seria una crueldad hacerle pagar el flete: *Afflicto non debet addi afflictio*. Es regla general, que el daño acaecido por fuerza mayor recae siempre sobre el dueño de la cosa, y que cada uno debe soportar la pérdida en lo que le concierne. Así en los casos de este artículo, el cargador pierde sus mercancías, y el naviero su flete. Por consiguiente es muy justo obligar al capitan á restituir el flete que se le hubiere anticipado. Sin embargo, la ley le permite estipular que no estará obligado á devolverlo. Valin reprueba esta excepcion, diciendo que destruye la disposicion principal, porque siempre que se paga el flete adelantado, no se deja de estipular que quedará ganado por el fletante, cualquiera que sea el acontecimiento que sobrevenga. Pero puede responderse que como es de suponer que el cargador

sabe defender sus intereses no menos que el capitan, no aceptará tal convencion sino en cuanto las ventajas que promete se encuentren balanceadas por las ventajas que se procura. Además, en cualquiera contrato que sea, no debe la ley poner trabas á la libertad de los contratantes, sino con respecto á las cláusulas que sean contrarias al órden ó á las costumbres.

La disposicion de este artículo tiene lugar en el fletamento total, ya se haga por viaje redondo, por tiempo determinado, ó por un tanto al mes, como igualmente en el fletamento parcial, ya se haga por una cantidad alzada, por toneladas ó por quintales; porque siendo general y absoluta, debe extenderse á todas las especies de fletamentos.

Tal vez se dirá que la decision de este artículo no es conforme á los principios del contrato de alquiler, y que así como el inquilino á quien se impide el goce de la casa alquilada, queda exonerado del precio del alquiler para lo succesivo, mas no del correspondiente al tiempo en que ha disfrutado de la casa, del mismo modo el fletador que ha perdido sus efectos por naufragio, encalle, saqueo ó apresamiento, debe pagar el flete que corresponde á la parte del viaje en que ha ocupado la nave con sus mercancías. Pero esta objecion se desvanece fácilmente, si se atiende á que el disfrute ó el uso que el fletador ha tenido de la nave por algun tiempo, le ha llegado á ser enteramente inútil por razon de la pérdida que ha experimentado, y no lo hubiera sido menos á cualquier otro, al paso que el uso de la casa no ha dejado de ser ventajoso al inquilino por el tiempo que la ha habitado.

«Art. 788. Rescatándose el buque ó su carga, ó salvándose los efectos del naufragio, se pagará el flete que corresponda á la distancia que el buque porteó la carga; y si reparado este la llevase hasta el puerto de su destino, se abonará el flete por entero, sin perjuicio de lo que corresponda decidirse sobre la avería.»

=Comparando este artículo con el anterior, es fácil conocer que en vez de *rescatándose el buque ó su carga*, debe leerse *rescatándose el buque y su carga*, pues la partícula disyuntiva *o* se ha puesto por inadvertencia ó yerro de imprenta en lugar de la conjuntiva *y*.

Sucede alguna vez que despues de apresada la nave por enemigos ó piratas, la rescata el capitan mediante cierto precio que paga ó promete pagar al apresador, quien en su consecuencia deja en libertad el buque y su cargamento. Entonces pueden presentarse dos casos; ó la nave rescatada se halla en estado de continuar su ruta, ó á resultas del combate que tal vez ha tenido con el corsario, ha quedado tan maltratada que no le es posible seguir el viaje. En el primer caso, debe el capitan conducir la carga hasta su destino, y gana por entero el flete contratado; pues las partes se encuentran en la misma posicion que si no hubiese habido apresamiento, y no habiendo ya cosa que se oponga á la ejecucion de sus convenciones, se está en el caso del art. 657, que obliga al capitan á concluir el viaje á que se empeñó, bajo la pena de indemnizar al naviero y cargadores todos los perjuicios que les sobrevinieren. En el segundo caso, debe arribar el capitan al puerto mas inmediato para hacer reparar la nave: si la reparacion es imposible, tiene que alquilar otro buque para acabar el viaje; y si no hallándose otra embarcacion se ve obligado á descargar las mercaderías, no percibirá el flete, sino en proporcion de lo adelantado que el viaje estuviere; todo con arreglo á los arts. 776, 777 y 778. Lo mismo ha de decirse del caso en que las mercaderías se salvaren del naufragio. El precio dado por el rescate, se soporta por el naviero y los cargadores, conforme á lo que se dice en la palabra *Avería gruesa*, donde puede verse con especialidad la explicacion de la primera especie del art. 936.

«Art. 789. Devengan el flete íntegro, segun lo pactado en el fletamento, las mercaderías que sufran deterioro ó diminucion por caso fortuito, por vicio propio de la cosa, ó por mala calidad y condicion de los envases.»

=Cuando las mercancías se pierden totalmente por caso fortuito, está dispensado el cargador de pagar el flete, segun hemos visto en el art. 787; ¿por qué, pues, cuando por el caso fortuito solo sufren deterioro ó diminucion de precio, se ha de hacer mas gravosa la condicion del cargador, obligándole á pagar el flete por entero? Esta objecion es fácil de resolver. El cargador se obligó en el contrato del fletamento á pagar tal cantidad, si se trasportaban sus mercancías al lugar designado. Cuando estas se perdieron por caso fortuito, no se ha ejecutado el contrato, pues que no se ha verificado el trasporte al paraje convenido, y el cargador, por tanto, no debe flete alguno. Mas cuando no han sufrido sino deterioro ó diminucion de precio, el fletante ha cumplido su empeño, pues que ha trasportado los efectos que se le habian confiado, y el cargador está obligado, en su consecuencia, á pagarle el flete, sin poder excusarse con el pretexto de un deterioro ó diminucion que no puede menos de ser de su cuenta, porque cada uno debe correr los riesgos de las cosas que le pertenecen. Esta razon tiene todavía mas fuerza, si el deterioro ó diminucion proviene del vicio propio de la cosa ó de la mala calidad y condicion de las pipas ó toneles.

«Art. 790. No puede ser obligado el fletante

á recibir en pago de fletes los efectos del cargamento, estén ó no averiados; pero bien podrán abandonarle los cargadores por el flete, los líquidos cuyas vasijas hayan perdido mas de la mitad de su contenido.»

=Es principio general del derecho comun, que no se puede forzar al acreedor á recibir una cosa por otra: *Aliud pro alio, invito creditore, solvi non potest.* Habiéndose obligado, pues, el cargador á pagar cierta cantidad por el flete, no puede quedar exonerado de su obligacion, entregando ó abandonando al capitan sus mercancías, cualquiera que sea el estado en que se hallen; y así es, que en tal caso, podria el capitan hacer vender judicialmente los efectos que se le hubiesen abandonado; y si el precio que se sacaba de ellos no bastaba para cubrir el flete, tendria su recurso por el resto contra el cargador. La ley, sin embargo, permite al cargador abandonar al capitan por el flete los líquidos cuyas vasijas hayan perdido mas de la mitad de su contenido. La razon es, que cuando llegando al puerto de la consignacion, se abren las pipas de vino, aceite, aguardiente ú otro licor sujeto á colarse, y se las encuentra vacías ó casi vacías, no puede decirse que los líquidos han sido trasportados; el cargador se halla entonces en el mismo caso que si se hubiesen perdido totalmente sus efectos sin ser conducidos al lugar designado, pues no se le puede objetar que allí están las pipas, las cuales no le servian sino de medios de trasporte, y así, no debe pagar flete alguno. Otra cosa seria si los líquidos, en vez de colarse, se hubiesen deteriorado, como por ejemplo, si el vino se hubiese vuelto agrio, ó el aceite hubiese tomado mal gusto; el cargador entonces, tendria que satisfacer el flete, porque sus mercaderías habian sido trasportadas.

Cuando en una partida de mercancías líquidas cuyo trasporte se ha contratado por una cantidad alzada, se encuentran algunas pipas vacías ó casi vacías, y otras llenas, ¿basta que el fletador abandone las primeras para quedar exonerado de pagar el flete que les corresponde, ó está obligado á abandonarlas todas? Basta que abandone las vacías ó casi vacías, esto es, las que han perdido mas de la mitad de su contenido; porque aunque se haya estipulado una sola cantidad por el flete de toda la partida de mercancías, como este flete no deja por eso de ser divisible, se reparte sobre cada una de las pipas que componen la partida ó expedicion; de modo, que cada pipa debe su parte de flete, y por consiguiente, cuando se encuentra vacía ó casi vacía, queda libre el fletador de pagar flete por ella, dejándola al capitan con el poco líquido que contiene.

La disposicion de este artículo, relativa al abandono de los líquidos por el flete, no debe aplicarse sino á las vasijas que hayan perdido mas de la mitad de su contenido por algun accidente de fuerza mayor; pues si las pipas se encontraban vacías ó casi vacías por no haber puesto el capitan todo el cuidado necesario para la conservacion de los líquidos que contenian, no solo no se le deberia el flete, sino que todavía estaria obligado á indemnizar al fletador de los daños y perjuicios que le resultasen por la pérdida de sus cosas. Por otra parte, si esta pérdida no fuese efecto de caso fortuito ni de culpa del capitan, sino de vicio de las pipas ó toneles, no parece que el fletador podria eximirse del pago del flete abandonando estos toneles ó pipas, pues á nadie sino á sí mismo deberia echar la culpa de que sus mercancías se hubiesen perdido antes de llegar á su destino, por haberlas puesto en malas vasijas; y como el capitan hubiera podido alquilar á otros fletadores el sitio que estas ocupaban en su nave, no seria justo que sufriese perjuicio por la falta de un fletador poco cuidadoso.

«Art. 791. Teniendo un aumento natural en su peso ó medida las mercaderías cargadas en la nave, se pagará por el propietario el flete correspondiente á este exceso.»

=Las creces y aumento que tenga la carga durante su estancia en la nave, pertenecen al propietario, como es justo y está decidido en el art. 673; y puesto que el capitan las conduce al puerto de consignacion, no hay razon para negarle el flete que por ellas le corresponda.

«Art. 792. El fletador que voluntariamente y fuera de los casos de fuerza insuperable de que se ha hecho mencion en el art. 771, hiciere descargar sus efectos antes de llegar al puerto de su destino, pagará el flete por entero, y abonará los gastos de la arribada que se hizo á su instancia para la descarga.»

=Cuando todavía no se ha empezado el viaje, puede el fletador abandonar el fletamento, pagando medio flete; y en los fletamentos á carga general, puede hacer otro tanto, bajo el mismo pago, cualquiera de los cargadores, aun despues de haber cargado; mas una vez que la nave se hizo á la vela, ya no se permite á ningun fletador faltar á las obligaciones que ha contraido. Es verdad que el interés del comercio exige que no se ponga obstáculo á que retire sus mercancías durante el viaje, porque el cambio de circunstancias obliga muchas veces á un comerciante á mudar de especulacion; pero tendrá que pagar el flete convenido, y además los gastos de la arribada que se hubiere hecho á su instancia, porque su mudanza de proyecto no debe causar perjuicio al fletante.

«Art. 793. Se debe el flete desde el momento

en que se han descargado y puesto á disposicion del consignatario las mercaderías.»

=Aunque regularmente no es exigible el flete sino cuando llega la nave al puerto de su destino, y se ponen las mercaderías á disposicion del consignatario, á no ser que se haya estipulado pagarlo con anticipacion; sin embargo, si el cargador retira sus efectos antes de concluirse el viaje, tiene entonces accion el capitan á pedir en el acto el flete ó la parte de flete que corresponda segun los casos. Cuando el naviero mismo alquiló el buque, debe intentarse á su nombre la accion para el pago del flete; pero el fletador puede pagar válidamente al capitan, porque este representa al naviero en los negocios concernientes á la nave.

«Art. 794. No se puede retener á bordo el cargamento á pretexto de recelo sobre falta de pago de los fletes; pero habiendo justos motivos para aquella desconfianza, podrá el tribunal de comercio, á instancia del capitan, autorizar la intervencion de los efectos que se descarguen, hasta que se hayan pagado los fletes.»

=El capitan no debe exigir el flete sino despues de haber entregado las mercaderías con arreglo á la convencion; y así no tiene derecho á retenerlas y exigir el pago del trasporte antes de la entrega; porque ¿quién aseguraria al dueño ó al consignatario que las mercancías están á bordo, que se hallan sin averías de que el capitan sea responsable, y que se le entregarán por entero sin que haya faltas? Por otra parte, forzar al capitan á entregar las mercaderías sin que se le pague el flete, es forzarle á abandonar la prenda de su crédito. Para conciliar estos dos extremos, y proveer á los intereses de ambas partes, ha tomado la ley un justo medio, permitiendo al capitan, en caso de fundados recelos, pedir que se ponga intervencion á los efectos descargados hasta que se verifique el pago de su trasporte.

«Art. 795. Fuera de los casos exceptuados en las disposiciones precedentes, no está obligado el fletante á soportar diminucion alguna en los fletes devengados con arreglo á la contrata de fletamento.»

=Es regla general que el cargador no puede pedir diminucion del flete contratado, así como el fletante no puede pedir aumento, cualquiera que sea la lesion que experimente, porque el cambio que sobreviniere en las circunstancias, no es sino resultado de los riesgos que ha querido correr. Si los efectos se deterioran durante la travesía, ó cuando llegan al puerto de su destino tienen una baja tan considerable en el precio que ya no producen bastante para pagar el trasporte; si la expedicion se hizo en tiempo de guerra, cuando la tasa de los fletes estaba muy alta, y luego viene de improviso la paz que disminuye de mucho los fletes y el valor de las mercancías; nunca puede el cargador invocar estos ni otros acaecimientos semejantes para substraerse á la obligacion que contrajo de pagar por entero tal ó tal cantidad por la conduccion de sus cosas, así como el inquilino no tiene derecho á que se le rebaje el precio del alquiler mientras dure el tiempo de su contrato, por mucho que en el intermedio se haya disminuido el precio de las habitaciones.

«Art. 796. La capa debe satisfacerse en la misma proporcion que los fletes, rigiendo en cuanto á ella todas las alteraciones y modificaciones á que están sujetos estos.»

=Véase la explicacion del art. 737.

«Art. 797. El cargamento está especialmente obligado á la seguridad del pago de los fletes devengados en su trasporte.»

=El fletante tiene privilegio sobre las mercancías para hacerse pagar el flete; y el cargador lo tiene sobre la nave para hacerse indemnizar de los géneros que no se hubiesen entregado á su consignatario, y de las averías de que ella sea responsable, segun está decidido en el artículo 596. El fletante, pues, debe ser preferido á los demás acreedores del fletador, aun al que le hubiese vendido las mercaderías, y al que las reclamase como robadas; porque como el fletante ha hecho realmente un beneficio al propietario de ellas, conduciéndolas á un lugar en que tienen mas valor que el que tenian en el lugar de la carga, no seria justo que se dejase de pagar el flete que es el precio del trasporte, y que así se enriqueciese dicho propietario á expensas del capitan ó naviero.

«Art. 798. Hasta cumplido un mes de haber recibido el consignatario la carga, conserva el fletante el derecho de exigir que se venda judicialmente la parte de ella que sea necesaria para cubrir los fletes; lo cual se verificará tambien aun cuando el consignatario se constituya en quiebra. Pasado aquel término, los fletes se consideran en la clase de un crédito ordinario, sin preferencia alguna. Las mercaderías que hubieren pasado á tercer poseedor despues de trascurridos los ocho dias siguientes á su recibo, dejan de estar sujetas á esta responsabilidad.»

=El privilegio del fletante sobre las mercaderías dura precisamente un mes contado desde que se hizo la entrega al consignatario, aunque este haga quiebra; y queda extinguido luego que se concluye el mes, como igualmente si pasados ocho dias despues de la entrega adquiere un tercero los efectos y se apodera de ellos por compra ú otro título que le traslade su dominio. Extinguido el privilegio por cualquiera de estos dos modos, quedan los fletes en la clase de un

crédito ordinario; y la accion para cobrarlos dura solo seis meses contados tambien desde la entrega de las mercaderías; de suerte que cumplido este plazo, ya no hay lugar al uso de esta accion, segun el art. 995.

No será fuera de propósito advertir aquí, que segun el art. 996, la accion que tiene el fletador ó su consignatario para reclamar el cargamento ó los daños causados en él dura solamente un año contado desde el arribo de la nave; que segun el art. 998, se extingue la accion contra el capitan conductor del cargamento y contra los aseguradores por el daño que aquel hubiese recibido, si en las veinticuatro horas siguientes á su entrega no se hiciese la debida protesta en forma auténtica, notificándose al capitan en los tres dias siguientes en persona ó por cédula; que segun el art. 999, tambien se extingue toda accion contra el fletador por pago de averías ó de gastos de arribada que pesen sobre el cargamento, siempre que el capitan percibiere los fletes de los efectos que hubiese entregado sin haber formalizado su protesta dentro del término que prefija el artículo precedente; y que segun el art. 1000, cesarán los efectos de unas y otras protestas, teniéndose por no hechas, si no se intentare la competente demanda judicial contra las personas en cuyo perjuicio se hicieren antes de cumplir los dos meses siguientes á sus fechas. Véanse los arts. 610 y 641 en *Nave* y *Capitan*.

FLETANTE. El que da en alquiler una embarcacion. V. *Averías*, *Capitan*, *Fletamento* y *Naviero*.

FLETAR. Alquilar una embarcacion ó parte de ella para conducir mercaderías.

FLETE. El precio estipulado por el alquiler de una nave. V. *Conocimiento*, *Fletamento* y *Naufragio*.

FLORES DE LAS LEYES. Un compendio ó suma del derecho que por encargo de D. Alonso el Sabio hizo su maestro Jacobo Ruiz, conocido con el dictado de maese Jácome de las leyes; suma muy preciosa, como dice el doctor Marina (*Ensayo histórico*, núms. 301 y 313), compendio claro y metódico de las mejores leyes, relativas al órden y administracion de justicia y procedimientos judiciales, tan estimada y respetada, que el mismo Sabio Rey quiso se trasladasen las mas de aquellas leyes al Código de las Partidas, como se muestra por la conformidad de las de aquella Suma con las de la Partida 3.ª donde se hallan á la letra ó substancialmente. Dióse tambien la denominacion de *Flores de las leyes* y aun solo el título de *Flores* al Fuero Real, porque despues de la formacion de este cuerpo de derecho, apareció con él en un mismo códice la Suma del maestro Jacobo, ó tal vez porque el Fuero Real reunia con mas extension que la Suma las leyes mas importantes de los fueros municipales. Como quiera que sea, lo cierto es que no habiendo tenido autoridad legal la Suma del maestro Jacobo, se ve citada muy rara vez por los antiguos letrados, quienes en su caso la indican con el dictado de *Sumas forenses* ó con el de *Suma de maese Jácome*; y que cuando en algunos parajes se encuentra citado el *libro de Flores* ó solamente *Flores*, no se indica sino precisamente el Fuero Real ó Fuero de las leyes.

FOGAGE. Cierto tributo ó contribucion que pagaban antiguamente los jefes de familia. Llamóse así porque se repartia por fuegos ó casas.

FONDEAR. Registrar y reconocer los ministros ó individuos de la Hacienda pública alguna embarcacion para ver si trae géneros prohibidos ó de contrabando.

FONDEÓ. El reconocimiento que los ministros de la Hacienda pública hacen de los géneros que trae alguna embarcacion.

FONDO MUERTO, PERDIDO Ó VITALICIO. El capital que se impone á rédito por una ó mas vidas, con la condicion de que muriendo aquel ó aquellos sobre cuyas vidas se impone, quede á beneficio del que recibió el capital y paga el rédito. Llámase fondo *muerto ó perdido*, porque despues del fallecimiento de la persona á cuyo favor se impuso, no pasa á sus herederos, sino que se hace propio del que lo recibió, extinguiéndose enteramente para el donante y sus habientes derecho no solo el rédito, sino tambien el capital. Acabadas las vidas, espira la obligacion de pagar el rédito, quedan libres las hipotecas, y el censatario, que es el que pagaba la pension, se exime de toda responsabilidad, aunque el censualista muera antes que se consuma el capital que dió á censo, ó á muy poco tiempo de constituido este.

En el juicio de particion de bienes del que tomó dinero á censo ó renta vitalicia, se deja el capital recibido en calidad de depósito en uno de sus herederos con el cargo de pagar la renta anual al censualista, y con la circunstancia de que si este viviere tanto que se consuma el capital y perciba mas de lo que importa, pueda el heredero repetir de sus coherederos el exceso que hubiere satisfecho, deducida la parte que como á uno de ellos le corresponda; y de que si por el contrario, se consumiere menos, tenga obligacion de comunicar á todos proporcionalmente lo que sobrare y estuviere en su poder. V. *Censo vitalicio* y *Renta vitalicia*.

FONDO PIO BENEFICIAL. Cierto monte ó establecimiento que se creó y dotó con el producto de la tercera parte de frutos eclesiásticos para objetos de beneficencia. Por Breve de 14 de Marzo de 1780 concedió el Papa Pio VI al Rey Cárlos III la

facultad de percibir la tercera parte del valor de las rentas de las prebendas y demás beneficios eclesiásticos del reino, cuya dotacion excediera de seiscientos ducados teniendo residencia, y de trescientos no teniéndola, exceptuando los obispados y los beneficios curados, con el objeto de fundar casas de caridad ó sostener las existentes y atender de cualquiera otro modo al socorro de la indigencia; y el fondo que resultó de la percepcion de dicha tercera parte se llamó *pio beneficial*, así por razon de su orígen, como por la de su objeto. Nombró Cárlos III por decreto de 11 de Noviembre de 1783 al colector general de espolios y vacantes para entender en todo lo perteneciente á la recaudacion, administracion y distribucion de este fondo, con facultad de nombrar los subdelegados y dependientes que creyere necesarios. Mas Cárlos IV, por su decreto de 30 de Noviembre de 1792, revocó el encargo dado al colector general, redujo la tercera parte solo á la décima del valor de los beneficios eclesiásticos y dejó la administracion á los mismos Prelados diocesanos y Cabildos de las respectivas Iglesias, quienes debian proponer á S. M. el destino de los fondos, aplicándolos á los fines piadosos de sostener las familias de labradores pobres, promover la industria, educar la juventud desvalida, casar doncellas pobres, establecer casas de expósitos, y atender á otras necesidades públicas y particulares: leyes 1.ª, 2.ª y 3.ª, tít. 25, lib. 1.°, Nov. Recop. Las cantidades que produjo el fondo pio beneficial de España é Islas desde el Noviembre de 1783 hasta Diciembre de 1791, ascendieron á mas de diez millones.

FONSADERA. Todo tributo ó prestacion que se hacia al Rey para los gastos de la guerra. El que mantenia armas y caballo estaba excusado de este tributo; pero si él ú otro de los obligados á servir en la guerra sin soldada, dejaba de presentarse en campaña ó se retiraba de ella antes de tiempo, debia pagar la *fonsadera* que el Rey estimase: ley 3.ª, tít. 19, lib. 4.°, Fuero Real. Algunos pueblos estaban exonerados de esta contribucion en recompensa de sus servicios, ó en beneficio de su repoblacion y aumento. En el Fuero Viejo se encuentra la *fonsadera* entre las regalías que, como propias del señorío natural del reino, se declaran inseparables del poder de la Corona: «Estas cuatro cosas, dice, son naturales del señorío del Rey, que non las debe dar á ningund home, nin las partir de sí, ca pertenescen á él por razon del señorío natural, Justicia, Moneda, *Fonsadera* é suos Yantares.»—El *Diccionario de la Academia española* dice que *Fonsadera* era un servicio personal que se exigia antiguamente para el trabajo de los fosos de las fortalezas; y Gregorio Lopez añade, vacilando que quizá se llamó así, *quia imponebatur pro fossatis castellorum vel exercitus*: glosa 3.ª, de la ley 23, tít. 18, Part. 3.ª Sin embargo, parece indudable que la fonsadera era un tributo destinado en general para los gastos de la guerra, pues en la *Crónica del Rey D. Alonso*, cap. 12, se sienta que «en aquel tiempo cada uno iba á servir tres meses *por lo que habia, ca el Rey no les daba nada de las fonsaderas.*»—Tambien significaba *fonsadera* la obligacion de acompañar al Rey en las expediciones militares. V. *Fosadera*, *Fosado* y *Fosatoria*.

FORAGIDO. El facineroso que anda fuera de poblado huyendo de la justicia.

FORAL. Lo que pertenece al fuero; y en Galicia la tierra ó heredad dada en foro ó enfiteusis.

FORALMENTE. Con arreglo á fuero.

FORENSE. Lo perteneciente al foro, como práctica forense.

FORERA. V. *Moneda forera.*

FORERO. Lo que pertenece ó se hace conforme á fuero; y antiguamente el práctico y versado en los fueros; el pechero, y el que cobraba las rentas debidas por fuero ó derecho. En el contrato de foro, el dueño útil. V. *Foro.*

FORISTA. El versado en el estudio de los fueros: tambien el forero ó dueño útil.

FORMA. El modo de proceder en la instruccion de una causa, instancia ó proceso. *En forma* ó *en debida forma*, es lo mismo que conforme á las reglas del derecho y prácticas establecidas; y así se dice: venga en forma, pida en forma. La violacion ú omision de las formas establecidas por la ley produce en ciertos casos la nulidad y reposicion del proceso. V. *Recurso de nulidad.*

FORMALIDADES. Las condiciones, términos y expresiones que se requieren para que un acto ó instrumento público sea válido y perfecto. Hay formalidades esenciales para la validez del acto y otras que no lo son. Esenciales son aquellas que se requieren por la ley ó por el uso, de modo que su omision produce nulidad; como cuando la ley prescribe alguna cosa expresamente bajo pena de nulidad, ó está concebida en términos prohibitivos ó negativos, ó se trata de una materia de riguroso derecho. Las formalidades que no son esenciales para la validez de un acto, son aquellas cuya omision no produce nulidad, ó porque no se impone esta pena, ó porque la ley no está concebida en términos prohibitivos, ó porque no se trata de una materia de rigor.

FORMALIZAR. Dar la última forma á alguna cosa, y extender un instrumento ó instruir un expediente en debida forma.

FÓRMULA. El modo ya establecido para explicar alguna cosa con palabras precisas y determinadas; ó bien un modelo de la substancia y términos principales en que debe concebirse un

acto ó instrumento para ser conforme á derecho. Los jurisconsultos del tiempo de la República romana, cuando habian de emprender un litigio, recurrian al pretor en solicitud de que se les designase la accion que les correspondia, segun la naturaleza de la causa, de que se les marcase la *fórmula* de que debian usar, y de que se les nombrase el juez ante quien habian de acudir. Estas fórmulas eran muy concisas, y se exigia en ellas tanta exactitud y rigor, que bastaba para perder la accion el que se omitiese la mas mínima sílaba. Los Emperadores abolieron despues la impetracion de las acciones y la solemnidad de las fórmulas, disponiendo que valiese la demanda, de cualquier modo que se formalizase, con tal que se escogiese la accion que correspondia. Nosotros nos hallamos en este último caso: nuestras fórmulas son casi todas arbitrarias y no dependen mas que de la costumbre y del capricho de los autores.

FORMULARIO. El libro ó escrito en que se contienen las fórmulas que se han de observar para la ejecucion de algunas cosas; y especialmente el escrito que contiene la fórmula del juramento que debe hacerse en ciertas ocasiones.

FORNECINO. Segun el *Diccionario de la Academia española*, se decia antiguamente *fornecino* del hijo *bastardo ó nacido de adulterio*. Mas esta definicion tiene el vicio de suponer el género igual á una de sus especies, el todo igual á una de sus partes. Bajo este sistema podria decirse, que Español es el natural de España ó Madrid; que Médico, es el que cura las enfermedades ó tercianas, *et sic de cæteris*. La palabra *bastardo* es general y comprende no solo al *adulterino*, sino tambien á cualquiera otro hijo de padres que no podian contraer matrimonio cuando le procrearon; de suerte que todo *adulterino* es bastardo, pero no todo *bastardo* es adulterino. Si se aplica, pues, el dictado de *fornecino* al bastardo, es claro que se aplicará tambien al nacido de adulterio. Efectivamente, la ley 1.ª, tít. 15, Part. 4.ª, llama *fornecinos* á los que nascen de adulterio, ó son fechos en parienta, ó en mujeres de Orden; y todavía puede decirse que quizá esta ley se quedó corta, pues segun la etimología de la palabra, parece que *fornecino* debe aplicarse á todo hijo nacido de fornicacion. V. *Espurio*.

FORNICACION. El acceso ó ayuntamiento del hombre con la que no es su legítima mujer.— Hay muchas especies de fornicaciones: la que se hace con una mujer pública, se llama *simple fornicacion*; la que se hace con mujer soltera ó viuda de buena fama, se llama *estupro*; la que se hace con parienta en grado prohibido por las leyes, se llama *incesto*; y finalmente, la que se hace con mujer casada, se llama *adulterio*.— Los teólogos toman la palabra *fornicacion* en sentido mas estrecho, aplicándola solo al concúbito de soltero con soltera; y todavía los canonistas la reducen únicamente al concúbito de soltero con soltera que sea mujer pública. Mas nuestras leyes usan de los nombres *fornicacion* y *fornicio* para expresar en general todo concúbito de hombre y mujer soltera ó casada que no estén ligados entre sí con los vínculos del matrimonio; como es de ver por la ley 2.ª, tít. 6.º, lib. 3.º, del Fuero Juzgo; por la ley 1.ª, tít. 10, lib. 4.º, del Fuero Real, por las leyes 2.ª y 6.ª, tít. 10, Part. 4.ª; por la ley 2.ª, tít. 29, lib. 12, Nov. Recop.; por el Fuero de Soria en el título de la fuerza de las mujeres; por el de Miranda, y por el antiguo ritual de Santo Domingo de Silos. V. *Adulterio.—Estupro.—Incesto.—Escándalo*, y al doctor Marina en su *Ensayo*, núms. 212, 213 y 214.

FORO. El sitio en que los tribunales oyen y determinan las causas; *Exercendarum litium locus*; cap. *Forus*, 10 *de verb, signif.* La palabra *Foro*, segun Varron (lib. 1.º, *de ling. lat.*) y Calvino (*Lexicon jurid.*) viene de *ferendo*, y se llama así porque á él se llevan los pleitos y las cosas venales; lo que supone que se administraba la justicia en los mercados. Efectivamente, *Foro* entre los Romanos, era la plaza pública, donde se tenian las juntas del pueblo, se trataban los negocios públicos y se administraba justicia; estaba rodeado de pórticos y tiendas que ocupaban por la mayor parte los banqueros y los vendedores de comestibles; y habia salas espaciosas llamadas *Basílicas*, donde se reunian los tribunales. Mas segun el citado cap. *Forus*, se deriva *foro* de la palabra *fando*, que significa *hablar*, ó bien del Rey *Foroneo* que fué el primero que dió leyes á los Griegos: *Forus á fando dictus, sive á Foroneo Rege, qui primus Græcis legem dedit*. Tambien se toma *foro* por el mismo tribunal de justicia, y antiguamente se tomaba por lo mismo que *fuero*.

* **FORO.** En Galicia y Astúrias se llama así cierto contrato muy semejante al enfiteusis.

El foro es un contrato consensual por el que el dueño de una cosa cede el dominio útil por un tiempo determinado, mediante el pago de cierto cánon, en reconocimiento del dominio directo que se reserva el propietario.

Origen y naturaleza del foro.—La palabra foro viene de *fuero*, como se denominaba este contrato en muchos documentos antiguos. Segun la ilustrada opinion del Sr. Cárdenas, en su *Ensayo de la historia de la propiedad territorial de España, darle fuero, estar á tal fuero, pagar tal fuero*, etcétera, significaba, principalmente, tener tal especie de dominio en la tierra que se poseia, y satisfacer por ella tributos ó servicios. Otros la creen procedente de la denominacion con que se

conocian en lo antiguo las cartas-pueblas, llamadas tambien fueros, que los Monarcas daban á ciertas localidades, y que en el dialecto gallego se llaman foros, con cuyo nombre se reconoce ahora.

Aun cuando la dominacion romana infiltró sus leyes en Galicia, no por eso dejó de respetar las condiciones de aquella localidad, en consideracion á las especiales de su suelo y de sus habitantes, que para el cultivo tenian necesidad de un procedimiento largo y penoso, que garantizando al bracero y labrador el resultado de su trabajo y desvelos empleados, armonizase sus intereses, con el respeto debido al derecho de propiedad del verdadero dueño ó dominio directo.

Eran conocidos en la legislacion romana unos arriendos llamados *vectigales*, cuya significacion es de *heredades tributadas*, para fomentar la agricultura, desamortizándola al propio tiempo y haciendo de mejor condicion al colono que al esclavo en tiempo de la república; ocupado sin consideracion alguna, y con escasa retribucion, en las faenas agrícolas. El *ager vectigalis*, que era un arriendo de mas ó menos tiempo de duracion, tomó la forma de un contrato especial desde el siglo IV, con el nombre de *enfiteusis*, que temporal en su orígen, declararon perpétuo los Emperadores Valentiniano y Valente. Estas son sus palabras: *Sed eas, in perpetuum apud eos qui eas susceperint, et eorum posteritatem remanere*: *l.* 3, *C. de fundis patrimonialibus.*

Parecia que esto habia terminado todas las dudas y cuestiones, pero no fué así. Los poseedores de bienes patrimoniales, desentendiéndose de la prescripcion anterior, se creian con derecho á despojar á los antiguos colonos que llevaban los bienes por título enfitéutico, y fué necesario promulgar una ley (que es la 3.ª, *C. mancip. et colon. patrim.*), prohibiendo tales despojos y amparando á aquellos en la posesion de sus tierras; ley que, andando el tiempo, habia de ser parodiada con poco criterio y meditacion entre nosotros en el siglo XVIII, como veremos en el trascurso de este artículo.

En el siglo V, el Emperador Zenon, aunque generalmente se le atribuye la creacion y denominacion del contrato de enfiteusis, lo que hizo mas bien fué regularizarlo en la ley 1.ª *de jur. emphiteut.*, pasando, con la denominacion y forma que le dió, á los tiempos de Justiniano.

Este, por su Novela 7.ª, prohibió otorgar enfiteusis de bienes de las Iglesias y beneficencia con carácter de perpetuidad, ampliando las disposiciones sobre este particular de los Emperadores Leon y Anastasio, y limitó á dos años el tiempo en que, si el enfiteuta no pagaba el cánon, caducase su derecho, debiendo restituir las fincas y pagar las pensiones adeudadas, quedando además privado de reclamar los mejoramientos que tuviesen. Esta Novela fué modificada tambien por la 120, que volvió á permitir la enfiteusis perpétua para los bienes de las Iglesias y beneficencia, exceptuando los pertenecientes á las de Constantinopla y sus establecimientos benéficos. En lo demás, dejó subsistente las disposiciones de la Novela 7.ª, respecto á la temporalidad del contrato de enfiteusis en las fincas de particulares, que no podia otorgarse por mas tiempo que la vida del recipiente, y la de dos herederos mas en el órden de succesion.

Derrocada la dominacion romana por los bárbaros del Norte, los Suevos ocuparon la parte de Galicia, Astúrias, Leon y Portugal, hasta las orillas del Duero, formando un reino independiente, que duró cerca de ciento ochenta años, hasta que Leovigildo, en 584, lo incorporó al de los Visigodos.

Los Suevos distribuyeron el territorio entre sus condes ó gobernadores, que respetaron á los naturales sus costumbres, y hasta su religion católica, que ellos mismos abrazaron al poco tiempo abjurando el arrianismo, antes que Recaredo lo verificase en el tercer Concilio de Toledo. Hicieron nueva division de Diócesis, y elevaron á la categoría de Metropolitanas á las Sedes de Lugo y Braga, procurando por este medio asimilarse é identificarse á los indígenas: *Historia de Lugo de* 1700, por D. Juan Pallares y Gayoso.

Respecto á la propiedad, sin dejar de conservar el supremo dominio de lo conquistado, la repartieron los condes y gobernadores en forma parecida á la del vectigal romano, que adoptó la Iglesia, exigiendo se otorgase en escritura, como puede inferirse del cánon 5.º del Concilio sexto de Toledo, en el que, y en las leyes 11, 12 y 19 del lib. 10 del Fuero Juzgo, encuentran los tratadistas las primeras indicaciones del foro, con el nombre de *precario*.

Por este contrato el dueño de una tierra la daba en cultivo á otro que habia de percibir todos sus frutos, obligándose á entregarle la décima parte de ellos, á no ocasionarle ninguna contrariedad y perjuicio, y á promover su utilidad, y defender la tierra; segun se desprende de las fórmulas visigodas 36 y 37 de un manuscrito que existe en la Biblioteca nacional: *spondeo, nullo unquam tempore pro easdem terras aliquam contrarietatem aut præjudicium parte vestræ afferre, sed in omnibus pro utilitatibus vestris adsurgere, et responsum ad defendendum me promito persolvere.....* Se constituia este contrato, por tiempo limitado, y á veces sin tiempo. En el primer caso debia volver la tierra al dueño cumplido el término; en el segundo, si pasaba

un año sin pagar el cánon, se verificaba la reversion al dueño.

En esta forma atravesó la dominacion gótica la propiedad del antiguo reino suevo, hasta la invasion sarracénica.

Algunos han creido que el foro era de índole feudal y que por esa razon tenia orígen señorial; pero infundadamente, como lo demuestra, entre otras pruebas, la de que la ley de señoríos de 3 de Mayo de 1823, al abolir las prestaciones de orígen señorial, exceptuó las forales.

No desconocemos que el feudalismo dejó sentir su influencia, como organizacion política; pero ha sido mas personal, por la época belicosa que se estaba atravesando, que feudal con relacion á la propiedad en aquel pais. La propiedad en esta época, y á mediados del siglo VIII, como dice el ilustrado jurisconsulto Sr. Plá y Cancela en su *Exámen del foro gallego* en la Edad media, era libre y *alodial*; que sin dejar de prestar rendido homenaje, y vasallaje al Monarca, se consideraban los monjes, Prelados y condes, dueños en dominio pleno de las tierras que poseian, como lo demuestran documentos históricos de aquel tiempo.

Durante la reconquista, y especialmente hasta el siglo XIV, la propiedad en Galicia, Astúrias, Vierzo y Portugal, siguió en esa forma de arriendos largos, de una á tres generaciones, que otorgaban los monasterios, Obispos y señores.

Los monjes benedictinos, especialmente, fueron por medio del foro temporal, y con garantías de estabilidad, los que lograron repoblar y poner en cultivo el antiguo reino de Galicia. Sus naturales, á medida que se veian libres de los Sarracenos, clamaban, ó pedian las tierras para su labranza en la forma ó *fuero* ó *foro* en que las habian tenido y llevado en los últimos tiempos de la dominacion suevo-gótica.

Sabido es que el pais en esta época estaba organizado politicamente en tres formas, denominadas: *realengo*, *abadengo* y *solariego*, con su jurisdiccion delegada en lo civil y criminal, los de abadengo y solariego; que en Galicia, se conocian con el especial nombre de «Cotos jurisdiccionales.»

Los colonos preferian tomar en foro las tierras de *abadengo*, á las solariegas, porque tenian menos gabelas personales, y era el foro de mas duracion. El colono solariego, tenia además del cánon que pagaba por la tierra aforada, la obligacion de contribuir con los tributos de *fonsadera*, *yantar*, *mincio*, *luctuosa*, etc., que variaba segun las localidades. Por el contrario, los de abadengo estaban libres de estas gabelas, exceptuando la *luctuosa*, de la cual no podian eximirse por revestir una especie de carácter religioso. Esta exencion fué un privilegio que Alonso X concedió á todos los monasterios de Galicia, ratificado por su hijo Sancho el Bravo en Valladolid á 5 de Junio de 1290: «*en cuanto á hacer libres de pechos y servicio real asi á ellos, los monjes, como á los que viven en sus cotos y jurisdicciones, á sus colonos y criados.*» P. Peralta, en su *Tratado de antigüedades del Monasterio de Osera* de 1677, pág. 171. Por ello, estos que podemos llamar impuestos de aquella época, que afectaban solo á los solariegos, obedecian á las necesidades de una constante guerra de reconquista, que no permitia otra forma de sistema económico y administrativo. Pero por la rudeza de los tiempos, daban lugar á cuestiones desagradables entre los señores abadengos y solariegos, por el ascendiente de los primeros en la masa del pueblo, que estaba mas dispuesta y propensa á seguir á los eclesiásticos que á los seglares; en atencion á la benignidad de su trato y de sus relaciones sociales.

Véase á este propósito lo que dice el referido P. Peralta, á la pág. 97 de sus *Antigüedades*. «En un ajuste que el año de 1213 hizo el Monasterio de Osera con los vecinos de Torrecela, dándoles 150 sueldos para ayuda de labrar y demarcar aquella jurisdiccion que habia comprado el Monasterio al Rey, se obligaron dichos vecinos, colonos, á que en ningun tiempo tendrian ni reconocerian otro señor que al Monasterio; que pagarian luctuosa; que acudirian á segar, arar y á las demás labores..... Harto digno de ponderacion es el cariño de estas gentes; pero no lo es menos el que sin duda procedia este, de la santidad de los monjes y de la *asistencia que en sus menesteres experimentaban en ellos.*»

El Clero, pues, fué el orígen de la riqueza de Galicia por la forma con que iba cultivando y desamortizando una gran propiedad rústica, reconquistada por su benéfica influencia y debida despues en gran parte á la liberalidad de los Reyes, que se la fueron donando en perpétuo dominio y señorío.

Pero es digno de observarse cómo la propiedad gallega, lo mismo en la denominacion goda, que saliendo de la sarracena, ya con uno ú otro nombre, busca siempre la misma forma y organizacion. Evidente prueba de que el contrato de foro, especial de Galicia, obedece siempre á la naturaleza y topografía del pais y al carácter de sus naturales.

En Portugal es tambien muy comun y general el contrato de foro; especialmente en las provincias del Miño, está tan arraigado como en Galicia y Astúrias, solamente que ahora se le conoce con el nombre de *prazo* ó *emprazamento*.

El jurisconsulto lusitano Sr. Almeida Sousa, en su excelente *Tratado teórico-práctico del derecho enfitéutico*, siguiendo la opinion del P.

Fr. Joaquin de Santa Rosa de Viterbo, dice: «Que en tiempos muy remotos los *prazos ó emprazamentos*, se conocian con el nombre de *encomiendas*; que de 959 y 983, vió algunas escrituras en las cuales se conferia la posesion de una granja ó heredad por *limitado tiempo*, con la prohibicion de venderla, arrendarla, y deteriorarla; y por el contrario, que cada vez habia *de ir en aumento y no en disminucion*, pagando al monasterio de Alcobaza, la sexta parte de sus productos.» Con todo, este mismo autor hace notar que entre el *emprazamento* y el foro, segun el espíritu de las antiguas leyes de aquel reino, habia esencial diferencia.

El foro, dice, significó libertad; despues remuneracion ó premio dado por esa libertad de cultivar tierras ajenas, y de aquí lo que llamamos *aforamiento*, que era cuando el señor de una heredad la daba por la tercera, cuarta ó quinta parte de los frutos, reteniendo el dominio directo. Estos aforamientos comenzaron por un año, despues por la vida del primer recipiente del foro, y finalmente, por tres vidas como se evidencia con documentos antiguos. Pero con la singular circunstancia, que el dominio directo no pagaba por el foro que percibia contribucion alguna al fisco. Por el contrario, el *emprazamento* era un contrato enfitéutico en toda su naturaleza, con laudemio desde el siglo XIII, y perpetuidad del enfiteuta en el útil de la finca ó fincas, pagando el cánon estipulado con regularidad, como reconocimiento del dominio directo.

En estas dos formas y con estas diferencias, existió en Portugal, y existe en la actualidad, lo que nosotros llamamos *foro*, y ellos *prazo*; que sufrió una notable alteracion en 1776, declarando con gran oportunidad y equidad, que los foros otorgados hasta aquella fecha tuviesen el carácter de perpétuos, y los succesivos, segun la libre voluntad de los contrayentes.

Naturaleza del contrato del foro.—El foro participa de la naturaleza de la compra-venta, del arriendo, del censo, y especialmente, del enfitéutico.

Se diferencia, sin embargo, de la compra-venta, en que en esta se desprende el vendedor de todos sus derechos en el objeto vendido, recibiendo en cambio una cantidad determinada; del arrendamiento, porque el arrendatario no posee la cosa por sí, sino en representacion de su dueño; del censo reservativo y consignativo, en que por el primero se trasfiere todo el dominio directo y útil, y por el consignativo, la cosa queda en poder del dueño, que es el que paga la pension.

Mas difícil es fijar las diferencias que le separan del censo enfitéutico. Parécense en que en ambos cede el dueño directo el dominio útil; paga este una pension en reconocimiento del dominio directo, y puede enajenar el dominio útil á un tercero.

Los que sostienen que son contratos distintos, señalan entre ellos las diferencias siguientes: 1.ª Que tienen distintos nombres, lo que indica siempre ideas diferentes. 2.ª Que la enfiteusis es de derecho escrito y el foro de derecho consuetudinario. 3.ª Que el foro es temporal por su naturaleza y el enfiteusis perpétuo. 4.ª Que en los foros no se da el comiso, el tanteo, ni el laudemio; derechos inherentes al enfiteusis. 5.ª Que la enfiteusis es redimible y el foro irredimible.

Citan además, en apoyo de su opinion, las leyes 24, tít. 15, lib. 10 de la Nov. Recop., y la sentencia del Tribunal Supremo de 22 de Setiembre de 1865. De la primera nos ocuparemos despues: la sentencia de 22 de Setiembre, solo hipotéticamente sienta que aun cuando el contrato del foro fuese igual al enfitéutico y debieran aplicársele las disposiciones que para este determinan las leyes 3.ª, tít. 14, Part. 1.ª, y 28, tít. 8.°, Part. 5.ª, no se habian infringido tales leyes. Como hipotéticamente resuelve el caso, no decide si han de considerarse ó no los foros, censos enfitéuticos.

Aun cuando es cuestion mas bien teórica que práctica, nos inclinamos á que han de considerarse los foros como una modificacion del censo enfitéutico, sin que las diferencias sean de tal calidad que afecten á la esencia y puedan constituir un contrato esencialmente diverso.

La diferencia del nombre, no siempre es indicacion y signo representativo de dos ideas distintas, mucho mas cuando en la Península los diversos orígenes de los pueblos, el haber formado Estados independientes, y el tener idiomas distintos, llevan consigo casi necesariamente la diversidad de nombres, como puede observarse en Cataluña, donde se reconoce la enfiteusis como cosa comun, y sin embargo, no es el nombre de enfiteusis con el que mas se conoce el contrato. Y no se aduzca como argumento, el que las leyes usen de ambos nombres como si fueran contratos distintos, porque estableciendo disposiciones especiales para Galicia y Astúrias, habian de emplear los nombres con que en la provincia eran conocidos vulgarmente, y porque existiendo realmente algunas diferencias entre enfiteusis y foros, especialmente en el cobro de las pensiones, se evita la confusion y se enriquece el lenguaje, si cada matiz de los censos se distingue con un nombre especial. Tampoco nos hace fuerza el que la enfiteusis sea contrato fundado en el derecho escrito, y en la costumbre el foro; porque segun hemos visto al hablar de su orígen, de la enfiteusis lo traen, y por las leyes enfitéuticas se resuelven las cuestiones

forales. Además, el que un contrato en un punto se haya establecido por la ley y en otro por la costumbre, si en sí son análogos, no puede constituir diferencias en la esencia, y convertirlos en dos contratos distintos: si en un pueblo se mandase por las Ordenanzas, que los edificios no excedieran de la altura de diez metros y en otro, por costumbre, la autoridad prohibiese mayor altura en las construcciones, no podria sostenerse que eran dos limitaciones del dominio completamente distintas, sino una sola é idéntica, aunque diversas en su orígen.

El que la naturaleza del foro sea temporal y la del enfiteusis perpétua, es la diferencia mas notable que existe entre ambos contratos; pero no es bastante para distinguirlos y separarlos: 1.°, porque no es requisito esencial, sino natural de tales contratos, la temporalidad y la perpetuidad, y si el enfiteusis puede ser á tiempo determinado, y el foro, perpétuo, sin que estas circunstancias les hagan cambiar de naturaleza; no pueden citarse como bastantes para diversificarlos: para que un contrato se considere distinto de otro, es necesario que haya en ellos circunstancias, que no existiendo, no exista el contrato. La compra venta y la permuta, se distinguen esencialmente, en que en aquella se trasfiere el dominio de la cosa vendida por una cantidad de dinero, y en esta por otra cosa que no sea dinero. Dígase que se trata de una permuta de una casa y dése el precio en dinero, siempre será venta: dígase que se vende una cosa por otra cosa, siempre será permuta: 2.°, porque en la actualidad, de hecho los foros son perpétuos como despues veremos, si bien la disposicion de la ley excepcional, no debe tenerse en cuenta para calificar su naturaleza.

El que en los foros no se dé el comiso, ni el tanteo, ni el laudemio, no es doctrina admitida por la mayoría de los tratadistas. Los que tal doctrina sostienen, mas prueban que no deberia existir semejantes derechos, que el que no existan. Y aun el argumento de que en algunos puntos no se conocen, prueba que en otros puntos se conocen y, por lo tanto, cuando menos han de convenir en que en los puntos donde se conocen, los foros y la enfiteusis se confunden en esto, y por lo tanto, que no es circunstancia esencial y distintiva de ser un contrato foro ó enfiteusis, el que el dominio útil esté sujeto ó libre de tales prestaciones.

Respecto á que el foro ahora sea irredimible y el enfiteusis redimible, no puede tenerse en cuenta; la ley que así lo dispone, no ha declarado irredimibles los foros, sino que dejó suspenso el derecho de redencion: por razones económicas prohibe el ejercicio del derecho, hasta que se tome resolucion definitiva, y por lo tanto, lejos de negar la redimibilidad del foro, la confirma en principio.

Mas como hemos dicho, el que sean foros y enfiteusis un mismo contrato con diferencias accidentales, ó dos diversos, es mas bien cuestion teórica que práctica, desde el momento en que las leyes y la jurisprudencia han determinado especificadamente las reglas que han de aplicarse á los unos y á los otros en ciertos casos.

Diversas clases de foros.—Distínguense los foros: 1.°, por razon de su duracion, en *perpétuos* y *temporales*; 2.°, por la naturaleza de los bienes, en láicos ó laicales y eclesiásticos; 3.°, por la manera de suceder, en hereditarios ó de pacto y providencia; 4.°, por la forma de constituirse, en verdaderos y presuntos.

Perpétuos y temporales.—Rarísimas veces se establecian á perpetuidad, como hemos dicho, por no ser tal su índole ó naturaleza. Por regla general la duracion del foro era limitada; esto nos demuestra el estudio de la historia, desde que nos abre sus páginas. En 1090 se movió pleito entre el Monasterio de Samos y doña Adosinda Diaz y Pedro Froilaz, sobre el señorío de la villa de Veiga de Oman y su término, que se transigió por mediacion del Obispo de Lugo, estableciendo que se concediese aquella villa á doña Adosinda, con la condicion de cultivar las heredades y reconocer el señorío de los monjes, á quienes habia de restituir la *posesion cuando así lo quisieren.* En 1099, el Obispo de Lugo dió á la condesa Gelvira Suarez algunas tierras *in prestamo et in atondo*, y ella ofreció cuidarlas *sicut bonus agricola* y servir á la Iglesia, *restituyéndoselas cuando pluguiese al Perlado y Cabildo, cuyo era el señorío.* El Arzobispo de Santiago, Gelmirez, concedió ciertos bienes que tenia de su Mitra en la diócesis de Oviedo, *por la vida de los recipientes* y de un hijo de estos mientras permaneciesen fieles á la Iglesia, debiendo pagar en razon de cánon, la tercera parte de los frutos sin mas gravámenes. Pudiéramos citar muchos mas casos de los siglos XI y XII, en que abundan los foros en esta forma. Véase la *Historia compostelana* y los libros 2.° y 3.° de la *España sagrada* del P. Florez.

Sufrió el foro notables diferencias en su modo de ser desde el siglo XIII, por efecto de la influencia del derecho romano bizantino introducido en el Código de las Partidas; pero conservando siempre su carácter temporal, que le distinguia de la enfiteusis, perpétua de ordinario, como hemos dicho. Desde esta época y especialmente desde el siglo XIV, los documentos que conocemos llamados cartas forales en Galicia, revisten unas formas extrínsecas distintas de las anteriores.

Primeramente solia hacerse por tres vidas ó

generaciones; pero como esto daba lugar á muchas disputas, para apreciar con exactitud el término de su duracion, se tomó la costumbre de constituirlo por la vida de tres Reyes, contando desde el reinante en el dia de la concesion ú otorgamiento del foro, y dos reinados consecutivos y por lo regular, veinte y nueve años mas.

La diferencia de perpétuo ó temporal con que se constituyó el foro, es preciso tenerla muy presente para apreciar el valor de las fincas. Las comprendidas en un foro perpétuo se tasaban en todo su valor, deduciendo solo el capital representado por la pension; y las del temporal, se apreciaban en mas ó menos, segun que estuviese mas ó menos lejano el dia de la extincion de las *voces*. No habia una regla fija en esta materia; aunque generalmente se tasaban por las dos terceras partes de su valor en la primera voz; en una tercera en la segunda, y en una sexta en la tercera. Lo cual variaba, cuando la duracion del foro se extendia á veintinueve años mas despues de las tres voces; en tal caso se apreciaban por la mitad, en la segunda; por la tercia en la tercera, por la cuarta durante los doce primeros años de los veintinueve; por la sexta desde los doce hasta los veinte, y despues por el valor líquido de la renta que podian producir las fincas, con deduccion de pensiones y gastos de cultivo. Hervella, *Derecho práctico y estilos de la Audiencia de Galicia*, cap. 10, núm. 89.

Renovacion de los foros.—Como los foros no se regian por una legislacion propia y especial, las cuestiones que sobrevenian, mayores cuanto mayor era su desarrollo, las resolvian los tribunales por la legislacion enfitéutica, habida consideracion á la gran analogía que este contrato tiene con la enfiteusis. Aunque por ley y con arreglo á los contratos los foros eran temporales, la costumbre de renovarlos vino de hecho á perpetuar en las familias de los foreros el dominio útil. De aquí que llegaran los tomadores á creer derecho lo que era pura gracia y sobrevinieran innumerables litigios por la renovacion forzosa que exigian. Suscitábalos, especialmente, la clase de los hijodalgos ó caballeros, substituida hoy por la clase media, creada por este benéfico contrato, que tomando tierras, ya cultivadas muchas de ellas, en foro por exiguo cánon, podian subforarlas con gran ventaja é interés, por doble renta ó mucha mas de la que tenian que pagar al dueño directo.

Esto vino á complicarse mas con el impulso que las leyes de Toro dieron al excesivo furor de fundar vinculaciones; porque muchos de estos foristas primitivos, por un espíritu de imitacion y deseo de ilustrar sus casas y familias, amayorazgaron los bienes del foro en la casi seguridad de su renovacion.

No contentos los hidalgos y caballeros con las ventajas que obtenian de la posesion de los foros, á principios del siglo XVII acudieron con repetidas instancias á los Reyes, solicitando se obligase por una ley á los dominios directos, á renovar *forzosamente* á sus descendientes ó herederos, los bienes aforados, una vez terminadas las vidas ó voces del foro. Alegaban para ello leyes de las Partidas, como la 69, tít. 18, Part. 3.ª; y 3.ª, tít. 14, Part. 1.ª, donde los comentaristas ó glosadores creian hallar la renovacion forzosa y obligatoria.

El notable jurisconsulto gallego Sr. Salgado, célebre regalista y magistrado muchos años en la Audiencia de la Coruña, en tiempo de Felipe IV, escribió por aquel entonces una Memoria titulada *Patrocinium pro patria*, demostrando la conveniencia de la renovacion de los foros por medio de una ley que los hiciese obligatorios para los succesores de los últimos foreros, concluido el término de su duracion. En tiempo de Cárlos II, el marqués de Mós, diputado por Galicia, presentó al Rey otra Memoria con el mismo objeto. El clamoreo era general en la clase media gallega y asturiana de aquellos tiempos, pidiendo la renovacion por una ley; de donde se infiere, que las que citaban no se habian hasta entonces interpretado como aplicables á los foros gallegos; porque si así se hubieran entendido, inútil era la publicacion de otra.

No llama menos la atencion, que solo la clase media sea la que pida la renovacion forzosa, sin hablar, ni incidentalmente, de la redencion. Todas sus gestiones, todos sus escritos, peticiones, etc., se concretan á la *renovacion obligatoria* del foro.

En este solo concepto se formó en el Consejo de Castilla del siglo pasado, un expediente detenido y contencioso entre las dos partes, en que se formularon muchos dictámenes y se oyeron muchos pareceres; y cuando aun no estaba formada opinion para resolver en definitiva, el entonces diputado por Galicia señor marqués de Bosque Florido, alcanzó del Consejo de Castilla la Real pragmática de 10 de Mayo de 1763, firmada por Domingo, Obispo de Cartagena, D. Francisco Salazár y Agüero, D. Tomás Valdés, el conde de Troncoso, y el escribano de Cámara don José Antonio de Yarza; que comunicada á las Audiencias de Astúrias y Galicia, copiamos literalmente en su parte dispositiva:

Mando que «tan pronto como os sea presentada (esta pragmática) hagais suspender, y que se suspendan cualesquiera pleitos, demandas y acciones que estén pendientes en ese tribunal y otros cualesquiera que se intenten por los dueños del directo dominio, pagando los demandados y foreros el cánon y pension que actual-

mente y hasta ahora han satisfecho á los dueños, ínterin que por N. R. P. á consulta de los de nuestro Consejo se resuelve lo que sea de mi agrado; á cuyo fin dareis las órdenes y providencias que tuviereis por conveniente. Que así es mi voluntad.»

Esta pragmática creó hasta aquella fecha una interinidad legal sobre la propiedad de Galicia, sin atreverse á resolver nada, y aumentando las dudas y dificultades para lo por venir; lesionando gravemente la justicia y los derechos de los propietarios, y dejando la de ese territorio en un estado incierto, minorando considerablemente su valor, y dando lugar á la multiplicacion de los subforos, que desde entonces se aumentaron á la sombra de esta especie de perpetuidad interina.

En este punto anduvo mas acertado, en igual caso y circunstancias, el Rey de Portugal José I, que por su ley de 4 de Julio de 1776 mandó: «Que todos los *prazos* ó foros en tierras que hubiesen sido incultas cuando se otorgó el foro, se declarasen perpétuos, como un verdadero enfiteusis; y los que se efectuaron en tierras labradas ó ya cultivadas, desde esta fecha, siguiesen las reglas y naturaleza de las locaciones ó arrendamientos, aunque fuesen por muy largos años.» Esto se comprende; y es mas arreglado á equidad y justicia, que la Pragmática del Consejo de Castilla, que en su parte dispositiva dejamos trascrita.

Como era consiguiente y natural, los foreros del Vierzo, pidieron se hiciesen extensivos á ellos los efectos de la Real resolucion de 1763, accediendo á su peticion el Consejo en 28 de Junio de 1768.

Por consiguiente quedó definitivamente acordado y resuelto no admitir demanda alguna en los tribunales de Galicia, Astúrias y territorio del Vierzo, que tuviese por objeto despojo ó desahucio de foros, por haber fenecido el término de su duracion; y mientras el Consejo no resolviese lo mas conveniente sobre este particular.

El Consejo de Castilla con esta resolucion, fué mas allá de lo que le habian pedido los señores Salgado, marqués de Mós y Bosque Florido, que de sus peticiones y de todo el expediente en curso no resulta que quisiesen la perpetuidad del foro, ni aun con carácter de interinidad; sino la obligacion forzosa de renovarlo á la familia y herederos, del que lo habia llevado anteriormente por tantos años. Mas el Consejo, llevado de sus aficiones al derecho romano, que era lo predominante en nuestros jurisconsultos del siglo pasado, buscó en él la razon de su solucion, poco decisiva y determinante. Algo influyeron tambien ciertas ideas económicas de la escuela inglesa, que comenzaban á hacer su camino, é indirectamente penetraban en nuestra legislacion civil, para desnaturalizarla con grave perjuicio de la inflexibilidad de los eternos principios de justicia, sobre que descansa la sociedad.

Otras resoluciones dió el Consejo posteriormente, á consecuencia del nuevo estado creado por la pragmática de 1763, y á peticion de varias partes interesadas, acerca de la nulidad del contrato de foro, por falta de potestad en el aforante ó vicio de lesion en la cosa aforada, cuyas demandas mandó el Consejo se admitiesen, dando cuenta, antes de ejecutarse la sentencia que recayese, á dicho Consejo. Y es extraño que ninguna de todas estas resoluciones del Consejo de Castilla, de que llevamos hecha mencion, se hallen recopiladas, ni en ninguna coleccion legislativa; aunque se hallan citadas en muchas sentencias y memorias particulares sobre foros.

Como hoy dia, por las razones antedichas, no se pueden admitir demandas de despojos ó desahucios por *voces* fenecidas de foro, esta suspension, despues del tiempo trascurrido sin alzarse, ha venido de hecho á hacer perpétuos todos los foros otorgados hasta 1763; pero no determinó nada respecto á los que se otorgaron en lo sucesivo.

Algunos jurisconsultos creen, sin embargo, que la citada pragmática de 1763, no solo determinó la prohibicion de los desahucios para los foros anteriores á aquella fecha, sino tambien para los posteriores, corroborando esta opinion con una sentencia del Supremo Tribunal de 30 de Octubre de 1863, que dicen declaró y resolvió la cuestion.

Esta sentencia del Tribunal Supremo, no puede tener aplicacion contra la doctrina y opinion que sostenemos, porque esta sentencia ha recaido, segun se manifiesta en su segundo considerando, sobre un foro antiguo, *en que mas bien que un nuevo contrato, debe reputarse como una continuacion ó prorogacion del que ya existia; razon por la cual*, dice este mismo considerando, *se dieron los bienes á los demandados segun los habian llevado, como lo expresa la escritura.* Estaban, además, habidos tales bienes, *en concepto de forales en sus causantes, desde tiempo muy remoto.* Ciertamente la segunda parte del considerando favorece la opinion contraria, pues al decir «sin que la circunstancia de ser aquel contrato (el del recurso otorgado en 2 de Mayo de 1872), posterior á las Reales cédulas de 10 de Mayo de 1763 y 28 de Junio de 1768, excluya que esté comprendido en ellas; *como lo estaria cualquier foro que en el dia se estableciese*, porque haciéndose con conocimiento de las mismas, se sujetaron *necesariamente* los otorgantes á lo que precep-

tuaron;» claramente iguala los foros anteriores y posteriores. Pero aun así, insistimos en nuestro parecer: 1.° Porque esa aseveracion no recaia sobre el contrato objeto del pleito, por lo tanto, en ese punto solo era la emision de una opinion del tribunal, pero no fundamento de la sentencia. 2.° Porque aun siendo fundamento de ella, para que haya jurisprudencia, se necesita mas de un fallo, dándose ejemplos de varias cuestiones resueltas distintamente. 3.° Porque la Real cédula de 10 de Mayo se limitó á mandar que se suspendiesen los pleitos incoados y otros que se intentaren por los dueños del dominio directo, pagando los demandados y foreros el cánon y pension que *actualmente y hasta ahora han pagado á los dueños*, palabras que evidentemente se refieren á los foros que entonces existian. 4.° Porque siendo el objeto de la ley impedir la perturbacion que habia de haber en la propiedad de Galicia, privando á los dueños útiles de la que poseian como dueños de larguísimo tiempo, los nuevos contratos en nada la perturban. 5.° Porque no tratándose de un contrato ilícito, y no habiendo prohibicion expresa de celebrarlo, todas las dudas han de resolverse en favor de la libertad de contratacion. 6.° Porque siendo una medida tomada en favor de los llevadores del foro, lícito es renunciarla al favorecido. 7.° Porque pactándose expresamente la temporalidad, no puede presumirse que era voluntad tácita de los contratantes sujetarse á la perpetuidad establecida por la ley.

La *renovacion de foros*, que no es mas que el nuevo contrato entre los señores directo y útil, en cuya virtud el primero vuelve á dar al segundo el terreno que á él le habia revertido por conclusion del tiempo para que habia sido concedido, no tiene hoy lugar por las leyes que suspendieron la reversion; pero pudiendo cesar, diremos tan solo que la renovacion debe considerarse nuevo contrato; que por costumbre algo apoyada en la ley de Partida, tenian derecho preferente para la renovacion los descendientes ó herederos del que por terminar el tiempo dejó de ser forero, privilegio hoy difícil de sostener, no habiendo ley expresa, estimándose odiosos los retractos, negándose en los contratos de venta por la ley Hipotecaria, y oponiéndose á la libre contratacion, principio dominante en las opiniones actuales. Siendo nuevo contrato, pueden estipularse nuevas condiciones, y aun aumentarse el cánon, por mas que con gran moderacion deberian los dueños directos usar de esta facultad, cuando entregado terreno inculto, lo recibieren cultivado por los esfuerzos y fatigas del forero. La sentencia de 30 de Octubre de 1863, parece se inclina á la opinion contraria, puesto que niega la reversion de un foro renovado en 1782, por considerarlo comprendido en las Reales cédulas de 10 de Mayo de 1763 y 28 de Junio de 1768, en atencion á que el foro de que se trata, no tanto debe reputarse un nuevo contrato, como una *continuacion* ó *prorogacion* del que ya existia. Sobre el abono de mejoras han de seguirse las reglas que establecemos al tratar de si deben aumentarse las rentas correspondientes á las mejoras, cuando se hacen los prorateos.

Foros laicales y eclesiásticos.—La diferencia estaba tan solo en la procedencia de los bienes, y en que para otorgarse los últimos tenian que llenarse las fórmulas y requisitos que la legislacion canónica exige para las enajenaciones de los bienes de la Iglesia, que por lo regular les precedia un expediente de larga tramitacion, sobre todo en las fincas del clero secular.

Foros hereditarios y de pacto y providencia.—En los primeros succeden en el foro los herederos del último poseedor, sean de la clase que quieran; y su dominio útil forma parte de su herencia y como tal sigue la suerte de ella; en una palabra, los foros de esta especie vienen con las fincas aforadas, á la masa hereditaria; se tasan con deduccion del capital que representa la parte de pension que las afecta, y se distribuyen y adjudican como las demás de la herencia. Los de pacto y providencia, eran aquellos en cuya succesion no se tiene en cuenta para nada la calidad de heredero, sino otra circunstancia estipulada en la carta foral, de elegir ó designar el primer recipiente la persona que le habia de succeder en el foro. Esta es poco frecuente, siguiéndose por lo general los que dejamos expuesto en los hereditarios.

Tambien suele dividirse el foro en *verdadero* y *presunto*, segun que resulta su otorgamiento de una escritura ú otra prueba equivalente, ó se presume por ciertos indicios que deben probarse por quien los alegue.

Si hubiere duda en si debia considerarse foro ó enfiteusis, y tratase de despojar al colono el dueño de la tierra, ha de presumirse foro por ser mas ventajoso para aquel. Tal es la doctrina corriente, y aunque parece oponerse la sentencia de 29 de Enero de 1866, que establece, tratándose de la enfiteusis, que en caso de duda se presume arrendamiento, puede argüirse con la razon de la misma sentencia, en favor de la comun doctrina; porque si el presumirse arrendamiento es por ser este contrato mas comun y ordinario, en Galicia es mas comun y ordinario el foro que el arrendamiento y por ello ha de presumirse foro.

Otras clases de fundaciones se conocen con el nombre de *rentas en saco* ó *censos frumentarios*, que aunque en algo participan del carácter foral,

no son en realidad foros. Estos contratos simulados de foro, que son unos censos en que el colono vende el derecho de cobrar algunas medidas de fruto ú otra especie, hipotecando fincas determinadas y reteniendo su dominio pleno, fueron con evidente razon prohibidos y mandados redimir, no solo por las leyes 3.ª, 4.ª y 5.ª, tít. 15, lib. 10, Nov. Recop., sino que hasta el Papa Pio V, por su *Propio motu* de 19 de Enero de 1569, los prohibió tambien, aun cuando se declara por la ley 7.ª, del título y libro antedichos, no estar recibido en España.

A pesar de tantas prohibiciones, la costumbre se sobrepuso á las leyes, y siguieron celebrándose estos contratos tolerados por los tribunales, y hasta indirectamente por los arts. 1.° y 10 de de la ley 22; el 12 de la 24, tít. 15, lib. 10, Novísima Recop.; el 7.° de la de 10 de Mayo de 1855, y en fin, la de 27 de Febrero de 1856, que suponen la que no fueran los censos pagaderos en especies que no fueran dinero. Y por último, una sentencia del Tribunal Supremo de 26 de Setiembre de 1860, declara derogada por la costumbre la ley 3.ª, tít. 15, lib. 10, de la Nov. Recopilacion, y por consiguiente, válidos y obligatorios los contratos de esta especie. La doctrina de esta sentencia, es un tributo de respeto á la libre accion de los contratantes, ante una costumbre tan reiterada en contra de una ley terminante que los prohibia.

Constitucion del foro.—Este contrato de foro exige que se constituya en escritura pública. Ya para las enfiteusis lo habia dispuesto en el Derecho romano el Emperador Zenon, lo adoptó tambien nuestra legislacion en las Partidas, y lo ha confirmado la Hipotecaria en los arts. 2.°, 3.°, 23 y 396.

Esto no es decir que sea inútil el foro constituido de palabra ó en documento privado, porque siempre tendrá la eficacia que le presta su naturaleza de contrato consensual, y podrá obligarse en su virtud á los contratantes á que reconociendo la verdad de la convencion se eleve á escritura pública. Antiguamente bastaba el documento privado y no fué necesario su registro en el oficio de hipotecas hasta 1768.

No es lo mismo constitucion de foro, que prueba de la existencia del foro; aquella solo puede verificarse por medio de escritura pública como hemos dicho, pero la prueba de su existencia, caso de haberse extraviado la escritura, puede hacerse por cualquier clase de prueba ó por posesion inmemorial que equivale á título; puesto que se supone constituido con arreglo á derecho cuando ha subsistido largo tiempo. Varias sentencias del Tribunal Supremo así lo declaran, siendo principalísimas las de 10 de Noviembre de 1860 y 9 de Marzo de 1861.

Así es que, si por largo tiempo se hubiese percibido una renta foral, los actos de reclamacion y percepcion de ella, constituyen un estado posesorio respetable, y tal presuncion de la existencia de un foro, no puede destruirse sin una prueba acabada de que el foro no se estableció legalmente: sentencia de 14 de Mayo de 1861.

Tratándose, pues, de un foro antiguo que se ha percibido larguísimo tiempo sin contradiccion, constando este hecho por documentos, no es indispensable la presentacion de la escritura de constitucion para continuar percibiendo la pension, pudiendo suplirse con otras clases de pruebas: sentencia de 22 de Setiembre de 1865.

Si la reclamacion se hiciese contra un tercero que hubiese comprado la finca aforada como libre, y no constase en el registro de la propiedad el foro, el tercero no estaria obligado á pagar la pension; porque como carga no inscrita, no le perjudicaba.

Los requisitos esenciales del contrato de foro son: consentimiento, cosa y cánon ó pension, á semejanza de la venta del arriendo y de la enfiteusis.

Consentimiento.—Pueden otorgar este contrato todos los que tengan capacidad y potestad suficiente para contratar y enajenar sus bienes, pues se traslada el dominio útil al forero. De donde se infiere, que ni la mujer sin licencia de su marido, ni el hijo sin el consentimiento de su padre, ni el menor ó incapacitado, sin licencia del curador, autorizado por el juez, pueden constituir foros.

Cosa.—Solo pueden ser materia y objeto de este contrato los bienes inmuebles, porque en los muebles no se pueden realizar mejoramientos, como se acostumbra clausular en estos contratos, con aquella fórmula: *de que los bienes han de ir siempre en aumento y no en disminucion.* Con todo eso, fué tal la generalizacion del foro en aquellas provincias, y tanta la aceptacion que siempre tuvo en ellas, que se efectuó é hizo extensivo á toda clase de bienes, fincas urbanas, señoríos jurisdiccionales, bienes vinculados, y otros de naturaleza análoga, cuya inalienabilidad de algunos de ellos, parecia ponerles por su naturaleza, fuera del comercio y de la contratacion; pero varias sentencias de la Audiencia de Galicia lo sancionaron, con notable perjuicio de este contrato, del cual se abusó hasta el exceso, por falta de una regularizacion legislativa que lo contuviese dentro de sus naturales límites.

Pension.—En reconocimiento del dominio directo, el dueño útil ha de satisfacer una pension que varía.

La pension foral que se estipula, puede ser en especie ó dinero y en servicios: como ciertos dias de jornal, carretadas de leña, gallinas, carne-

ros, lino, etc.; y todo aquello que anda en el comercio de los hombres, y no tiene prohibicion legal ó moral que lo impida.—La pension en el foro, se paga en reconocimiento del dominio del capital-tierra que recibe el forero, no en consideracion á sus productos, que es una de las diferencias que le distingue de los demás contratos, y le hace análogo á la enfiteusis.

Todas las cuestiones ó dudas que puedan ocurrir sobre la fecha del pago, medida, lugar en donde se deba hacer la entrega y cobranza, etc., se resolverán por la escritura foral, porque como dice la ley 28, tít. 8.°, Part. 5.ª, «deben ser guardadas todas las conveniencias que fueren escritas en ella.» A falta de escritura se debe estar á la costumbre que se hubiere practicado por el perceptor de la renta y sus antepasados, ó de la localidad donde radican los bienes aforados, y segun se acostumbre por la generalidad de los perceptores de esta clase de renta.

Algunas veces se suele estipular una parte alícuota sobre las fincas del tercio, el cuarto ó el quinto de sus productos; para lo cual tiene el forero que avisar al dominio directo para hacer la recoleccion y la distribucion. Pero este es impropiamente un foro, en atencion á que en el año en que por un caso fortuito no hubiese cosecha, no se paga la renta, y en el foro sí, segun opinion de tratadistas respetables, por ser un reconocimiento del dominio, por la analogía que tiene con el enfiteusis. Por eso esta clase de contrato se conoce por regular en Galicia con el nombre de los *quintos* de tal heredad ó heredades, mas que con el nombre de foro, aun cuando en los puntos no previstos en el contrato, se rija por las reglas de estos.

Muchas veces ocurre la cuestion de si puede eximirse el forero de pagar la pension dejando los bienes. Si el forista es el recipiente del foro, ó heredero del mismo, *no*; porque además de la hipoteca que grava la tierra aforada, existe la accion personal del contrato, de la que no se desliga el forero por la dejacion de la finca.

Si es un tercero que no intervino en el contrato, ni practicó ninguna forma de reconocimiento expreso ó tácito, en ese caso, con abandonarlos, queda libre de toda obligacion, respecto al dominio directo; porque los bienes forales son los que, en virtud de la hipoteca legal que sobre ellos pesa, están sujetos al pago de las pensiones que se reclaman, sin consideracion alguna á la persona que los posea: sentencia de 20 de Febrero de 1860.

Ha sucedido, por efecto de la mala fe, que muchos foreros, en una partida de bienes aforados y que constituian un solo foro, se quedan con las mejores fincas, y venden á un tercero las demás, ó se las subforan con doble pension, una para el dominio directo, y otra para ellos. Como es natural, y sucede muchas veces, el llevador de dichos bienes los abandona, por no poder pagar las pensiones, con grave perjuicio del primer aforante. En tal caso, el dominio directo no está obligado á tomar los bienes abandonados, que forman parte todos ellos de un solo foro, garantido por la mancomunidad, y por consiguiente, seria condenarle con la admision de ellos, á consentir la disolucion del contrato en una parte, mientras quedaba subsistente en otra. Lo práctico y razonable, es lo que dice el Sr. Castro Bolaño en su citada obra: «que se repartan dichos bienes ó tierras entre los poseedores de las demás, con la carga de satisfacer las pensiones vencidas y las succesivas, en la parte que á dichas fincas corresponda, haciéndose esta distribucion proporcionalmente á lo que cada uno posea en el foral.» Lo mismo se debe ejecutar, cuando ciertos bienes de un foro se venden judicialmente y no se presentan licitadores; se ha de obligar á los demás conforeros á que los tomen y paguen por ellos la renta, en proporcion á lo que deba corresponderles de los bienes ó fincas adjudicadas á cada uno.

Cuando el dominio directo reclama sus pensiones forales, es preferido á todos los acreedores del forero, por privilegiados que sean, incluso á los hipotecarios, en cuanto á la utilidad de las fincas sujetas á la renta foral.

Las rentas forales no se admiten en fianzas de empleados, segun la Real órden de 28 de Enero de 1862, porque no se mencionan en la Instruccion de 20 de Agosto de 1859.

Mancomunidad.—El foro descansa en la mas estrecha *mancomunidad*, que es la garantía de la indivisibilidad del derecho, por mas que haya divisibilidad material de la finca aforada; y esta mancomunidad solidaria existe, esté ó no expresa en la escritura. De lo contrario, sufriria un notable y visible perjuicio el dueño directo en los bienes aforados y en las pensiones.

Esta doctrina se ha sancionado por muchas sentencias de la Audiencia de Galicia, y confirmado por el Supremo de Justicia en sentencia de 9 de Marzo de 1861. Sin perjuicio de la reserva del derecho que le queda al que hizo la paga de la pension por entero al dueño directo, de reclamar de cada uno de los conforeros el reintegro de lo que anticipó por ellos.

Se exceptúa de lo expuesto el caso particular de que el dueño ó perceptor de la renta la hubiese cobrado por mas de treinta años de los diferentes poseedores de las fincas individualmente, que segun doctrina establecidá por el Tribunal Supremo, en sentencia de recurso de nulidad de 20 de Marzo de 1852, declara prescrita en dicho tiempo la mancomunidad, para cobrar la

pension por entero de un solo forero. En el principio de la indivisibilidad se funda la disposicion del art. 8.º de la ley Hipotecaria, al considerar para la inscripcion como una sola finca, todo foral que reconozca un solo dueño directo. V. *Inscripcion* y lo que se dice en Prorateos.

Apeos y prorateos.—Es requisito natural del foro, la indivisibilidad; de aquí nace, como hemos dicho, la *mancomunidad*, ó por mejor decir, la solidaridad de los foreros, que están obligados cada uno por el todo de la pension. A pesar del principio de indivisibilidad, de hecho se divide el foro, y no puede menos de dividirse entre los herederos de los foreros, ni á veces seria posible que un solo hombre llevase sobre sí todo el territorio aforado, ni podria utilizarse el derecho de enajenar el foro, que á pesar de los pactos, reconoce la ley en la enfiteusis, y se ha aplicado constantemente á los foros.

Mas en virtud de la division de hecho que sufre el foro, largas son las cuestiones que se suscitan entre los dueños del dominio directo y los foreros, ya respecto á la cantidad que ha de pagar cada uno, ya tambien sobre si la tierra que cultivan se halla ó no comprendida en el terreno aforado.

Para averiguar ambos extremos, se establecieron los apeos y prorateos, palabras que significan cosas completamente distintas. Se apean las fincas, se proratea el cánon. Por medio del apeo se fijan los límites del foral, deslindándolos de las heredades limítrofes; por medio del prorateo, cuando ya sabe cada forero la finca que lleva perteneciente al foral, se le fija la cantidad de la pension que ha de satisfacer. El apeo es operacion que principalmente afecta al dueño directo y á los dueños útiles, considerados como dos entidades contrarias; el prorateo afecta principalmente á los foreros entre sí, formando tantas entidades, cuantos son los llevadores; al señor directo le es, en último término, indiferente esta operacion, pues siempre ha de cobrar la misma renta por medio de los cabezaleros.

Apeos.—Constituido un foro sobre un terreno dado, ya porque se designe vagamente, ya porque con las mudanzas de los dueños limítrofes se pierden los lindes con que se designaron en las escrituras, ocurre que, pasado algun tiempo, se dude de la extension del terreno aforado, mucho mas cuando las fincas que forman su periferia, y las lindantes, pertenecen á los mismos dueños, confundiéndose lo que es aforado y lo que es libre.

Si existe la escritura foral, se presenta, pidiéndose en acto de voluntaria jurisdiccion el deslinde, siguiéndose los trámites marcados en los arts. 1323 y siguientes de la ley de Enjuiciamiento, y acudiéndose al juicio ordinario si surgieran oposiciones de los dueños colindantes ó de los mismos foreros, segun los arts. 1333 y 1334 de la misma.

Si no existiese carta foral, el dueño directo pedirá el apeo, marcando la línea que deba seguirse, y justificándola por las pruebas que tenga de cobranzas, de otras escrituras, de testigos; pero si hubiese oposicion, se convertirá el juicio en ordinario, suspendiéndose el deslinde y amojonamiento consiguiente hasta que se fallen ejecutoriamente las oposiciones suscitadas.

Los apeos deben solicitarse de treinta en treinta años, segun los tratadistas. Entiéndese esto en circunstancias ordinarias, pues tales podian ser las trasformaciones de las fincas, que hubiese de pedirse antes el apeo.

Pueden solicitarlo los señores directos y los foreros, pues á todos les interesa que estén manifiestos los lindes de las tierras aforadas, y los gastos han de pagarse por todos los conforeros, en proporcion del terreno que posean, aun cuando no está en esto unánime la opinion de los autores foristas.

Puede excusarse el apeo, si no hubiese habido confusion de lindes; pero si alguno de los interesados lo exige, deberá practicarse; porque es el medio de que no se obscurezcan nunca por sucesos imprevistos. Véase sobre esta materia, *La práctica legal sobre foros*, de D. Basilio Besada.

Prorateos.—Antiguamente se practicaba el juicio de prorateo por un escrito que el dueño del directo dominio ó aforante presentaba al juez, acompañándole una sencilla relacion de las fincas forales y de sus poseedores, pidiendo que estos jurasen y declarasen al tenor de los extremos de la demanda; y conformes, procediesen al prorateo, nombrando un *cabezalero*, que por lo regular era el mayor llevador en el foral, para que en un solo plazo y por entero, hiciese el pago al dueño directo, como representante de la integridad foral, basada en su mancomunidad. Operacion sencilla que efectuaba por sí solo un escribano de acuerdo con los foreros, y con el menor dispendio posible; y no pocas veces en papel simple, siendo de oficio el primer pliego y el último de la operacion. Se daba un testimonio de lo actuado al dueño directo, y otro en relacion al cabezalero para la cobranza, siendo de cuenta de los foreros todos los gastos de lo ejecutado y obrado.

Otras veces se efectuaba particularmente esta operacion, que por lo regular era de diez en diez años, entre el dueño directo y los foreros, y conformes todos, la elevaban para mayor seguridad á escritura pública, sacando unas copias simples para su uso administrativo. Esto variaba segun las localidades.

Para el prorateo ha de tenerse muy presente si la tierra aforada es conocida ó no: si es conocida, la demanda de prorateo se encabeza con una relacion de los llevadores y pagadores por el foral, solicitando que se les haga comparecer ante la presencia judicial y bajo juramento manifiesta si lo son. Caso afirmativo se nombrarán peritos, quienes determinarán la cantidad que ha de pagar cada uno. Si alguno niega que deba pagar, ha de seguirse con él un juicio ordinario.

Si no estuviere averiguado qué porcion de tierra aforada lleva cada forero, la demanda de prorateo entraña en sí la de apeo, porque no es posible saber lo que debe pagar cada uno, si no se sabe la parte de terreno aforado de que debe pagar.

Cuando se esté pagando la renta, *sin poder determinar los interesados las fincas gravadas*, se considerarán los foros comprendidos en las reglas de *division* y *reduccion* que para los censos establecen los arts. 383 al 387 inclusives de la ley Hipotecaria, y de que se trata en los artículos de esta obra *Cargas reales*, *Inscripcion* y *Liberacion*. No es fácil de entender cómo se pueda dividir la pension entre ciertas fincas, ni reducir el número de las gravadas con la pension, cuando no se puede determinar qué fincas componen el foral. Esta disposicion, que en el último de los artículos citados se dió solo para los foros de Galicia, se hizo extensiva á los foros de Astúrias, Leon y cualesquiera otras provincias en donde existan aquella clase de contratos, por el art. 317 del Reglamento hipotecario: en su último párrafo tambien dispone, que se entienda lo mismo en cuanto á las demás prescripciones de la ley y del Reglamento que hagan referencia á los mencionados foros.

Habiéndose suscitado dudas sobre la tramitacion que habia de darse á estos juicios de prorateo, se publicó el decreto de 18 de Abril de 1857, que declaró comprendidos en el art. 1208 de la ley de Enjuiciamiento civil, como actos de voluntaria jurisdiccion, de que aquella no hace mencion especial, los juicios de prorateo de pensiones forales que se practican en Galicia y Astúrias, debiendo aplicar en ellos los jueces las disposiciones contenidas en el título 5.°, y determinar la clase de juicio que corresponda en caso de oposicion, tomando por base el importe de la pension total; siempre que no se ponga en duda el derecho de exigirla y la obligacion de satisfacerla y versando solo el litigio sobre lo justo ó injusto de su distribucion, entre los interesados para su pago.

Desde entonces han revestido estos juicios unas formalidades, indudablemente gravosas para los dueños útiles si se repiten con frecuencia los prorateos.

La demanda en este caso dará principio por un escrito á que debe acompañar copia de la carta foral ú otro documento que justifique la existencia del foro; una relacion de las fincas comprendidas en él, con expresion de su situacion y linderos, de los nombres y vecindad de sus poseedores; y suplicando se les cite para que en el dia que el juez señale, concurran á deslindar las fincas que respectivamente poseen; y conformes, que nombren perito para la distribucion proporcional de la pension, y hacer todo lo demás que lleva consigo la *accion de prorateo*.

Si no se conforman con la designacion de las fincas, ú ofreciesen duda su cabida y linderos, se sobresee en este juicio de jurisdiccion voluntaria, y la cuestion pasa al terreno de lo contencioso, promoviéndose un juicio ordinario, como dijimos al hablar de los apeos, y entonces el prorateo se suspende hasta que recaiga ejecutoria.

Pero habiendo conformidad, siguen los peritos nombrados por ambas partes la operacion de proratear la renta ó pension, debiendo el perito ó peritos atenerse en un todo en sus operaciones, á lo prescrito en la carta foral ó documento que la supla; y no habiéndolo, á la costumbre recibida en la localidad para la distribucion de la renta á cada finca, prévia tasacion y apreciacion de la misma, segun su calidad; circunstancia que deben tener muy en cuenta, para repartir con justicia y equidad la renta entre los conforeros.

Algunos dudan si se deben incluir las mejoras de las fincas en la tasacion y distribucion de la renta foral; duda que no carece de fundamento, porque si bien el forista se obligó al recibir dichas fincas en foro á que *fuesen en aumento y no en disminucion*, frases sacramentales de casi todas las escrituras, que aun sin ser puestas, son de la naturaleza misma del contrato; esto hace referencia al capital-tierra, no al cánon que se satisface, no con relacion á la renta, sino en reconocimiento del dominio que no exige aumento de pension. Cualquiera que sea la opinion que se adopte, es inconcuso que no deben incluirse las mejoras que consistan en agregacion artificial de terrenos ó nueva construccion de edificios donde antes no los habia, que deben excluirse; pero el suelo ó terreno donde se edificó, estará siempre sujeto á la parte de renta que le corresponda, y por consiguiente, lo obrado en ella, responderá en mancomunidad con lo demás, á la pension foral que le está afecta.

Terminada la operacion por el perito ó peritos, la presentan al juzgado si están conformes, y sino, para que el juez nombre un tercero en

discordia, segun el art. 303, regla 8.ª de la ley de Enjuiciamiento, y el juez pone término al juicio, aprobando, desaprobando ó modificando el prorateo propuesto por los peritos.

A veces sucede que algunos de los foristas ó foreros, no se conforma con la distribucion ó reparto pericial de la renta, y suele pedir revision de las operaciones por los mismos peritos, por creerse agraviado y segun se practicaba antiguamente. No es hoy muy corriente esta doctrina: pretenden algunos que si se presentase esta cuestion, por analogía podria practicarse algo parecido á lo que dispone el art. 457 de la ley de Enjuiciamiento, respecto á los avalúos hechos por peritos en los juicios de testamentaría: no es nuestra opinion. Ha de darse vista á los foreros del dictámen pericial, señalarse un breve término para que puedan manifestar los motivos de su oposicion los que no estuvieren conformes, y pronunciada sentencia por el juez, que puede mandar un segundo reconocimiento, el que se crea agraviado apelará á la superioridad.

El derecho de promover prorateos tan útiles y necesarios para ambos dominios, y acaso mas para el útil, es recíproco. Y decimos que interesa mas al útil, porque el dueño del directo está garantido con la mancomunidad, como anteriormente hemos expuesto, aun cuando desaparezcan la mayor parte de los bienes aforados, con tal que quede la octava parte, segun la ley 28, tít. 8.º, Partida 5.ª, que explanamos al tratar de las maneras de extinguirse los foros. Suele tambien no poderse muchas veces descubrir ni identificar algunas fincas comprendidas en el foro; en tal caso, si las descubiertas representan al menos la octava parte del foral, no les releva á los foreros del pago de la pension por entero, por la mancomunidad solidaria á que están sujetos, debiendo procurar ellos mismos por propio interés, la integridad del foro, obligando á sus poseedores á que reconozcan la carga foral y les indemnicen de lo que hayan anticipado por ellos.

En el caso de que á pesar de todas las diligencias sea imposible determinar sobre qué fincas pesa el foro, pero se pague la renta, tendrá derecho el forero á que se señalen como aforadas la finca ó fincas suficientes para responder del triplo del capital del foro, liberándose las demás; pero si los bienes que posea el forero no son suficientes para responder del triplo, se dividirá el capital entre los mismos bienes en proporcion á lo que valieren por acuerdo mútuo, en escritura pública ó en juicio ordinario si no se acordaren, y con audiencia del fiscal, si hubiere interesados inciertos ó desconocidos, en los términos que previenen los arts. 383 al 387 de la ley Hipotecaria; hallándose comprendidos en estas disposiciones, segun el art. 317 del Reglamento, lo mismo los foros de Galicia que los de Astúrias y cualesquiera provincias en donde exista esta clase de contratos.

Para evitar los gastos de apeo y prorateos y á estilo de lo que se hace en los censos, suelen en algunas partes de Galicia, practicar una operacion supletoria que llaman *reconocimiento*.

Consiste en una comparecencia ante el juzgado de todos los foreros, que bajo juramento declaran que son llevadores de tanta porcion de terreno y que están obligados á pagar por él tanta cantidad. Así lo hacen cuando no hay cuestion entre los dominios, librándose de todo procedimiento judicial. No vemos inconveniente en que ese mismo reconocimiento se haga por escritura pública.

Cabezaleros.—Concluido el prorateo, aprobado y conformes con él los foreros, se les cita para que hagan el nombramiento de cabezalero, que en representacion de todos debe entenderse con el dueño directo para el pago por entero de la renta distribuida anualmente; pagar los atrasos que hubiese, entregar un testimonio de lo actuado al dominio directo, otro para la cobranza al cabezalero, y por último, satisfacer las costas del prorateo, que siempre han sido de cuenta de los foreros.

¿Están exentas algunas personas del cargo de cabezaleros? El Sr. Hervella sostiene que lo están, aunque sean mayores pagadores, los abogados, militares, empleados en la Real Hacienda, menores de veinticinco años, mayores de sesenta, viudas, enfermos con enfermedad habitual contínua, los que tienen doce hijos varones y en general los que están exentos de tutelas y curadurías. El Sr. Besada sostiene que ninguno: la razon general de que la cabezalería no es una carga pública, sino una obligacion civil alternativa ó determinada, nos parece bien; mas aun así nos inclinamos á que deben ser exceptuados los menores, los enfermos con enfermedad crónica contínua, los militares en activo servicio y las mujeres: obligaciones personales necesitan capacidad civil de que carecen los primeros; posibilidad material que les falta á los segundos y terceros, y aptitud para el manejo de negocios ajenos, que siempre han tratado de evitar las leyes á las mujeres, por el decoro del sexo. No es cargo público el de cabezalero; pero ha de reputarse al menos, cargo civil y varonil.

Derechos del señor directo.—Ya se dijo que al principio el contrato foral afectaba mas la forma de un largo arrendamiento que el de verdadera enfiteusis, sin que de las ventajas concedidas á esta, alcanzase á los dueños directos

de los foros, otra que la del comiso; poco á poco fué separándose de aquel y acercándose mas á esta, aceptándose y aplicándose al foro las doctrinas y disposiciones de la enfiteusis, y por consiguiente además del derecho de comiso, el de tanteo, retracto y el de laudemio.

Comiso.—Es derecho del señor directo desde el orígen de los foros, que el incumplimiento de las condiciones puestas por él al ceder temporalmente el dominio útil, lleve consigo la pérdida de este, revertiéndose al dueño directo.—*Tanteo.* En caso de venta de la finca aforada, tiene el enfiteuta la obligacion de ponerlo préviamente en conocimiento del dominio directo, por ser preferido por el tanto.—*Retracto.* Si no cumple con esta obligacion el forero y vende la cosa, quédale al dueño el derecho de retraer la cosa vendida perdiendo el vendedor todas las mejoras que la misma tuviese: más que un derecho distinto, es el de retracto una consecuencia del de tanteo.—*Laudemio.* Dada la licencia para la venta por el señor directo, le corresponde la quincuagésima parte del precio de la venta ó sea un dos por ciento.

Antes de ocuparnos de las variaciones que en estos derechos haya podido introducir la nueva legislacion, queremos justificar la razon de haberlos reconocido la antigua.

Aun cuando en todas las escrituras de foro se pactaba la prohibicion de no vender los bienes aforados, pocas veces se cumple esa cláusula. Y no contribuyó poco á ello un principio de derecho establecido por la ley 29, tít. 8.°, Part. 5.ª, la cual dice: *enajenar é vender puede la cosa aquel que la recibió á enfiteusis*; con esto parece quedaban á cubierto para infringir sin responsabilidad la cláusula de no enajenar. Esto, como era consiguiente y natural, no podia menos de crear derechos de *garantía* á favor del directo dominio, para asegurar, en caso de venta, sus derechos dominicales. De ahí los de *tanteo, retracto, laudemio* y *comiso*; inherentes á la enfiteusis, como en mas de una ocasion hemos manifestado.

Tanteo.—Está obligado el forero cuando quiera vender su dominio útil, y antes del otorgamiento de la escritura, á dar cuenta al dominio directo ó á cada uno de los dominios, si fuesen varios, del verdadero precio; *re vera*, como dice Justiniano en una de sus Constituciones, que le ofrecen por la cosa en venta, y persona que conviene en comprársela, por si quiere usar del derecho de *tanteo*, como se deduce de la ley de Partida citada. Si el directo no la quisiere, está el forero en su libertad de vender; ó si despues de avisado aquel dejase pasar dos meses sin darle contestacion, podrá realizar la venta, con tal que lo haga *á ome de quien pueda el señor haber el censo tan ligero como del mismo*, segun la expresada ley.

Para evitar cuestiones sobre este particular, somos de opinion, que el aviso ó emplazamiento al dueño directo se haga por requirimiento del notario, ante quien se haya de otorgar la escritura de la cosa que se intenta vender, haciéndolo constar despues en la misma escritura.

Retracto.—Es el *retracto* otro derecho que tiene el dueño directo para en el caso de haberse efectuado la venta sin haberle dado aviso. Diferencia que le distingue del tanteo: que el uno se ejercita estando la venta sin realizar y el otro cuando se realizó; el tanteo es contra el que vende la cosa, y el retracto, contra el que la compró.

Por consiguiente, el retracto es un derecho del cual hace uso el dueño directo, cuando se hizo la venta de la cosa aforada sin su permiso, ocultándolo, que supone malicia, y en tal caso, los nueve dias del art. 674 de la ley de Enjuiciamiento civil para presentar la demanda, no se deben contar desde el otorgamiento de la escritura de venta, sino desde el dia siguiente al que el retrayente haya tenido conocimiento de ella, como dice el art. 676 de la citada ley, y confirmó el Tribunal Supremo, por sentencia de 18 de Noviembre de 1864.

No toda enajenacion puede dar lugar á retracto; solo tiene cabida cuando la finca aforada es enajenada por contrato de venta; así es que no tiene lugar en el subforo, donacion ó transaccion.

Si la venta comprende además de las fincas forales, otras que no lo son, es preciso distinguir si se señaló á cada finca su precio, ó se estipuló uno solo para todas en junto. En el primer caso, el dueño directo puede retraer sus fincas, sin obligacion de hacerlo de las demás; en el segundo, puede el comprador ponerle en la alternativa de retraerlas todas ó ninguna, segun la ley 5.ª, tít. 13, lib. 10, Nov. Recop. Pero en tal caso, el que lleva las fincas aforadas con las que son libres, queda obligado á satisfacer por ellas la renta que les corresponda, si forman parte de algun foral.

Parece que igual derecho debe tener el dominio útil para retraer, cuando el vendedor sea el directo; como se desprende del citado art. 674 de la ley de Enjuiciamiento al exponer las formalidades que son necesarias para que pueda darse curso á las demandas de retracto, que dice: «el dueño del directo, *ó el del útil, contraigan* el compromiso de no separar ambos dominios durante el término de seis años, desde la realizacion de la venta.» Indudablemente que este artículo de la ley los equipara en derechos;

pero los autores antiguos, sobre este particular, nunca sostuvieron tal opinion.

La vigente ley Hipotecaria, por sus arts. 36 y 38, vino á hacer una notable alteracion sobre este punto, disponiendo que no se anularán ni rescindirán los contratos en perjuicio de tercero por causa de retracto en la venta, ó derecho de tanteo en la enfiteusis: lo mismo ha de entenderse en los foros.

Laudemio.—Como consecuencia de no haber querido la cosa por el tanteo, ni retraerla en caso de venta, viene el *laudemio*, como derecho inherente de este contrato, en que el dueño del dominio directo puede exigir un tanto por ciento del importe total de la venta que se hubiese hecho de los bienes ó fincas aforadas, segun lo estipulado en la carta foral. Y si en ella no estuviese pactado, como por lo regular se acostumbra, en tal caso será el 2 por 100, segun lo dispone la ley 29, tít. 8.°, Part. 5.ª

Como dejamos expuesto, este derecho es un justo y natural reconocimiento de los derechos dominicales que el dueño directo no traspasó cuando aforó la cosa al del útil: los Romanos, y especialmente Justiniano que lo regularizó por los abusos á que daba lugar, reconocieron en este derecho un tributo de respeto al verdadero dueño del capital-tierra, puesto en circulacion por la especial forma del contrato enfitéutico.

Como dicho laudemio es un derecho real que afecta á las fincas aforadas, la demanda en su reclamacion hay que documentarla ó acompañarla de la carta foral, ó con otro título que la supla en caso de no existir la primera, para demostrar la calidad foral de los bienes; á no ser que en la venta conste ya que los bienes vendidos proceden de foro: accion real que debe dirigirse contra el poseedor de las fincas, como se deduce de la citada ley 29, tít. 8.°, Part. 5.ª

Para eximirse de esta responsabilidad, siendo un tercero el poseedor, puede dimitir las fincas adquiridas, que compró sin tener conocimiento de que fuesen de índole foral, y por consiguiente, no ligarle con el dominio directo ningun compromiso personal.

Están exceptuadas de pagar laudemio por venta, las rentas en saco; las fincas de corporaciones eclesiásticas y civiles, que hasta el año de 1800 eran arriendos y se declararon en enfiteusis, cuando la desamortizacion desde dicha fecha; y por lo general, todas las rentas vendidas por el Estado, que no tengan procedencia de foro.

Algun autor digno de respeto sostiene que el laudemio no debe pagarse si no está estipulado en la escritura foral; pero esta opinion es insostenible, por la razon de que la persona sometida á un contrato, sea el que quiera, tiene que sujetarse á todas las condiciones que están en la naturaleza del mismo, sin necesidad de hacerlo expresamente. Además, que la costumbre y la práctica sancionada por los tribunales, nunca corroboraron esta opinion.

Dicen algunos que siendo el foro un contrato de tiempo limitado, y en casi todas las cartas forales condicion expresa de no enajenar, dividir, ni imponer gravámen alguno sobre la finca aforada, no se comprende la razon del *laudemio*: el comiso sí, como pena á la infraccion de lo estipulado.

A primera vista parece fundada la objecion; pero si se reflexiona, no lo es. El foro ya en esta época se hacia por muy largo tiempo, ó sea tres reinados y veintinueve años mas; y por un cánon muy módico, á condicion de que todos los mejoramientos que tuviese la finca á la terminacion del contrato, quedasen á favor del dueño directo. Si este, dentro de dicho término ó duracion le daba permiso al forero para traspasar el foro á otro con las mejoras que tuviese, por cuyas mejoras realizaba el enfiteuta con la venta un visible lucro, ¿por qué razon se ha de privar al directo ó verdadero dueño del capital-tierra, de una parte en esas ganancias, que en último resultado el comprador es quien viene á pagarlas?

Derechos del forero.—Como el dueño de la finca aforada, lejos de abdicar su dominio, lo retiene, pudiendo llamársele, á semejanza de las enfiteusis, *dominus*, segun las constituciones de Zenon y Justiniano, y señor, segun las leyes 28 y 29, tít. 28, Part. 5.ª; el forero ó forista no adquiere el dominio de la finca aforada, sino el ejercicio de la mayor parte de los derechos dominicales del señor ó dueño directo, que la ley 69, tít. 18, Part. 3.ª formuló con notable precision con estas palabras: «el dueño, dice, da la finca al enfiteuta *con todos sus derechos é con todas sus pertenencias, é con todos sus usos que ha é debe haber de derecho é de fecho, de manera que él é los que de él descendieren, fasta la tercera generacion, puedan haber é tener, é facer de ella, é en ella lo que quisieren, bien así como de lo suyo.* Por consiguiente, el forero puede ejercer todos los actos de que es capaz un dueño absoluto, menos los que sean incompatibles con las condiciones del contrato; y sin embargo, no es dueño de la cosa aforada, segun la verdadera acepcion de esta palabra. Son ficciones tomadas del Derecho romano, admirablemente combinadas, para armonizar intereses al parecer encontrados; desamortizar y cultivar tierras incultas, y no pocas veces cultivadas, salvando el profundo respeto al derecho de propiedad, que calificaban de sagrado; y al propio tiempo hacian con impropiedad divisible el dominio en *directo* y *útil.*

Todo para mayor seguridad y beneficio de ambos contrayentes, en una libertad de accion relativa, quedando los dos propietarios á la vez. Por eso lo estipulado en este contrato debe observarse con sumo rigor.

En virtud del foro, tendrá el dueño del dominio útil los derechos siguientes: 1.° El de percibir toda clase de frutos de la finca aforada. 2.° El de enajenarla por toda clase de contratos entre vivos. 3.° El de trasmitirla por toda clase de actos, *mortis causa*, á sus herederos ó succesores. 4.° El de vindicarla por el dominio útil de cualquiera que se la haya usurpado injustamente. 5.° El de tanteo ó retracto del dominio directo, por término de nueve dias desde la escritura de venta, limitándose á este plazo los dos meses concedidos por la regla 11, ley 12, tít. 15, lib. 10 de la Nov. Recop.; art. 674 de la ley de Enjuiciamiento y sentencia del Tribunal Supremo de 14 de Mayo de 1867.

Obligaciones que nacen de este contrato.—El foro produce, como todo contrato bilateral, obligaciones recíprocas. El aforante está en la de poner al forero en la quieta y pacífica posesion de la finca ó fincas aforadas, que le entrega y él recibe; en la de defenderle, si le son disputadas en juicio por causas originarias anteriores al contrato; y en la de indemnizarle si llega á ser desposeido en virtud de fallo judicial. El forero, á su vez, tiene que conservar y mejorar las fincas, pagar la pension estipulada y cumplir todas las condiciones pactadas en la escritura ó carta foral y propias de la índole y naturaleza de este contrato.

Acciones que nacen del contrato de foro.—Las acciones que nacen de este contrato son personales y reales; personales en virtud de la obligacion que contraen foreros y aforantes; reales en cuanto estos pueden perseguir el gravámen á que están sujetas las fincas aforadas contra cualquier poseedor.

La accion para reclamar el pago de la pension, es personal contra el recipiente del foro y sus herederos, porque representan su persona activa y pasivamente, y en su consecuencia, están sujetos á cumplir sus compromisos.

Sostienen algunos, y es áspero de concordar con la naturaleza de las acciones personales, que tambien se dan contra terceros, cuando estos al adquirir las fincas aforadas por un título singular, reconocieron las pensiones y se obligaron á pagarlas, ó si tácitamente se obligaron y siguieron pagándolas. En cualquiera de los dos casos, dicen, hay un contrato expreso ó tácito, en cuya virtud queda el tercero y sus herederos obligados á satisfacerlas, y en caso de no realizarlo, puede el dominio directo obligarles por accion personal.

Para ejercitar la accion personal, es indiferente que los reconvenidos tengan ó no las fincas aforadas; puesto que la accion no se dirige contra estas, sino contra aquellos, como obligados por el contrato. Así es que el dueño del directo, no está obligado á exhibir la carta foral ni ningun documento justificativo de su derecho, como lo pretenden muchas veces los pagadores; y solo en el caso de negar estos el hecho de venir pagando la pension, le basta al perceptor de la renta probarles la posesion en que está de cobrársela, para que sea amparado en ella por los tribunales.

Como la naturaleza de la accion del foro es *in rem scripta*, cuando los bienes aforados pasaron á un tercero que no está en el caso de los anteriormente explicados, entonces hay forzosamente que emplear la accion real para obligarles al pago; porque son poseedores de los bienes, y porque seria ineficaz la personal, en atencion á no haber convenido nada con el dueño directo, ni expresa ni tácitamente.

Se ofrece la duda de qué clase de accion real debe ejercitar para este caso el dominio directo.

Opinan algunos por la hipotecaria; otros, con Castro Bolaño, que considera mas bien el foro servidumbre que hipoteca, la accion *confesoria*. A esta opinion nos inclinamos.

La demanda debe concluir solicitando que se declare la finca ó fincas *sujetas á la carga foral*, y se condene al demandado á reconocerla por medio de la correspondiente escritura pública, y á pagar las pensiones vencidas y las succesivas á su vencimiento. En este caso, tiene que presentar el dueño directo, acompañándola á la demanda, la carta foral ú otro documento á falta de este, para demostrar su derecho á los bienes forales, como tiene declarado el Tribunal Supremo por sentencia de 22 de Setiembre de 1866.

Modos de extinguirse el foro.—Seis son los casos en que se extingue el foro. 1.° Por mútuo consentimiento. 2.° Por abandono de la finca aforada. 3.° Por destruccion de la finca aforada. 4.° Por reversion. 5.° Por consolidacion. 6.° Por prescripcion:

1.° *Por mútuo consentimiento.*—Siendo un contrato consensual, se encuentra en el caso de todos ellos, porque en derecho, las cosas se deshacen del mismo modo que se hacen; puede por lo tanto concluir el foro por la remision que uno de los dueños haga en favor del otro, siempre que este lo acepte.

2.° *Por abandono de la finca.*—Es necesario para ello, segun se ha tratado extensamente, que el que abandone la finca no sea el tomador primitivo del censo ó sus succesores universales, en cuyo caso, por la accion personal puede seguirse reclamando la pension, como se dijo al tratar de

la pension ó cánon que se paga por el foro; debiendo tenerse muy presente lo que se consigna al hablar de la extincion del foro por destruccion parcial de la cosa. En realidad esta manera de concluir el foro, puede referirse á la consolidacion, lo mismo que el anterior.

3.° *Destruccion de la finca aforada.*—La ley 28, tít. 8.°, Part. 5.ª, habla de las enfiteusis, y su doctrina aceptada en la práctica, es completamente aplicable al contrato de foro. Ó la finca aforada ha perecido total ó parcialmente. Si totalmente, el forero no está obligado á pagar pension, porque satisfaciéndola en reconocimiento del dominio directo, donde no queda dominio, no es posible que se exija el reconocimiento. Habiendo desaparecido *in totum* la materia del contrato, faltando la cosa, falta uno de los requisitos esenciales y el contrato ha concluido para ambas partes.

No así cuando la cosa aforada solo perece en parte; en tal caso dispone la citada ley: *mas si la cosa nom se perdiese del todo por aquella ocasion, é fincase cuanto la ochava parte de ella á lo menos, entonce tenudo seria de darle censo cada año por ella, así como le habia prometido.* Gregorio Lopez, en su comentario á esta ley, la aclara diciendo: que si la pension es módica, como por lo regular lo es en esta clase de contratos, entonces debe pagarse el cánon; pero si la octava parte que ha quedado de su capital, no cubre con sus productos ó frutos la pension, tiene derecho el enfiteuta á pedir una rebaja proporcionada, ó á desamparar las fincas, á su eleccion.

Esto mismo determinan los arts. 151 y 152 de la ley Hipotecaria tratando de los censos. Pero, añadiendo, que si despues de reducida la pension, se aumentare por cualquier motivo el valor de la finca, puede el censualista pedir sin que exceda de su importe primitivo, el aumento de la renta. Y aunque hay notable diferencia entre el foro y el censo, estrictamente dicho, por analogía se puede sostener esta opinion en igualdad de circunstancias; siendo el foro, en nuestro concepto, una de las especies del censo, tomado en su sentido genérico.

Pero si la pérdida ó destruccion de las fincas aforadas ha sido por culpa, dolo ó negligencia del dueño útil, en tal caso no tiene aplicacion lo expuesto anteriormente, y el dueño directo tiene un derecho indisputable para exigir del forero, imponga sobre otras fincas el capital que representaba el valor de las destruidas, para que quede asegurado el pago de la parte de pension que la corresponde. Igual derecho tienen los conforeros y con mas preferencia que el dominio directo, mientras subsista el foro, por la solidaridad que entre ellos existe para el pago de la renta, y ser un perjuicio que á todos alcanzaria por la insolvencia de uno de ellos y la disminucion del capital sobre que descansa el foro.

Este caso lo tiene previsto tambien el art. 150 de la ley Hipotecaria para los censos, que puede tener aquí aplicacion, menos en la parte que trata de la redencion.

4.° *Por reversion.*—Aunque hoy no tiene cabida la reversion, ó lo que es igual, la devolucion del dominio útil al dueño directo, por haber terminado las *voces del foro*, despues de lo acordado en la pragmática de 1763, con todo eso, puede suceder con foros posteriores á esta fecha, que, como dijimos al tratar de los foros perpétuos y temporales, no creemos prohibidos, cuando las partes han convenido libremente, renunciando á la perpetuidad y estipulando su temporalidad como hubiesen tenido por conveniente, y con perfecto conocimiento de la referida pragmática. Para ese caso, decimos, que terminado el tiempo por el cual se hizo el foro, el dueño directo abonará las mejoras que hubiese hecho el dueño del útil en la cosa aforada, siempre que no tengan estas relacion con la naturaleza de las fincas, ni se opongan á lo condicionado en el contrato.

5.° *Por consolidacion.*—Tambien por consolidacion puede llegar á extinguirse este contrato de foro, cuando el dueño del directo adquiere el útil por cualquier título del derecho comun, y vice-versa.

Ocurre una duda acerca de las cargas ó gravámenes que el primer forero y el sub-forero hubiesen impuesto sobre las fincas aforadas, si consolidado el dominio útil en el directo, tiene este la obligacion de respetarlas y reconocerlas. La generalidad de los autores distinguen: si la consolidacion se hizo por reversion cuando esta tenia lugar, ó la tuviere en lo succesivo, ó por pena de comiso; entonces no, porque el dueño directo aforó la finca ó fincas completamente libres y de la misma manera deben revertirse á su poder. Si la consolidacion se verificó por el directo á consecuencia de adquisicion hecha en virtud de un título de derecho comun, como compra, etc.; en tal caso tiene que responder y obligarse á reconocer los gravámenes que sobre las fincas hubiese impuesto el dominio útil; porque su derecho en esta ocasion, no deriva por ser primer dominio en que revierte la cosa por las razones anteriormente expuestas, sino como un comprador del útil, que se lo vendió con las cargas reales impuestas, como podria hacerlo á un tercero.

Opinion es esta que en la actualidad creemos, á pesar de su innegable justicia, de mas difícil defensa, atendida la disposicion del art. 118 de la ley Hipotecaria, que si bien dada para las

enfiteusis, puede sostenerse que es aplicable á los foros.

Algunos opinan que el dueño directo debe requerir al sub-forero ó hipotecario, por si quieren quedarse con las fincas del forero insolvente, pagando las pensiones atrasadas y las succesivas, y subrogándose en un todo al forero saliente y primitivo; pero esto, aunque es mas racional y equitativo que lo que dispone para el caso de comiso de enfiteusis el contradictorio citado art. 118 de la ley Hipotecaria, con todo eso, solo debe ser potestativo en el dominio directo el aceptar ó no al sub-forero ó hipotecario.

En los años 1804 y 1805, deseando el Gobierno librar á la propiedad de sus cargas, se dictaron dos resoluciones; que forman la ley 24, tít. 15, lib. 10 de la Nov. Recop.; concediendo á los enfiteutas el derecho de redimir las pensiones y cargas procedentes de contratos enfitéuticos; pero exceptuaron de esta redencion forzosa los foros temporales de Galicia y Astúrias *por entonces*. En esta excepcion se fundaron algunos para suponer que la ley reconocia como contratos distintos los foros de las enfiteusis, cuando la razon de la ley ha de buscarse, no en esta consideracion, sino en que, fuera cual fuera su naturaleza, la redencion forzosa que en las demás provincias afectaba cortísimos intereses, en Astúrias, y aun mas en Galicia, envolvia el trastorno completo de la propiedad. Fué una medida económico-gubernativa, no una medida declaratoria de derechos privados.

Pero dominando despues opiniones distintas, por una aberracion de la idea de lo justo é injusto, los que niegan al pacto entre el dueño directo y el enfiteuta, fuerza para que pasado el tiempo convenido entre ambos se revertiese el dominio útil en el directo, consolidándose la propiedad; sostienen que contra el pacto y contra la naturaleza del contrato puede declararse la consolidacion de los dos dominios, por medio de la redencion forzosa para el dueño directo de su dominio.

Daremos, pues, una breve idea de la ley de redencion de foros de 20 de Agosto de 1873, y su aclaratoria de 16 de Setiembre del mismo año, ambas suspendidas por decreto de 20 de Febrero de 1874, pero que tememos que, andando los tiempos, se intente resucitar.

Como la política lo invade todo, se apoderó de esta reforma, que nosotros reconocemos como necesaria y urgente; pero sin olvidar ni sacrificar los rectos principios del derecho y de la justicia, que son el fundamento de toda sociedad.

La poco meditada ley de 20 de Agosto del año de 1873, sobre redencion de foros, descansaba sobre tres principios: 1.°, el de redencion; 2.°, el tipo ó tanto por 100 á que se habia de realizar; y 3.°, la declaracion de suponer que la renta que se paga por el foro, es en consideracion á los frutos, y no por el reconocimiento del capital-tierra dado en foro.

No contribuyen poco á estas soluciones bruscas y no muy meditadas, ciertas ideas filosófico-económicas, dignas de consideracion, pero que tienen poco de nuevas, aunque modernas por su forma, que sin detenido exámen se quieren aplicar á todos los paises y localidades, con recto propósito sin duda, pero con poca experiencia.

Los foros necesitan reforma, pero no destruccion ó abolicion.

Por mas que hagan el legislador y todos los sistemas filosóficos y económicos juntos, si dicho contrato está en la naturaleza y esencia del pais y de sus naturales, él renacerá, y volverá á buscar su forma primitiva, como anteriormente hemos indicado, y como ya está sucediendo, por medio de arriendos largos de treinta ó cuarenta años, variándole el nombre de foro, por efecto de esos ataques que desde 1763 se le vienen dando, sin conocerlo ni haberlo estudiado.

No ha sido menos abusivo el señalar en dicha ley el tipo para la redencion, sin dar participacion alguna al dominio directo y verdadero dueño, que podemos en este caso llamarle *expropiado*, no solo por negarle el derecho de redimir, sino hasta para oir su opinion respecto á fijar el precio en el decenio señalado, haciéndole de peor condicion que al forero, y considerando esta cuestion de menos importancia que la de reparto de contribuciones, en que es oido, y que la de expropiacion forzosa por causa de utilidad pública, en que tiene derecho á nombrar un perito que tase la finca que se intenta expropiar, representando su derecho, cuando no han podido convenir en el precio.

Pero el ataque mas directo á la propiedad, está en negar que la renta del foro se paga por reconocimiento al dominio directo, y sostener que se satisface en consideracion á los frutos. Seria bastante difícil demostrar que puede existir el dominio útil antes que el directo; y no existiendo el directo, que podria existir el útil. Se dirá que el trabajo es un capital; pero la tierra es el primero de todos los capitales, y si no hay tierra, no puede haber empleo del capital-trabajo en la tierra.

El saber buscar la armonizacion de estas dos fuerzas, que mútuamente se necesitan, es la solucion del problema social, que con relacion á la agricultura, es el foro en Galicia y Astúrias.

Reconocida la precipitacion con que fué hecha la ley que acabamos de analizar ligeramente, y por las manifestaciones de la opinion que contra ella se han declarado, el Gobierno ha tenido por conveniente suspenderla con reconoci-

do acierto; pero creando otro interin para esa asendereada propiedad, que desde 1763 no sale de tal situacion. Véase sobre esta materia el luminoso informe del Colegio de Abogados de la Coruña de 10 de Diciembre de 1874.

6.º *Por prescripcion.*—Otro de los medios de extinguirse esta clase de contrato es por la prescripcion, pero hay que tener en ello presente dos cosas: si es la del capital, ó la de la renta. Si la primera, era opinion que no podia prescribirse, fundándose en la ley 5.ª, tít. 30, Part. 3.ª

Sin embargo, consideradas por distinguidos jurisconsultos, las sentencias del Supremo Tribunal de 24 de Enero y 9 de Marzo de 1863, por las cuales se declaró la prescripcion de los censos en su capital, que anteriormente no estaba en práctica; opinan ahora que están en igual caso los foros.

La analogía de los foros con los censos, da á esta opinion gran probabilidad. Ni nos hace gran fuerza la razon que se alega para la imprescriptibilidad, á saber: que el capital no puede pedirse y, por lo tanto, que no puede alegarse como motivo de prescripcion, el que no se haya pedido: el que por mas de treinta años no ha reclamado las pensiones, indica que no tiene derecho á tal censo, ó lo ha remitido, ó lo ha enajenado; en fin, que carece de razon derecha para exigirlas, y por lo tanto, no prescribe el censo como pena de no haber reclamado el capital que no podia reclamar; sino porque se presume que el derecho al capital ha dejado de existir, cuando ha abandonado las pensiones.

Respecto á la renta ó pension, no hay dificultad: si se acepta la opinion de la prescriptibilidad del foro, fallece el derecho á la pension con el derecho al capital que la produce; si se sostiene la imprescriptibilidad, el moroso en cobrar la pension no tiene mas derecho que á los veinte y nueve años últimos, que hará efectivos en la forma siguiente: reclamará los diez primeros años ejecutivamente, si la deuda consiste en cantidad líquida, y los restantes en juicio ordinario. Hasta ahora esta ha sido la práctica seguida.

Del sub-foro.—Es el sub-foro un contrato por el cual el forero á su vez cede el dominio útil á un segundo forero, con la obligacion de pagar la pension al dueño directo y otra á él: hay á veces tres ó cuatro subforeros que gravando la pension, llega en los últimos á ser insoportable.

Es, pues, el sub-foro un abuso del foro, complicándolo, gravando la cosa aforada con mas renta de la que puede pagarse, subdividiendo la propiedad con exceso, por faltar expresamente á lo pactado en la primer escritura de foro, que generalmente los prohibia, y creando un semillero de cuestiones y pleitos que hicieron y harán célebre á la curia gallega.

A este contrato le es aplicable cuanto dejamos dicho respecto al foro, con solo la diferencia, que en todas las cuestiones que puedan surgir por pago de la pension, tanteo, retracto, laudemio, etc., será siempre preferido el dueño directo ó primer aforante al sub-forante, por aquel principio tan conocido: *qui prior est tempore, potior est jure.*

Así es, que tratándose del cobro de la renta, si no alcanzase el útil de la finca ó fincas para pagar á todos, cobrará primero el dueño directo por su foro; despues el primer sub-forante, y así succesivamente: sentencia del Tribunal Supremo de Justicia de 20 de Febrero de 1860.

Este contrato hay que otorgarle tambien por escritura como hemos dicho del foro, para poder ser inscrito. No tiene lugar en él el derecho de retracto gentilicio; pero sí el de comunion cuando el comunero venda la parte en la pension reservada en el sub-foro. Y por regla general, solo debe observarse respecto á este contrato, lo que se halle pactado expresamente en la escritura de su imposicion, sin perjuicio ni lesion alguna de los derechos del primer dominio.

La existencia abusiva del sub-foro, es debida á lo exíguo de la primera pension ó cánon del foro, que ha permitido estas sub-foraciones y demás cargas, con grave perjuicio del foro, de los poseedores y de la misma propiedad.

Pero de esto no tuvo ni tiene la culpa el foro en su orígen, sino la falta de observancia de las previsoras cláusulas de las cartas forales, que si se hubiesen observado con regularidad por ambas partes, no hubiera llegado la propiedad al estado en que hoy se halla, con gravísimo perjuicio de su crédito y valor, y siempre pendiente de resoluciones legislativas, que son una amenaza perenne.

Los sub-foros puede decirse que constituyen hoy el estado de la propiedad en Galicia, que por ello vive en una interinidad, tanto mas perjudicial, cuanto mas se demore la reforma que es necesario acometer, pero armonizando los intereses creados en favor de los llevadores de los foros, con los derechos de la propiedad tres veces sagrada, de los señores directos.

Urge, pues, salir de una vez; y nosotros, sin gran confianza en el acierto, hemos creido llenar este vacío, reproduciendo las bases que publicó en 1863 un respetable magistrado que lo fué largo tiempo de la Audiencia de la Coruña, en su opúsculo titulado *Interinidad legal,* y del cual las hemos tomado con algunas variaciones y adiciones. Son las siguientes:

1.ª Los foros anteriores á la Real provision

del Consejo de 11 de Mayo de 1763, en la que se acordó suspender las demandas de despojos por voces fenecidas, se declaran perpétuos.

2.ª En virtud de la anterior declaracion, continuarán los actuales llevadores disponiendo del dominio útil de los bienes aforados, y lo trasmitirán á sus herederos, cumpliendo con todas las restantes condiciones de la carta foral, que no se refieran á su duracion; exceptuando únicamente el carácter vincular que quedó suprimido por la ley de 11 de Setiembre de 1820.

3.ª Todos los demás foros otorgados con fecha posterior á la citada Real provision de 1763, continuarán en observancia, segun las cláusulas y condiciones establecidas en las escrituras de su constitucion; y al terminar las voces de los mismos y consolidarse el dominio útil con el directo, se abonarán recíprocamente el aforante y el forero, las mejoras ó desperfectos que aparezcan en los bienes aforados, y hayan sido ejecutados por ellos ó sus causantes, siempre que en la carta foral no se hubiese pactado otra cosa en contrario.

4.ª Se prohibe sub-forar bienes en lo succesivo, y estipular nueva pension temporal ó perpétua, sobre los que ya estén aforados.

5.ª Los sub-foros que subsistan en virtud de lo dispuesto en el art. 1.º, y cualquiera imposicion ó renta que se haya hecho sobre bienes pertenecientes á los mismos, se declaran en estado de redencion; en su consecuencia, los sub-foreros ó pagadores podrán redimir las cargas con que contribuyen, verificándolo dentro del plazo de diez años, á contar desde la publicacion de la ley.

6.ª Si pasados los diez años que concede á los sub-foreros ó pagadores la anterior base, no se hubiese verificado la redencion, podrá el dueño directo ejecutarla en su lugar dentro de otros diez años; y á falta de este, cualquiera otro que tenga alguna parte de interés ó gravámen en la finca ó fincas sub-foradas.

7.ª Pasados los veinte años, la redencion podrá hacerla cualquiera de los dueños directo ó útil, y si ambos lo solicitaren, será preferido el dueño útil.

8.ª Las pensiones ó cargas que se rediman, se capitalizarán al 3 por 100, debiendo pagarse la redencion inevitablemente en los veinte años primeros en que es forzosa: despues en la forma y modo que estipulen el dueño directo y el útil.

9.ª Si pasados los veinte años, el uno de los dueños quisiera redimir y el otro se negare, la redencion será forzosa en la forma y modo establecidos en la anterior base.

Creemos suficiente esta reforma que lastima los menos intereses posibles, regulariza el foro, redime y suprime los sub-foros, y deja á la accion del tiempo que obre lentamente lo demás; sin que pueda desconocerse por eso lo que decia un eminente jurisconsulto del pasado siglo: «el proyectar se ha hecho arte de muchos; pero es ciencia para pocos. V. *Cargas reales.—Censo.—Enfiteusis.—Inscripcion.* *

FORTALEZA. La obra que se levanta para cerrar y defender algun paraje contra la invasion del enemigo. Nadie puede levantar fortalezas sin Real licencia: leyes 4.ª y 6.ª, tít. 1.º lib. 7.º, Nov. Recop. Todas las fortalezas que se hicieren en las ciudades, villas y lugares de mayorazgo, y todas las cercas de dichas ciudades, villas y lugares que se hicieren ó repararen en ellas, y asímismo los edificios que se hicieren en las casas de mayorazgo labrando ó reedificando en ellas, son y se reputan por de mayorazgo, como lo son ó fueren las ciudades, villas, lugares y casas donde se hicieren; y en todo ello debe suceder el que fuere llamado al mayorazgo con los vínculos y condiciones en el mayorazgo contenidas, sin que tenga obligacion de dar parte alguna de la estimacion ó valor de los dichos edificios á la mujer é hijos del que los hizo, ni á sus herederos ó succesores; no entendiéndose por esto dada facultad para que sin Real licencia se puedan hacer ó reparar las dichas cercas ó fortalezas, sobre lo cual deberán observarse las leyes del reino: ley 46 de Toro. V. *Edificio*, número 5.º y *Mayorazgo.*

FORZADO. El que padece fuerza ó violencia que otro le hace; y el galeote que en pena de sus delitos estaba condenado á servir al remo en las galeras. Tambien puede llamarse forzado el condenado á trabajos públicos en un presidio. V. *Consentimiento.—Fuerza.—Restitucion.*

FORZADOR. El que hace fuerza ó violencia física para conseguir algun fin. Dícese mas comunmente del que conoce á alguna mujer contra su voluntad. V. *Fuerza* y *Rapto.*

* **FOSADERA.** Contribucion para conservar en buen estado los fosos de las plazas y castillos. La menciona el fuero de la villa de Salinas, que le dió Alonso VIII, diciendo: «Os concedo y establezco que tengais el fuero del valle de Salinas, y los que deben pechar fosaderas, pechen solamente dos sueldos cada uno por fosadera, y las viudas uno solo.» *

FOSADO. Un tributo que antiguamente se pagaba al Rey cuando salia á campaña; y tambien la obligacion de acompañarle á la guerra. «Mandamos, dice el Fuero de Leon, tít. 17, que aquellos que custumaron *hyr en fossado* con el Rey, ó con los condes, ó con los merinos, que vayan assí como lo ovieron de costume.»

FOSATORIA. Un tributo que se pagaba por la fábrica y reparacion de los fosos, y era distinto del que se llamaba fonsadera ó fosatera, desti-

nado en general para los gastos de la guerra. V. *Fosadera*.

FRACTURA. En lo criminal se llama así el acto de romper, quebrantar, ó forzar puerta, ventana, reja, pared, techo ó suelo, cofre, papelera, escritorio, arca, cómoda, maleta, candado, cerraja ú otros cualesquiera utensilios ó instrumentos que sirven para cerrar ó impedir el paso ó para tener guardada alguna cosa.

I. Las fracturas son exteriores ó interiores. Son fracturas *exteriores* aquellas por cuyo medio puede uno introducirse en una casa ó habitacion ó en cualquiera otro edificio; y fracturas *interiores*, son aquellas que despues de la introduccion en la casa ó habitacion ó en otro edificio, se hace en las puertas de los cuartos ó aposentos, en los armarios, cofres, ú otros muebles cerrados. La entrada en una casa, edificio ó jardin por encima del tejado, de la puerta ó de la pared, y aun por una ventana que se hubiese dejado abierta, se llama propiamente escalamiento; y se considera de la misma gravedad que el escalamiento, la introduccion por aberturas ó conductos subterráneos, ó por debajo de las puertas ó paredes. V. *Escalamiento*.

II. La causa que mas frecuentemente da lugar á las fracturas es el robo, el cual, acompañado de esta circunstancia, se considera calificado y digno por lo tanto de pena mas grave que el robo ó el hurto simple. El robo, se dice, es un crímen; la fractura ó efraccion es otro crímen, pues que es un atentado á la seguridad pública; luego en el robo con fractura hay dos crímenes, mientras que en el simple no hay mas que uno. Pero, ¿cómo no se echa de ver, dicen otros, que la fractura no es aquí mas que un medio para llegar á la perpetracion del mismo crímen, y no un crímen nuevo y distinto, que si la efraccion viola la seguridad de los particulares, no la viola menos la introduccion furtiva del ladron; y que aun entre estos dos medios, siendo el último el mas ordinario y el mas fácil para los delincuentes y el mas peligroso para los ciudadanos por el hecho de ser mas oculto, merece de consiguiente una pena mas fuerte que el primero?

III. Sin embargo, ha prevalecido en la legislacion y en la jurisprudencia, la opinion que considera mas graves los delitos cometidos con violencia ó fractura, que los cometidos con artificio. Contra la introduccion furtiva de los ladrones ú otros enemigos en tu casa ó aposento, podrás tomar medidas de precaucion; pero si ni las puertas, ni las rejas, ni aun las paredes los detienen, ¿cómo te librarás de sus manos? ¿Dónde encontrarás seguridad? Esta reflexion, que á todos se presenta, produce una alarma general que á todos espanta y hace mirar con terror las violencias de esta clase. No es extraño, pues, que nuestras antiguas leyes hayan impuesto penas severísimas á los que, por llevar á cabo sus perversos designios, hacen quebrantamientos ó efracciones: «Todo ome que foradare casa, ó Eglesia quebrantare, por furtar, dice la ley 6.ª, tít. 5.º, lib. 4.º del Fuero Real, muera por ello.» Segun la ley 9.ª, tít. 15, lib. 12, Nov. Recop.: «Todo aquel que forada casa, dice Enrique III, ó ficiere lugar por donde hombre entre á hacer maleficio, cae en caso de aleve, y pierde la mitad de sus bienes para la nuestra Cámara, y el cuerpo á la mi merced.» La ley 6.ª, tít. 14, lib. 12, Nov. Recop., reputa calificado el hurto en que interviene escalamiento ó fractura de puerta de casa, arca, cofre, papelera, escritorio ú otra cosa cerrada en que estuviese la cosa que se hurtase; y deja en pié, con respecto á los hurtos de esta especie, la ley 3.ª del mismo título, que los castiga en la corte con pena capital. En Real órden de 31 de Agosto de 1772, sobre robos hechos por soldados en cuarteles, casas de oficiales, de paisanos en que estén alojados, ó tiendas de dependientes del ejército, se dispuso por su art. 2.º, «que el soldado que hiciere fractura de puerta, ventana, pared, techo ó suelo, cofre, papelera, falseos de llaves, violencia ó uso de armas, aunque no llegase á verificarse el robo, y verificado desde un real arriba, fuera ahorcado; y si resultase muerte, fuera ahorcado y descuartizado:» y habiéndose suscitado algunas dudas sobre si la voz *fractura* se habia de contraer ó coartar en dicho artículo específicamente al robo para poder imponer á los reos las penas que en él se prescribian, declaró S. M., por resolucion de 25 de Marzo de 1773, «que se señaló la pena de muerte *por el mero hecho de la fractura*, porque este es un medio directo para todo género de mal, y el que quebranta puerta, ventana, pared, etc., sin duda alguna se ha propuesto robo, rapto, asesinato ú otra maldad, ó está dispuesto á cometerla; de manera, que no se ha de coartar y determinar la fractura específicamente al robo, sino que se ha de castigar en sí sola como clase particular de delito que tiene señalado su propio y peculiar castigo.»

IV. Resulta, pues, que nuestra legislacion miró unas veces la *fractura* como delito peculiar, y otras solo como circunstancia agravante. Segun la jurisprudencia francesa, la efraccion no constituye un delito por sí misma, sino que es simplemente una circunstancia que agrava el delito á que acompaña, y que influye en el aumento de la pena; de modo, que por sí sola no produce sino accion civil á favor del perjudicado.

V. Como quiera que sea, el rigor de las penas designadas por nuestras antiguas leyes en re-

zon de las fracturas, se resentia demasiado de la crudeza de los tiempos en que se dieron, para que dejaran de admitir modificacion en la práctica. Muy rara vez, ó quizá nunca, se castigaban las fracturas con pena capital, ya se considerasen aisladas, ya se mirasen como medios para cometer un delito. Las fracturas *exteriores* son mas graves que las *interiores*: las que se hacen en edificios ó lugares habitados, lo son mas que las que se hacen en sitios no destinados á habitacion; y las que se hacen por matar, lo son mas que las que se hacen con objeto de cometer algun robo. De todos modos, apenas parece que podrá dárseles otra calificacion que la de circunstancias agravantes, y que pocas veces deberá imponerse por ellas otro castigo que el correspondiente al delito principal, con algun aumento. ¿Qué diremos de las fracturas hechas en una cárcel para escaparse de la prision? Véase *Cárcel*.

* Segun la circunstancia 22 del art. 10 del Código penal de 1870, es circunstancia agravante ejecutar el delito con rompimiento de pared, techo ó pavimento, ó con fractura de puertas ó ventanas. La fractura se determina mas específicamente en los arts. 521 y 525 del Código, referentes al delito de robo. Segun el núm. 3.° del art. 521, la fractura se aplica al rompimiento de puertas, armarios, arcas ú otra clase de muebles ú objetos cerrados ó sellados; segun el núm. 2.° del art. 525, al rompimiento de paredes, techos ó suelos, puertas ó ventanas exteriores; y segun el núm. 4.° del mismo, al rompimiento de puertas, armarios, arcas ú otra clase de muebles ú objetos cerrados ó sellados.

La fractura supone, pues, ruptura y que el objeto fracturado tenga por destino cerrar el paso ó poner obstáculo á la accion para el delito. De lo que se sigue, que para que haya fractura ha de emplearse violencia en los actos para abrir, de suerte que no sean estos los empleados ordinariamente para efectuar la apertura. Existirá, pues, aquella, si se fuerza la cerradura, rompiéndola ó quitándole los clavos que la sujetan, y no la habrá en el caso del ladron que habiendo substraido la llave de una puerta á su dueño, abriera con ella esta puerta, ó bien descorriendo el cerrojo. Conforme al segundo caso de la fractura que constituye circunstancia agravante, esto es, que los objetos fracturados estén destinados á cerrar el paso ó poner obstáculo á la accion criminal, no habrá agravacion por fractura, cuando se causare esta en objetos que no tenian aquel destino, como si se rompieren fanales, toneles ú otros muebles cerrados que no contenian el objeto del delito, y que solo se rompieron con el fin de causar daño. En tal caso se impondrá la pena que para los daños establece el Código penal. Por la misma razon no se considera como circunstancia agravante la fractura de techos ó ventanas, sin tener el objeto de entrar, y sin que se verifique la entrada por ellos; porque si la ley ha considerado la fractura como circunstancia agravante, ha sido por ser un medio de introducirse en lugares cerrados para perpetrar en ellos un delito; por revelar en el agente premeditacion de un hecho criminal y la audacia de una ejecucion difícil y peligrosa; porque la introduccion del delincuente en las habitaciones expone á los habitantes á peligros personales, y porque, en fin, facilita el delito, cuando la víctima habia tomado todas las precauciones de la prudencia para evitarlo. Finalmente, debemos advertir, que por muebles cerrados se entiende los que ofrecen un medio de seguridad respecto de los objetos que encierran.

Segun, pues, el Código penal, la fractura de los objetos mencionados no constituye delito por sí sola, sino circunstancia agravante para elevar la pena conforme á las reglas de la seccion 2.ª, título 3.°, lib. 1.° del Código, ó cuando ocurriere en el delito del robo, segun lo dispuesto en los arts. 521 y 525. Solo constituirá delito por sí, cuando se hiciere para cometer este, en cuyo caso podria constituir tentativa del mismo. Fuera de este caso y no habiéndose perpetrado de hecho, únicamente da ocasion á reclamar el daño causado por ella ó la indemnizacion de perjuicios. *

VI. Siempre que haya fractura, es necesario hacerla constar por medio de peritos, no debiendo contentarse el juez con que el escribano ponga fe de ella ni con que la declaren algunos testigos. Así que, siendo el rompimiento de pared ó techo, se hará el reconocimiento por dos maestros de obras ó albañiles; si de rejas ó cerraduras, por dos cerrajeros; si de puerta, ventana, cofre, armario, papelera, arca ó cómoda, etc., por carpinteros ó ebanistas; y así respectivamente en las demás cosas, por los que tienen conocimientos en el arte. Las fracturas ó rompimientos no deben componerse hasta despues de ejecutado el reconocimiento; y si por descuido ú otra razon se hubiesen compuesto antes, será preciso tomar declaracion á los que las compusieron ó repararon, para que conste con la debida formalidad el estado que tenian antes de la compostura.

FRAGANCIA. La actualidad de cometer algun delito.

FRAGANTE. Dícese *en fragrante, en fragante, en flagrante* ó *in fraganti*, para expresar que á uno se coge ó sorprende en el mismo hecho, en el punto ó instante de la ejecucion del delito. Véase *Flagrante*.

FRAILE. V. *Religioso*.

FRANCÉS. Tiene la calidad de *Francés*: 1.°, todo individuo nacido en Francia de padre francés, ó de madre francesa y padre desconocido, ó de padre y madre desconocidos; 2.°, el hijo nacido y aun el solo concebido fuera de Francia de padre francés que no ha perdido esta calidad; 3.°, el hijo nacido en Francia de padre extranjero, con tal que dentro de un año despues de haber llegado á la mayor edad, reclame la calidad de francés, declarando que su intencion es fijar su domicilio en Francia si ya residiere allí, ó sometiéndose, en caso de estar en el extranjero, á fijarlo en aquel reino y estableciéndolo de hecho en él dentro de un año contado desde el acto de la sumision; 4.°, el hijo nacido en pais extranjero de un francés que hubiese dejado de serlo, siempre que reclame en cualquier tiempo dicha calidad y llene las formalidades prescritas para el hijo nacido en Francia de padre extranjero, sobre domicilio; 5.°, el extranjero naturalizado en Francia; 6.°, la extranjera casada con francés, pues por medio del matrimonio queda naturalizada en Francia de pleno derecho: Código civil de Francia; arts. 8.°, 9.°, 10 y 12, con las explicaciones de Rogron y Merlin. Comparando estas disposiciones del Código civil de Francia con el art. 1.° de la Constitucion española de 1837, (y de la de 1869) se verá que un mismo individuo puede hallarse revestido á un mismo tiempo de las calidades de francés y español. V. *Español*.

Las herencias de los franceses traseuntes en España, y de los españoles transeuntes en Francia, muertos con testamento ó abintestato, deben liquidarse por los cónsules ó vice-cónsules en los términos que previenen los art. 33 y 34 del tratado de Utrech, y el producto entero ha de entregarse á los herederos hallándose presentes, sin que el tribunal de cruzada ni otro juez eclesiástico pueda mezclarse en semejantes herencias. Sin embargo, para verificar y salvar el derecho ó intereses que pueda tener que deducir contra ellas algun súbdito territorial ó de otra nacion en calidad de acreedor ó por otro título, podrá la jurisdiccion militar, si la hay, y en su defecto, la justicia ordinaria, proceder con intervencion del cónsul ó vice-cónsul y no de otra manera, á formar el inventario, á cuidar y providenciar para que los efectos de dichas herencias se pongan y tengan en segura custodia á beneficio de las partes interesadas en casa de uno ó mas negociantes de satisfaccion y conocimiento del cónsul, conforme á lo dispuesto en el art. 34.

Los cónsules franceses en España y los españoles en Francia, siendo vasallos del Príncipe que los nombra, gozan de la inmunidad personal, sin que puedan ser arrestados, salvo por delitos muy atroces, ó en el caso de ser negociantes, pues entonces esta inmunidad personal deberá solo entenderse por motivo de deudas ú otras causa civiles que no envuelvan delito ó cuasi-delito, ó que no dimane de comercio que ejecutaren ellos por sí ó sus dependientes. Están exentos de alojamiento, menos en los casos de absoluta necesidad; y lo están asimismo de cargas y servicios personales.

Mas sus casas no gozan de inmunidad; y así podrán ejercerse en ellas por las justicias del pais las pesquisas y diligencias que convengan á la policía y administracion de justicia, prévio recado de atencion: bien que nunca podrá llegarse á los papeles del consulado, sino solo á los peculiares del cónsul en lo concerniente á los negocios de su comercio.

No deben mezclarse los cónsules ó vice-cónsules en los navíos de su nacion, sino para acomodar por via de arbitrio las disensiones que sobrevengan entre los capitanes y marineros en cuanto al tiempo de su servicio, flete y salarios; y tampoco se mezclarán para mas ni de otro modo en las diferencias entre sus naturales transeuntes, sino cuando quieran someterse á ello de comun consentimiento; quedando ileso el derecho natural de recurrir á la justicia del pais á cualquiera de dichos capitanes, marineros ó nacionales transeuntes que se sintiesen perjudicados ú oprimidos por el cónsul ó vice-cónsul.

Los cónsules y vice-cónsules franceses deben conocer de los naufragios de los navíos de su nacion que acaecieren en las costas de España, y del mismo modo los cónsules y vice-cónsules españoles conocerán de los naufragios que las embarcaciones españolas padecieren en las costas de Francia, no teniendo otra intervencion la respectiva jurisdiccion de marina de uno y otro reino, que facilitar los auxilios que se le pidieren y prestar su autoridad para la legalidad del inventario de los efectos naufragados, depósito de ellos en la aduana, y otros incidentes que pudieren hacer sospechosa la conducta de los capitanes, patrones y conductores de navíos: Convenio entre España y Francia de 13 de Marzo de 1769.

* En la actualidad es necesario consultar el convenio entre España y Francia para fijar los derechos civiles de los respectivos súbditos, y las atribuciones de los agentes consulares destinados á protegerlos, firmado en Madrid el 7 de Enero de 1862. V. *Agente diplomático.—Extranjero.—Extradicion* y *Cónsul*. *

FRANQUEAMIENTO. Antiguamente el acto de franquear ó dar libertad al esclavo.

FRANQUEZA. La libertad ó exencion de alguna ley comun, ó de alguna carga ó gravámen á que todos están sujetos.

FRANQUICIA. La libertad y exencion que se concede á alguna persona ó pueblo para no pagar derechos en las mercaderías que introduce ó extrae.

FRATRICIDA. El que mata á su hermano. Véase *Parricida.*

FRAUDE. Segun el Diccionario de la Academia española, es lo mismo que *engaño*; pero como no decimos que tal ó tal cosa se ha hecho en *engaño* de la ley, en *engaño* de los acreedores, sino en *fraude* de la ley, en *fraude* de los acreedores, preciso será que entre *fraude* y *engaño* exista alguna diferencia. *Engaño*, es, en efecto, toda astucia ó maquinacion de que uno se sirve, hablando ú obrando con mentira ó artificio, para frustrar la ley ó los derechos que ella nos da; y *fraude* no es otra cosa que el hecho de frustrar la ley ó los derechos que de ella se nos derivan, esto es, el hecho de burlar, eludir ó dejar sin efecto la disposicion de la ley, ó de usurparnos lo que por derecho nos pertenece; de manera, que el *engaño* puede considerarse como el medio de arribar al fraude, y el *fraude* como el fin ú objeto que uno se propone lograr con el engaño. Sin embargo, como el engaño y el fraude suelen ir juntos, pues que no hay fraude sin engaño, de ahí es que en el lenguaje vulgar se toman indistintamente el uno por el otro. V. *Contrabando.—Defraudacion.—Dolo* y *Engaño.*

* El Código penal de 1870, contiene en el capítulo 11, tít. 7.°, lib. 2.°, las siguientes disposiciones sobre fraudes: El funcionario público que interviniendo por razon de su cargo en alguna comision de subministros, contratas, ajustes ó liquidacion de efectos ó haberes públicos, se concertare con los interesados ó especuladores, ó usare de cualquier otro artificio para defraudar al Estado, incurrirá en las penas de presidio correccional en sus grados medio y máximo, é inhabilitacion temporal especial en su grado máximo, á inhabilitacion especial perpétua: art. 411. El hecho de usar de artificios y conciertos en el caso de esta disposicion para defraudar al Estado, es de suma gravedad, por la considerable ganancia que puede reportar al empleado, por la gran falta de confianza que comete, y por la mayor seguridad en la perpetracion del delito.

El funcionario público que directa ó indirectamente se interesare en cualquiera clase de contrato ú operacion en que deba intervenir por razon de su cargo, será castigado con las penas de inhabilitacion temporal especial, y multa del 10 al 50 por 100 del valor del interés que hubiera tomado en el negocio. Esta disposicion es aplicable á los peritos, árbitros y contadores particulares, respecto de los bienes ó cosas en cuya tasacion, particion ó adjudicacion hubieren intervenido, y á los tutores, curadores y albaceas, de los pertenecientes á sus pupilos ó testamentarios: art. 412. El interesarse el empleado en los contratos en que deba intervenir por razon de su cargo, da motivo para presumir que cuidará mas bien de favorecer sus intereses, que los del Estado; pero como este fraude se comete indirectamente, y su resultado no es tan seguro, ni los perjuicios que puedan causarse, tan graves como en el de los casos anteriores, se impone pena menor. En la misma razon se funda la aplicacion que se hace de esta disposicion á los peritos, tutores, etc., etc.

Las disposiciones contenidas en los arts. 413 y 414 de este capítulo, se refieren á las exacciones ilegales y á las estafas, por lo que se han incluido en los artículos de esta obra *Estafa* y *Exacciones ilegales*. V. *Funcionario público.*

Respecto de las enajenaciones hechas en fraude de los acreedores, véase *Accion rescisoria* y *Enajenacion en fraude de acreedores.*

Además, en general, y respecto de todos los delitos, es circunstancia agravante el cometerlos empleando fraude, astucia ó disfraz: art. 10, núm. 10. *

FRUCTUARIO. El que tiene el derecho de gozar los frutos de alguna cosa en que no tiene la propiedad. V. *Usufructuario.*

FRUTOS. En general, se llama *fruto* lo que una cosa produce, esto es, todo acrecimiento, multiplicacion, aumento, emolumento, rendimiento ó producto de alguna cosa, cualquiera que ella sea. Hay frutos naturales, industriales y civiles.

Frutos *naturales* son los productos espontáneos de la tierra, como los árboles silvestres, las yerbas y los frutos de los árboles, aun de aquellos que han sido plantados por la mano del hombre; porque una vez hecha la plantacion, vienen los frutos naturalmente, sin cultivo. Tambien se cuentan entre los frutos naturales los productos de los animales, esto es, la lana, el pelo, la leche y las crias; y estas pertenecen al dueño de la hembra, y no al del macho, pues que siguen al vientre: *Si equam meam equus tuus prægnantem fecerit, non est tuum, sed meum, quod natum est:* D. lib. 6.°, tit. 1.° *de reivindicat.*; ley 5.ª, pár. 2.° V. *Animales.* Sin embargo, como es necesario cuidar de los animales para que crien, alimentarlos, alojarlos y curarlos en sus enfermedades, pretenden muchos jurisconsultos que las crias, la leche y la lana ó pelo, son frutos industriales.

Frutos *industriales* son los que no produce la tierra sino con el auxilio del cultivo y del trabajo del hombre, como las legumbres, los cereales y las uvas.

Frutos *civiles* son las rentas anuales que no provienen de la cosa misma, sino con ocasion de ella, en virtud de una convencion, como el pre-

cio de los alquileres ó arrendamientos de casas, molinos, tahonas, ingenios, aceñas y artefactos, fincas y propiedades territoriales, los fletes, y los réditos de juros, censos y cualesquiera otros efectos, acciones y derechos semejantes.

Los frutos naturales é industriales, unas veces se consideran muebles, y otras inmuebles. Se reputan inmuebles mientras se hallan pendientes de sus raíces: *quia fructus pendentes pars fundi videntur*, y se tienen por muebles luego que se los separa de ellas, como el trigo segado, la madera cortada, la fruta cogida, aunque permanezcan en la heredad ó campo que los produjo, sin ser trasportados á los trojes ó almacenes del propietario.

Todos los frutos que nacen en nuestras heredades son nuestros, aunque otro los haya sembrado; porque los frutos se perciben por razon del suelo y no de la simiente: *omnes fructus jure soli non jure seminis percipiuntur*. V. *Accesion mixta.—Poseedor* y *Usufructo*.

Llámanse *frutos en especie*, los que no están reducidos ó valuados á dinero ú otra cosa equivalente. *A fruto sano* es una expresion de que se usa entre los labradores en los arrendamientos de tierras y frutos, y que denota ser el precio el mismo un año que otro, sin que el caso de esterilidad ó fortuito, minore por el tiempo ó años del contrato la cantidad pactada, ni se pida tasacion. *Dar frutos por alimentos*, es una frase que se dice cuando al tutor ó curador se concede todo el producto de las rentas del pupilo para alimentarle; pues si los frutos ó réditos de los bienes de los pupilos son iguales poco mas ó menos á los alimentos que les corresponden, hay la práctica de pedirse por los tutores, y concedérseles por el juez, que alimentando al pupilo segun su estado y circunstancias, hagan suyos los frutos, sin obligacion de dar cuenta de ellos, ni poder sacar su décima.

* Se entienden, hipotecados, juntamente con la finca, aunque no se mencionen en el contrato, siempre que correspondan al propietario, los frutos que al tiempo de hacerse efectiva la obligacion hipotecaria, estuvieren pendientes de los árboles ó plantas, ó ya cogidos, pero no levantados ni almacenados: arts. 110 y 111 de la ley Hipotecaria.

No son bienes hipotecables los frutos y rentas pendientes, con separacion del predio que los produzca: art. 108 de la misma. V. *Hipoteca*. *

FRUSTATORIO Ó FRUSTRÁNEO. Dícese de todo acto simulado y colusorio, que tiene por objeto sorprender á alguna persona ó retardar el pago de una deuda, ó que es frívolo y no tiene relacion con el negocio de que se trata entre las partes.

FUEGO. V. *Incendio*.

FUEGOS. Los vecinos que hay en un pueblo; y así se dice que un lugar tiene tantos fuegos, esto es, hogares ó vecinos.

FUEGOS ARTIFICIALES. Los cohetes y otros artificios de pólvora que se suelen hacer en ocasion de algun regocijo, fiesta ó diversion. Está prohibido fabricarlos, venderlos y usarlos, y disparar fusil, escopeta ó pistola cargada con municion ó sin ella, dentro de los pueblos y sus inmediaciones, por los incendios y otras desgracias que suelen ocurrir con semejante motivo. El contraventor incurria antes, por la primera vez, en treinta dias de cárcel y treinta ducados de multa, con aplicacion á penas de Cámara y gastos de justicia; por la segunda, en doble pena; y por la tercera, en cuatro años de presidio en uno de los de África: leyes 3.ª, 4.ª y 5.ª, tít. 33, lib. 7.°, y ley 11, título 19, lib. 3.°, Nov. Recop. Los muchachos que tiraran en las calles y paseos por diversion cohetes ú otros fuegos artificiales, incurrian en la pena de diez ducados, que debian exigirse á los padres: ley 11, art. 8.°, tít. 19, lib. 3.°, Nov. Recopilacion.

* Segun el art. 587 del Código penal de 1870, son castigados con la pena de uno á cinco dias de arresto, ó multa de 5 á 50 pesetas, los que dentro de poblacion dispararen armas de fuego, cohetes, petardos ú otro proyectil cualquiera que produzca alarma ó peligro. *

FUENTE. El manantial de agua que brota de la tierra. V. *Agua* y *Manantial*.

FUERO. Esta palabra ha tenido y todavía tiene acepciones muy diversas. En lo antiguo, y especialmente en el lenguaje de la Edad media, se denominaron *fueros*: 1.°, las compilaciones ó Códigos generales de leyes, como el Fuero-Juzgo, el Fuero Real, etc.; 2.°, los usos y costumbres que consagrados por una observancia general y constante, llegaron á adquirir con el trascurso del tiempo la fuerza de ley no escrita; y en este sentido las cláusulas tan comunes en los documentos públicos, *ir contra fuero*, *quebrantar el fuero*, *dar fueros*, expresan lo mismo que introducir y autorizar usos y costumbres, ó ir contra ellas ó desatarlas; 3.°, las cartas de privilegios, ó instrumentos de exenciones de gabelas, concesiones de gracias, mercedes, franquezas y libertades, y así *quebrantar el fuero ó ir contra el fuero, conceder ó confirmar fueros*, no es mas que otorgar solemnemente y por escrito semejantes exenciones y gracias, ó pasar contra ellas; 4.°, las cartas-pueblas ó los contratos de poblacion en que el dueño del terreno pactaba con los pobladores ó colonos aquellas condiciones bajo las cuales habian de cultivarlo y disfrutarlo, y que regularmente se reducian al pago de cierta contribucion ó al reconocimiento de vasallaje; 5.°, los instrumentos ó escrituras de donacion otorgadas por algun señor ó propieta-

rio á favor de particulares, Iglesias ó monasterios, cediéndoles tierras, posesiones y cotos, con las regalías y fueros anejos que disfrutaba el donante en todo ó en parte segun se estipulaba, y estableciendo, ó por mejor decir, recordando las penas que el Código gótico imponia á los que hiciesen daño en las propiedades ó en cualquiera manera inquietasen á sus dueños; 6.°, las declaraciones hechas por los magistrados sobre los términos y cotos de los Concejos, sobre las penas y multas en que debian incurrir los que los quebrantasen, y sobre los casos en que habian de tener lugar las penas del Fuero-Juzgo; 7.°, las cartas expedidas por los Reyes, ó por los señores, en virtud de privilegio dimanado de la soberanía, en que se contienen constituciones, ordenanzas y leyes civiles y criminales, dirigidas á establecer con solidez los Comunes de villas y ciudades, erigirlas en municipalidades, y asegurar en ellas un gobierno templado y justo, y acomodado á la Constitucion pública del reino y á las circunstancias de los pueblos. Véa *Fuero municipal.*

FUERO. No solo tiene esta palabra las acepciones que se han expresado en el artículo anterior, sino que significa además: 1.°, el lugar del juicio, esto es, el lugar ó sitio en que se hace ó administra justicia; 2.°, el juicio, la jurisdiccion y potestad de juzgar, en cuyo sentido se dice que tal ó tal causa pertenece al fuero eclesiástico si corresponde al juicio, á la jurisdiccion ó potestad eclesiástica; que pertenece al fuero secular si corresponde al juicio, á la jurisdiccion ó potestad secular ú ordinaria, y que es de mixto fuero, *mixti fori*, si pertenece á entrambas jurisdicciones ó potestades; 3.°, el tribunal del juez á cuya jurisdiccion está sujeto el reo ó demandado; bien que en este sentido se llame *fuero competente*; 4.°, el distrito ó territorio dentro del cual puede cada juez ejercer su jurisdiccion.

El fuero considerado como jurisdiccion ó lugar del juicio, se divide en ordinario y especial ó privilegiado. *Fuero ordinario* es el poder de conocer ó el lugar donde se conoce de todas las causas civiles y criminales, exceptuándose las que corresponden á juzgados ó tribunales especiales ó privativos, y *fuero especial ó privilegiado*, es el poder de conocer ó el lugar en que se conoce de las causas civiles ó criminales de cierta clase ó de ciertas personas que las leyes han substraido del conocimiento de los tribunales generales ú ordinarios.

El fuero *privilegiado* se subdivide en varios fueros, ó lo que es lo mismo, hay varias clases de fueros privilegiados ó especiales; como por ejemplo, fuero eclesiástico, fuero militar, fuero de marina, fuero de comercio, y otros que se verán mas abajo en los artículos separados.

El fuero *ordinario* forma la regla general, y abraza de consiguiente todas las causas y todas las clases de personas que no hayan logrado exencion expresa de él; mas los fueros *especiales ó privilegiados* no son sino meras excepciones, y no se extienden por lo tanto á otras personas ni á otras causas que á las que la ley les ha sometido.

Es un principio general, que el actor debe seguir el fuero del reo, *actor forum rei sequitur*; es decir, que la accion civil ó criminal que uno tenga contra alguna persona, se debe deducir precisamente en el tribunal ó ante el juez á cuya jurisdiccion está sujeta dicha persona ó la causa que ha de ser objeto del litigio. Este tribunal ó juzgado se llama *fuero competente*, porque á él compete ó toca seguir y fallar la causa de que se trata. Puede ser, pues, material ó personal la competencia de fuero: será material, cuando tiene lugar por razon de la causa ó de la materia, esto es, cuando el juez conoce de un asunto ó negocio que pertenece á sus atribuciones, cualesquiera que sean las personas que litigan; y será personal, cuando tiene lugar por razon de la persona, esto es, cuando el juez conoce de negocios de su atribucion entre personas que le están sujetas.

Son muchos los modos de *surtir el fuero*, esto es, de adquirir el fuero de un juez determinado ó de estar ó quedar sujeto á él; algunos cuentan hasta sesenta y dos; pero los ordinarios ó regulares se reducen á cuatro: *Ratione delicti, seu contractus, aut domicilii, sive rei, de qua contra possessorem causa movetur, forum regulariter quis sortitur.* V. *Competencia en materia civil* y *Competencia en materia criminal.*

Como por una parte son tantos los fueros privilegiados ó especiales, y tantos por otra los modos de surtir el fuero, que puede á veces una misma persona ser reconvenida por una misma causa en fueros diversos, suelen suscitarse contiendas entre los litigantes y aun entre dos ó mas jueces ó tribunales sobre cuál es el tribunal ó juzgado en que debe conocerse de la causa en cuestion. La ley ha previsto los medios de dirimir estas disputas ó competencias, y el modo de proceder en ellas. V. *Excepcion declinatoria* y *Competencia.*

FUERO JUZGO. El Código visogodo, ó la compilacion de las leyes establecidas en España por los Reyes godos. Este antiguo Código de la legislacion española, es uno de los mas dignos de la atencion de los jurisconsultos, tanto por la naturaleza de sus leyes, como por la conexion esencial que tienen estas con la constitucion política, civil y criminal de Castilla.

I. Los Godos en los primeros tiempos de su establecimiento en España, embarazados con

los afanes de la guerra y agitados de facciones y parcialidades, no pudieron pensar en formar un Código legislativo; y así hubieron de acomodarse á las leyes y costumbres romanas que encontraron en el pais, pero sin olvidar los usos y costumbres que habian sacado del fondo de los pueblos germánicos, y sin dejar por eso de promulgar de viva voz algunas leyes indispensables que las circunstancias exigian. El Rey Eurico fué el primero que dió á los Godos leyes por escrito: *Sub hoc rege Evarico seu Eurico*, dice San Isidoro, *Gothi legum instituta scriptis habere cœperunt, nam antea tantum moribus et consuetudine tenebantur*. Eurico fué con efecto, no precisamente el primer legislador entre los Reyes godos, sino el primero que mandó recopilar y poner por escrito los usos y costumbres que habian traido de la Germania, así como las leyes que sus antecesores y él mismo habian promulgado de viva voz. Las leyes de Eurico se llamaron *leyes teodoricianas*, no porque las hubiese dado su hermano y predecesor Teodorico, como dice Baronio, ni menos Teodorico Rey de Italia, como creyó Cuyacio, sino porque Eurico tuvo tambien el nombre de Teodorico, como prueba Savaron en sus notas á Sidonio, y tomó el de Eurico ó Evarico por ser el primer legislador, ó sea el primer codificador ó compilador de leyes entre los Monarcas visigodos, pues segun Grocio (in hist. Goth.) la voz germana *Evaris* ó *Ewaricch*, álias *Evaricus*, equivale á legislador eminente: *ewa* es ley, y *rix* ó *ricch* es eminente ó poderoso. Como quiera que sea, no parece que las leyes de Eurico fueron recibidas con aplauso por los pueblos acostumbrados á las romanas; estos alzaron su voz contra ellas; y por fin, su hijo y succesor Alarico, tomando en consideracion las quejas de sus súbditos, y deseando complacer al Rey ostrogodo de Italia, Teodorico, padre de su esposa Teodelusa, encargó á los jurisconsultos mas célebres de aquel tiempo, bajo la direccion del conde Goyar ó Goyarico la formacion de un nuevo Código, sacado de las leyes de los Códigos Gregoriano, Hermogeniano y Teodosiano, de las sentencias de Paulo, Instituciones de Cayo y Novelas de los Emperadores. Concluida esta compilacion, y examinada y aprobada por los Obispos y magnates, fué sancionada y publicada por Alarico en el año de 506 y se conoció en aquel siglo y siguientes con los nombres de *Código alariciano*, *Compendio del Código teodosiano*, *Ley romana*, y mas comunmente *Breviario de Anniano*, por haberlo suscrito este como refrendario ó canciller que era de Alarico.

Mas el Código de Alarico debió de servir solamente para los súbditos romanos, que así se llamaban entonces todos los Españoles que no eran Godos, pues con respecto á estos últimos, siguió vigente el Código de Eurico; y aun un siglo despues le corrigió y dió nueva forma Leovigildo, añadiéndole muchas leyes que se habian omitido y quitándole algunas que le parecieron supérfluas: *In legibus quoque*, dice San Isidoro hablando de este Rey, *ea quæ ab Eurico incondite constituta videbantur correxit plurimas leges prætermissas adjiciens, pluresque superfluas auferens*; de suerte que Leovigildo fué el segundo compilador de las leyes visigodas.

El tercero fué Chindasvinto, quien viéndose dueño de toda España, por haber logrado Suintila extinguir de toda ella la dominacion de los Romanos, y deseando llevar á cabo el gran proyecto que habia concebido, de hacer una sola nacion de las dos en que hasta entonces habia estado dividido el pais, para afianzar y consolidar la monarquía, fundió las legislaciones romana y goda, formó un nuevo Código nacional que sirviese de norma y regla para todos, lo publicó en el Concilio VII de Toledo, y abolió enteramente el uso y autoridad de las leyes romanas, cuales hasta entonces se habian observado, así como el de cualesquiera otras instituciones extrañas.

Su hijo y succesor Recesvinto confirmó, reformó y aumentó, con el auxilio del Concilio VIII de Toledo, el nuevo Código gótico-romano hecho por su padre, y volvió á prohibir el uso de otras cualesquiera leyes romanas ó extrañas que en él no estuviesen contenidas, bajo la pena de treinta libras de oro, á no ser que solo se alegasen ó dedujesen para comprobar ó confirmar las causas pasadas y no para impugnar las leyes de la nueva compilacion.

Ervigio en el segundo año de su reinado, notando que las leyes establecidas en diferentes tiempos por sus predecesores, adolecian unas de obscuridad y confusion, otras eran imperfectas, algunas crueles y sanguinarias, y no pocas inútiles por estar derogadas por otras posteriores, se propuso, á imitacion de Recesvinto, publicar nuevas leyes y enmendar las antiguas, á cuyo fin sometió al Concilio XII de Toledo la revision del Código legislativo, el cual efectivamente revisto, enmendado y añadido empezó á tener observancia desde los últimos meses del reinado de dicho Monarca.

Sucedió á Ervigio en la Corona Flavio Egica, su yerno, quien tratando igualmente de formar una nueva compilacion de leyes, porque le parecia que la de su suegro habia introducido novedades injustas en la jurisprudencia, recomendó encarecidamente este importante negocio al Concilio XVI de Toledo con el encargo de aclarar y rectificar lo que en los cánones de los pasados Concilios y en las leyes estuviese perplejo y torcido ó pareciere injusto ó supérfluo, y dejar

solo aquellas leyes que fuesen razonables y bastantes para la conservacion de la justicia y pronta decision de las causas civiles y criminales, debiendo tomar estas leyes que así habian de quedar de las que existian desde el tiempo de Chindasvinto hasta el de Wamba, y pidiendo sobre todo ello su parecer y consentimiento. Segun el doctor Marina, no tuvo efecto este encargo; pero las razones que alega el Sr. D. Manuel de Lardizabal, en el discurso preliminar de la edicion del Fuero Juzgo, hecha en 1815, por la Academia Española, inclinan á creer que se hizo realmente la compilacion legal intentada por Flavio Egica, y que esta es la última de las colecciones de leyes visogodas, y la que ahora disfrutamos.

II. Como quiera que sea, lo cierto es que el Código visogodo comprende las leyes establecidas desde mediado el siglo V, época en que reinaba Eurico, hasta los primeros años del siglo VIII, en que reinó Witiza. Estas leyes son de cuatro clases: 1.ª, las que hacian los príncipes por su propia autoridad, aunque con la intervencion de los próceres y principales señores de la corte, quienes formaban un Consejo íntimo y privado, llamado *oficio palatino*, para dar al Rey las luces necesarias en los asuntos de gravedad; 2.ª, las que se hacian en los Concilios nacionales por la nacion representada en ellos por los Prelados de la Iglesia, los magnates legos y los altos funcionarios de la corte y del reino, y aun en cierto modo por el pueblo, unidos al Príncipe como cabeza suprema del Estado, el cual convocaba los Concilios, proponia en un cuaderno llamado *tomo régio* los asuntos que se habian de tratar y determinar en ellos, y al fin confirmaba y daba su sancion real á las determinaciones conciliares; 3.ª, las que se hallan sin data ni nombre de autor ni otra señal alguna por donde pueda venirse en conocimiento de quién son y de cuándo se hicieron; las cuales se cree que se tomaron de las antiguas y primitivas colecciones, pasándolas á las posteriores sin nombre de autor, ó porque no se creyó necesario conservarle si le tenian, estando ya bastante autorizadas por el hecho de hallarse incorporadas en una coleccion aprobada; 4.ª, las que tienen al principio una nota que dice *antigua*, con la adicion en algunas de *noviter emendata*, las cuales se supone comunmente que se tomaron de la legislacion de los Romanos. Las leyes de estas dos últimas clases, pueden y deben referirse á la primera, pues en tanto tienen autoridad y fuerza en cuanto fueron adoptadas por los Príncipes godos é incluidas en el Código nacional.

III. El Código visogodo se compuso en latin; se llamó *codex legun, liber legum, liber gothorum, liber judicum*, pues todos estos nombres se le dan en las mismas leyes, en los Concilios y Córtes, en los instrumentos públicos de la Edad media y en los códices mas antiguos, y á principios del siglo XIII se empezó á designar con el título bárbaro y desconocido hasta entonces de *Forum judicum*. No se ha fijado todavía con certeza el tiempo preciso de su primera version castellana; pero pasa por cosa cierta y averiguada, que se hizo en virtud de lo dispuesto en 4 de Abril de 1241, por el Santo Rey D. Fernando, quien habiendo conquistado de los Moros la ciudad de Córdoba, le dió por fuero el libro de los jueces ó Código latino visogodo, mandando que se tradujese en lengua vulgar, y que le tuviese perpétuamente por fuero con el nombre de fuero de Córdoba; y desde aquella época se conoció, y todavía se conoce, con la bárbara denominacion de *Fuero Juzgo*.

IV. La version castellana hecha en tiempo de San Fernando, fué corregida por su hijo D. Alonso el Sabio; mas no por eso deja de resentirse de la infelicidad de los tiempos en que se hizo, y no siempre se encuentra conforme á su original latino, ya por falta de inteligencia del traductor, ya por haberla querido acomodar á los diversos usos y costumbres de su siglo y á las variaciones de la disciplina eclesiástica y práctica de los tribunales. Hay además otras diferencias entre la version y el original; ya en el número de leyes; pues en uno y otro titulo hay mas ó menos en el texto latino que en el castellano; ya en su colocacion y correspondencia, que alguna vez no se observa, pues la que está bajo de un número ó titulo en el texto latino, no se halla á veces sino bajo de otro en el castellano, ya en los autores de las leyes, que no siempre se designan los mismos en las castellanas que en las latinas; ya finalmente en cuanto al orígen de ellas, pues no faltan algunas que, aunque suenan hechas por los Godos son posteriores á ellos, cuales deben reputarse todas las del tít. 3.º del libro 12 sobre los denuestos y palabras injuriosas, que sin duda se formaron é insertaron al tiempo de hacerse la version ó de escribirse los códices en que se encuentran. No parece necesario advertir, que la version castellana no tiene autoridad legal sino en cuanto se conforma con el texto latino.

V. El Fuero Juzgo ó libro de los jueces consta de un exordio que contiene diez y ocho leyes sobre la eleccion de los Príncipes, sus derechos y obligaciones, y de doce libros divididos en cincuenta y cuatro títulos con quinientas cincuenta y nueve leyes.—El libro *primero* trata del modo de hacerlas y de las calidades que estas deben reunir.—El *segundo*, de los litigios, y explica y determina las funciones y deberes de los jueces, el órden de los pleitos, las circunstan-

cias que deben tener los testigos y valor que ha de darse á sus dichos, concluyendo con fijar el de las escrituras y testamentos, cuyas solemnidades y requisitos establece.—El *tercero*, de los matrimonios, raptos, adulterios, ayuntamientos incestuosos, sacrílegos y sodomíticos, y de los divorcios.—El *cuarto*, de los grados de parentesco, de las herencias, de los huérfanos y sus guardadores, de los bienes que pertenecen á los descendientes por sus legítimas y á los parientes por la sucesion intestada, y finalmente de los niños expósitos.—El *quinto*, de las cosas pertenecientes á la Iglesia, de las donaciones, ventas y permutas, depósitos y comodatos, deudas y prendas, y de las manumisiones.—El *sexto*, de las acusaciones, de los malhechores y sus cómplices, de los envenenamientos, de los abortos, de las heridas y de los homicidios.—El *séptimo*, de los robos y falsedades.—El *octavo*, de las fuerzas y daños.—El *nono*, de los esclavos que huyen de la casa de sus dueños, de los que no acuden al servicio militar ó lo desamparan, y de los que se refugian en las iglesias.—El *décimo*, de todo lo relativo al disfrute de las tierras propias ó arrendadas, de su division y amojonamiento, de las prescripciones, y de los términos ó mojones.—El *undécimo*, de los médicos, de los que violan los sepulcros y de los comerciantes extranjeros.—El *duodécimo*, de la conducta de los jueces en la administracion de justicia, de los herejes, judíos y demás sectarios, y de los denuestos y palabras injuriosas.

VI. Por esta rápida enumeracion de las diversas materias que abraza el Fuero Juzgo, puede echarse de ver que presenta este cuerpo todos los caractéres de un Código universal, redactado con órden y sistema, aunque tal vez se hallen algunas disposiciones fuera del lugar á que corresponden. Es ciertamente obra insigne y muy superior al siglo en que se trabajó, como dice el sabio Marina: su método y claridad es admirable; el estilo grave y correcto; el latin bastante puro; las mas de las leyes respiran prudencia y sabiduría; en fin, cuerpo legal infinitamente mejor que todos los que por ese tiempo se publicaron en las nuevas sociedades políticas de la Europa; cuerpo legal que forma una completa apología de los Reyes godos de España y del espíritu filosófico del clero español que tanta parte tuvo en su formacion; cuerpo legal que será siempre un monumento de gloria para nuestra patria, y una prueba irrecusable de que nuestros padres eran entonces los mas avanzados en la carrera de la civilizacion. Así lo han reconocido escritores extranjeros de primera nota, y entre ellos el gran jurisconsulto Cuyacio en su tratado de los Feudos, lib. 2.°, tít. 12, el ciudadano Legrand d'Aussy en su Memoria sobre la antigua legislacion de Francia, el célebre monsieur Gibbon, tomo 9.°, cap. 38, el distinguido publicista francés Mr. Guizot en su Historia general de la civilizacion en Europa desde la caida del imperio romano hasta la revolucion francesa, y el imparcial Giannone en su Historia civil del reino de Nápoles, lib. 3.°, cap. 1.°, pár. 3.° No importa que algunos filósofos hayan tachado las leyes visogodas de pueriles, idiotas, llenas de retórica y vacías de sentido, frívolas en el fondo y jigantescas en el sentido. Montesquieu, Mabli y Robertson desatinaron y soñaron tanto en casi todo lo que dijeron de nuestras leyes y costumbres, que bien puede asegurarse que en mengua de su erudicion y de su juicio se pusieron á criticar la legislacion godo-hispana sin haberla leido ni ocupádose de su exámen, dejándose llevar sin duda de las ideas falsas y erróneas de otros talentos mas superficiales. No por eso pretendemos nosotros que el Código visogodo sea un modelo de perfeccion, sin defectos ni lunares: no es posible desconocer en él la dureza de las penas, ni el sello de las preocupaciones de aquellos tiempos; pero tal cual es, apareció como un fenómeno admirable de su siglo, en medio de las legislaciones bárbaras é informes de los demás pueblos, y como obra de la filosofía destinada á satisfacer las necesidades todas de la nueva sociedad que habia resultado de la fusion de Godos y Romanos, y á dirigir la nacion por el camino del órden, de la paz, de la libertad y de la justicia.

VII. El libro de los jueces ó Fuero Juzgo, no solo tuvo autoridad legal durante el imperio de los Godos, sino que siguió vigente aun despues de la invasion de los Sarracenos, así entre los Españoles que quedaron sujetos al yugo mahometano, como entre los que lograron conservar su libertad en las montañas, especialmente en las de Astúrias y en los Pirineos. Los Arabes, en efecto, que cualquiera que sea la causa de tan prodigioso fenómeno, supieron hacer en solos dos años la conquista del pais que habia costado siglos á los Romanos y Godos, tuvieron la política sagaz de tratar con la mayor consideracion á los vencidos, respetando sus propiedades, su religion, sus leyes y sus costumbres, y no promulgando de nuevo sino algunas leyes penales, como por ejemplo, sobre la blasfemia contra su profeta Mahoma; de suerte que los Cristianos continuaron bajo los Musulmanes con la legislacion del Fuero Juzgo. Por otra parte, los Cristianos que se habian refugiado en las montañas de Astúrias y que luego empezaron su gloriosa reaccion contra los Infieles bajo el estandarte de D. Pelayo, reputaron siempre por leyes patrias las de los Godos, las mantuvieron constantemente en observancia, y las continuaron y ex-

tendieron en los pueblos que iban recobrando de los Moros: de manera que, como dice el doctor Marina, el reino de Leon y de Castilla desde su orígen y nacimiento en las montañas de Astúrias hasta el siglo XIII fué propiamente un reino gótico, con las mismas leyes, las mismas costumbres, la misma Constitucion política, militar, civil y criminal. Es cierto que al paso que se adelantaba y afirmaba la reconquista, se formaron y dieron á varios pueblos fueros municipales ó Códigos privilegiados, y se fueron modificando poco á poco las instituciones de los Godos, pero el Fuero Juzgo era observado en los demás pueblos, y aun en los aforados quedó siempre en la clase de un Código de derecho comun, á cuyas disposiciones habia de acudirse para decidir los casos no previstos en los fueros locales. El mismo Fuero de Leon, que estableció en el año de 1020 Alfonso V con los grandes y prelados de su reino, y que se extendia á los Leoneses, Asturianos y Gallegos, no fué mas que un suplemento á la legislacion del Fuero Juzgo, como lo fué igualmente el Código de los usáticos ó *usages* publicado el año de 1068 en Cataluña, donde así como en el reino de Aragon regian las leyes visigodas en los siglos XII y XIII. Todavía en el reinado de D. Juan II, que murió el año de 1454, conservaban su uso y autoridad estas leyes en algunas partes del reino de Leon, aunque hacia ya mas de cien años que se habian publicado las de las Partidas. Los jurisconsultos de los siglos XIV y XV consideraron el Fuero Juzgo como príncipe entre los fueros, como ley principal y general del reino, conociéndole y citándole ya con el nombre general de *Fuero*, ya con el de *Fuero del libro*, ó con el de *Libro Iulgo ó Juzgo*, ya con el de *Fuero de Leon y Fuero toledano*, y algunas veces con el de *Fuero de Córdoba*, y aun llamando contrafuero ó desafuero las leyes de las Partidas que no concordaban con las godas.

VIII. Mas aun prescindiendo de su carácter de Código general, no es extraño que siguiese entonces y siga tambien ahora en algunas partes la observancia del Fuero Juzgo, pues que habiéndose dado á varios pueblos como fuero particular para su gobierno y estando mandado en la ley 1.ª, tít. 28 del Ordenamiento de Alcalá publicado en las Córtes celebradas el año de 1348 (ley 3.ª, tít. 2.°, lib. 3.°, Nov. Recop.) que los Fueros municipales sean preferidos á las leyes de las Partidas, es claro que el Fuero Juzgo debe regir como tal con prelacion á estas en los pueblos donde entonces se hallaba en uso.

Hay todavía mas; y es que el Fuero Juzgo, considerado como Código nacional, no ha sido nunca generalmente derogado, antes bien se ha recordado por el supremo gobierno á los tribunales en estos últimos tiempos la observancia de alguna de sus leyes. La Chancillería de Granada, con motivo de un pleito que ante ella pendia entre un Convento de trinitarios calzados y los parientes de uno de sus religiosos sobre la succesion abintestato de este, expuso al señor D. Cárlos III las dudas que tenia sobre si deberia arreglar su decision á la ley 12, tít. 2.°, lib. 4.° del Fuero Juzgo que alegaban los parientes, ó á otra de las Partidas contraria á ella que alegaba el Convento; y por Real cédula de 15 de Julio de 1788, prévia consulta del Consejo, se sirvió S. M. contestarle: que por cuanto *dicha ley del Fuero Juzgo no se halla derogada por otra alguna*, debia arreglarse á ella en la determinacion de este y otros negocios semejantes, sin tanta adhesion como manifestaba á la de Partida fundada únicamente en las auténticas del derecho civil de los Romanos y en el comun canónico.

De aquí deduce el Sr. D. Manuel de Lardizabal y Uribe, en su discurso ya citado sobre la legislacion de los Visigodos, que segun la letra y el espíritu de esta Real cédula y de la mencionada ley 3.ª, tít. 2.°, lib. 3.°, Nov. Recop., siempre que haya alguna ley del Fuero Juzgo que decida algun asunto, y no esté expresamente derogada por otra, debe juzgarse por ella con preferencia á las de las Partidas, sin que contra ello se pueda alegar el no uso y falta de observancia.

* No obstante, en el dia, es opinion generalizada que no puede alegarse la fuerza de las disposiciones del Fuero Juzgo que han caido en desuso ó sido derogadas por la costumbre. Véase el discurso preliminar á la edicion del *Fuero Juzgo* de la Publicidad, y la *Introduccion histórica* á los *Elementos de derecho civil y penal* de los Sres. Laserna y Montalban. *

FUERO DE ALBEDRIO. Véase *Fuero de Castilla*.

FUERO DE CASTILLA. El cuerpo de leyes, costumbres, fazañas y albedrios porque se rigieron antiguamente los Castellanos.

I. El docto padre Burriel, en su informe sobre igualacion de pesos y medidas, despues de establecer que desde la entrada de los Moros en España á principios del siglo XVII, continuaron en gobernarse los Cristianos así vasallos como libres de los Moros por las leyes godas del Fuero Juzgo, añade en seguida, que sin embargo de ello por los años de mil de la era cristiana, el conde D. Sancho, Soberano de Castilla, hizo nuevo fuero para su condado, el cual contenia las leyes fundamentales de la corona de Castilla, como distinta y separada de la corona de Leon, y fué llamado ya *Fuero viejo de Búrgos* por ser esta ciudad cabeza del condado; ya *Fuero de los fijosdalgo* por comprender las exenciones de la

nobleza militar establecida ó renovada por dicho conde; ya *Fuero de las fazañas, albedrios y costumbres antiguas de España*, por haberse añadido algunos juicios, declaraciones y sentencias arbitrarias de los Reyes ó de sus ministros. La autoridad del padre Burriel arrastró á los que despues de él escribieron sobre el mismo punto, y especialmente á los doctores Asso y Manuel, en sus Instituciones y en el prólogo del Fuero viejo de Castilla. Mas el sabio Marina en su *Ensayo histórico-crítico*, hace ver con su exquisita erudicion desde el núm. 135 hasta el 151, que el conde D. Sancho no dió Fuero ni Código de leyes generales y fundamentales de Castilla, sino que revestido por los Reyes de Leon de la autoridad de magistrado civil y capitan general, se hizo célebre, así por sus declaraciones y sentencias judiciales, como por los favores y exenciones concedidas á los militares; de suerte que sus juicios equitativos y sus liberalidades se apreciaron en gran manera, se autorizaron con el uso, y se convirtieron en costumbre y fuero no escrito; y esto es á lo mas el celebrado fuero de D. Sancho.

II. El primer cuerpo legislativo y fuero escrito que en cierta manera se puede llamar general, despues del Fuero Juzgo, es el que publicó D. Alonso VII, mediado ya el siglo XII en las famosas Córtes de Nájera. En él se establecen las prerogativas mas características de la soberanía; se declaran los mútuos derechos entre el realengo, abadengo y señoríos de behetría, divisa y solariego, y los de estos señores con sus vasallos; se corrigen los abusos y se ponen límites á la extension que la nobleza daba á sus exenciones y privilegios; se publica la famosa ley de amortizacion, y otras muchas relativas á la constitucion política y militar de Castilla, y á las lides, rieptos y desafios de los hidalgos, como puede observarse en el tít. 32 del ordenamiento de Alcalá, donde el Rey D. Alonso XI refundió aquel antiguo fuero con varias modificaciones y correcciones. Este *Fuero de las Córtes de Nájera*, fué general para Castilla; y se llama tambien en dicho Ordenamiento y otros cuerpos legales *Fuero de los fijosdalgo, Fuero de las fazañas y costumbres antiguas de España y Fuero del albedrío*, por contener los privilegios de que usaban los nobles, las costumbres por que se regian los Castellanos, las sentencias que se habian dado en los asuntos contenciosos y que servian de modelo para juzgar en casos semejantes, y las decisiones de jueces árbitros elegidos por las partes para que decidiesen sus competencias. Los Castellanos, en efecto, no pudiendo acomodarse al decreto del Fuero de Leon en que se mandaba que todas las causas y litigios de las ciudades y alfoces se determinasen siempre por jueces reales ó alcaldes nombrados por el Rey, porque era necesario acudir á la corte, no solamente para elegir aquellos jueces, sino tambien para seguir en ella los pleitos de alzada, segun que prescribia otro decreto del Rey, lo cual en las circunstancias políticas de aquella época era muy difícil y gravoso; tuvieron por mas conveniente usar de la facultad que les otorgaba el Fuero Juzgo de nombrar jueces árbitros, ó de poner sus negocios en personas de confianza, comprometiéndose á estar á lo que estos jueces de avenencia determinasen. Estas sentencias y determinaciones se llamaban *albedrios*, y cuando se pronunciaban por personas señaladas y en materias interesantes *fazañas* y *facimientos*, que en lo succesivo se miraban con respeto y servian de regla para otros negocios importantes.

III. Tambien se dió el título de Fuero castellano, de los fijosdalgo, de las fazañas y albedrío al Cuerpo legislativo que conocemos hoy con el de *Fuero viejo de Castilla*, y que formado en tiempo de D. Alonso VIII, adicionado en el de San Fernando, y nuevamente corregido por el Rey D. Pedro, obtuvo de este Monarca la sancion y la fuerza de ley general. Gobernábanse muchos Concejos de Castilla, aun despues de publicado el Fuero de las Córtes de Nájera, por sus diferentes cartas municipales dadas por los Reyes. Confirmólas D. Alonso VIII en el año de 1212, y deseando al mismo tiempo ennoblecer la ciudad de Búrgos y reunir sus Concejos bajo una forma de Gobierno, á imitacion del Emperador D. Alonso VII que habia dado á la nobleza el fuero de los fijosdalgo, resolvió comunicarles un fuero general, para lo cual mandó á los ricos hombres é hidalgos de Castilla que eligiesen, escribiesen y le presentasen los buenos fueros, costumbres y fazañas que tenian para verlas y enmendarlas. Se redactó en efecto, con estos materiales, una compilacion de leyes, sacada especialmente de los Ordenamientos de las Córtes de Nájera, del Fuero de Búrgos, del de Nájera, Logroño y otros menos célebres; se retocó y trasladó en romance al fin del reinado de Fernando III, y se publicó finalmente, bajo nueva forma y con modificaciones y aumentos por el Rey D. Pedro en el año de 1356, con el título de *Fuero viejo de Castilla*, en cuyo estado le dieron á la prensa el año de 1771 los doctores Asso y Manuel.

IV. Este *Fuero viejo*, llamado así por contraposicion al Fuero Real ó de las leyes, se puso sin duda en observancia desde luego cual se habia formado en virtud del mandamiento de D. Alonso VIII y perfeccionado por San Fernando, en los pueblos correspondientes al estado de Castilla la Vieja, y continuó despues con la sola

intermision ó suspension de los diez y siete años que mediaron desde que el Rey D. Alonso X, con deseo de hacer uniforme la legislacion, dió y publicó el Fuero Real en el año de 1255, hasta que fué restablecido por el mismo Rey sabio, en el año de 1272 á resultas de las quejas de los ricos-hombres é hidalgos de Castilla que con el Fuero Real veian caducar sus exenciones y privilegios. Siguió, pues, en vigor desde el citado año de 1272; se confirmó en el de 1348 por don Alonso XI en las Córtes de Alcalá, dándosele preferencia sobre las leyes de las siete Partidas; se arregló y autorizó de nuevo, como hemos insinuado, en 1356 por el Rey D. Pedro; se volvió á confirmar en la ley 1.ª de Toro, que es la misma del Ordenamiento de Alcalá, y como esta ley ha pasado de Recopilacion en Recopilacion hasta venir á parar en la Novísima, puede todavía decirse, como decian en 1771 los doctores Asso y Manuel, que el Fuero de los fijosdalgo, de las fazañas y albedríos, ó sea el Fuero viejo de Castilla, se halla vigente en el dia de hoy. Sin embargo, como este Código estaba destinado mas bien para beneficio de una clase que para todas las del Estado y suponia instituciones y costumbres que han desaparecido, no puede ya servir sino para alimentar la curiosidad de los eruditos y para indagar la causa de muchas disposiciones legales en la historia de nuestra legislacion, sin que presente mas que una ú otra ley que todavía pueda tener alguna aplicacion en las actuales circunstancias.

FUERO DE LAS FAZAÑAS Y ALBEDRÍOS. V. *Fuero de Castilla.*

FUERO DE LOS FIJOSDALGO. V. *Fuero de Castilla.*

FUERO MUNICIPAL. El cuaderno legal ó cuerpo de las leyes concedido á alguna ciudad ó villa para su gobierno y la administracion de justicia.

I. Cerca de seis siglos mediaron desde la entrada de los Moros en España hasta la formacion del Fuero Real y de las Partidas; y en este largo espacio de tiempo, si bien dominaba siempre como ley general el Fuero Juzgo, se vió nacer succesivamente y acompañar á la reconquista, con especialidad desde principio del siglo XI, una inmensa multitud de privilegios, Ordenanzas ó Códigos locales, conocidos con el nombre de Fueros municipales, que iban ahogando, digámoslo así, á las leyes godas, que quebraban ó impedian la unidad que debe haber en un Estado bien constituido, y que formaban otras tantas pequeñas repúblicas cuantos eran los pueblos á los cuales se concedian. No por eso puede decirse que los dictaba la imprevision ó el capricho: producíanlos mas bien las necesidades de aquellos tiempos. Era preciso repoblar, cultivar y defender los distritos recien conquistados de los Moros, y para ello no se encontró mejor medio que el de fomentar la concurrencia de vecinos otorgándoles *cartas-pueblas* en que se les distribuia el terreno, se fijaban sus obligaciones, se declaraban sus derechos y el modo de ejercerlos, se establecian leyes por las cuales hubieran de regirse y se les concedian gracias y privilegios que no se gozasen en otros pueblos que ya no estaban expuestos á las incursiones del enemigo. Era preciso tambien recompensar los servicios de los caudillos militares que adelantaban la reconquista, y no habia entonces otro recurso que el de concederles heredamientos, posesiones y tierras propias de la Corona ó recobradas de los Agarenos, como asímismo tenencias y gobiernos honoríficos y lucrativos, con la facultad de formar poblaciones, pactar con los colonos las condiciones en que se aviniesen, y ejercer la jurisdiccion civil y criminal. La nobleza militar abusó de las facultades que se le habian conferido; convirtió casi en esclavos á los colonos, los oprimió con exorbitantes contribuciones y malos fueros; puso la vara de la justicia en manos de la ignorancia y de la rapacidad, fatigó al trono con su desmedida ambicion, y aun osó aspirar á la soberanía. Los Monarcas entonces, conociendo la necesidad de robustecer su poder y asentar el trono sobre cimientos sólidos, y viendo que su apoyo y su fuerza podia encontrarse en los pueblos, á los cuales por otra parte debian proteccion, concibieron y llevaron á cabo la idea del establecimiento y organizacion de los Comunes ó Concejos de las ciudades y villas en la forma que se ha dicho en el artículo *Ayuntamiento*, concediéndoles cartas forales en que se contenian Constituciones, Ordenanzas y leyes civiles y criminales dirigidas á establecer y asegurar en ellas un Gobierno templado, justo, acomodado á la Constitucion pública del reino y á las circunstancias de los pueblos, y propio para hermanar las ventajas de la libertad civil con la subordinacion debida al Soberano.

II. Empeño seria demasiado penoso hacer mencion de los fueros innumerables que se otorgaron á los pueblos desde principios del siglo XI hasta fines del XIII en los diversos reinos de Leon, Castilla, Navarra, Aragon y Cataluña. Cuéntanse entre los mas célebres: el *Fuero de Leon*, concedido por D. Alonso V en las Córtes celebradas en dicha ciudad el año de 1020, adicionado por D. Alonso VI en el de 1091, y confirmado y aumentado tambien por la Reina doña Urraca en 1109: el de *Nájera,* capital de la Rioja, dado por el Rey de Navarra D. Sancho el Mayor, conservado y autorizado por su hijo el Rey D. García, y confirmado en 1076 por D. Alonso VI cuando se apoderó de la Rioja, en 1136 por

D. Alonso VII, en 1304 por D. Fernando IV, y en 1352 por D. Pedro: el de *Sepúlveda*, compuesto de antiguos usos y costumbres y reducido á escrito por D. Alonso VI en 1076, extendido á muchos pueblos de dentro y fuera de Castilla, concedido á Roa y sus treinta y tres lugares en 1143 por D. Alonso VII, y á Teruel en 1176 por D. Alonso II de Aragon, muy aumentado en época incierta y probablemente en tiempo de don Fernando IV, confirmado en 1309 por este Rey, y en 1379 por D. Juan I: el de *Logroño*, uno de los que mas autoridad y extension tuvieron en Castilla, concedido en 1095 por D. Alonso VI, aumentado y confirmado en 1148 por D. Alonso VII y en 1157 por su hijo D. Sancho el Deseado, dado en 1181 á Vitoria por D. Sancho el Sabio de Navarra, extendido despues generalmente á las villas y lugares de la Rioja y provincias Vascongadas, otorgado á Bilbao en 1300 é impreso en Madrid el año de 1780 por via de apéndice á la historia de la ciudad de Vitoria con muchos errores y barbarismos: el de *Sahagun*, otorgado por D. Alonso VI en 1085 á peticion del Monasterio del mismo nombre, tan ventajoso á los monjes como gravoso á los pobladores, confirmado por dicho Rey en 1087 á pesar de los disturbios que producia entre estos y aquellos, reformado en 1152 por D. Alonso VII, enmendado y añadido en 1255 por D. Alonso el Sabio, y extendido por algunos Reyes á otras poblaciones del reino: el de *Toledo* y su tierra, dado en 1118 por D. Alonso VII, aumentado en diferentes épocas por D. Alonso VIII y en 1222 por D. Fernando III, comunicado con la misma fecha que á Toledo á la villa de Escalona, y extendido despues casi á todos los pueblos conquistados por el Santo Rey D. Fernando, como á Córdoba, Sevilla, Murcia, Niebla, Carmona y otros: el de San Sebastian en Guipúzcoa, dado en 1150 por D. Sancho el Sabio de Navarra, y confirmado en 1202 por el Rey de Castilla D Alonso VIII y despues por sus succesores: el de *Cuenca*, dado á esta ciudad por D. Alonso VIII, en fin de 1190 ó á principio de 1191 despues de haberla libertado de la esclavitud mahometana, el cual se aventaja seguramente á todos los fueros municipales de Castilla y de Leon, ora se considere la autoridad y extension que tuvo en el reino, ora la copiosa coleccion de sus leyes, que se puede reputar como un compendio de derecho civil: el de *Cáceres*, otorgado por D. Alonso IX en 1229 y confirmado dos años despues por el Santo Rey D. Fernando, el cual es muy instructivo, aunque extendido en lenguaje obscuro y bárbaro.

III. Mas si el sistema de los fueros municipales produjo al principio excelentes efectos, acrecentando el poder del Soberano al paso que disminuia el de la nobleza, se vió por fin que despedazaba el cuerpo político del Estado, que introducia la desunion, la emulacion y la envidia entre los pueblos, y que fomentaba indirectamente la impunidad de los delitos. Cada villa, cada alfoz y comunidad era, segun expresion del Sr. Marina, como una pequeña república independiente con diferentes leyes, opuestos intereses y distintas costumbres: los miembros de una municipalidad miraban como extraños y á las veces como enemigos á los de las otras: los facinerosos hallaban asilo y seguridad en todas partes, y se evadian de las penas en que habian incurrido con solo mudarse de pueblo. Manantial era tambien de abusos y desórdenes en la administracion de justicia la falta de fueros en un gran número de pueblos, y la escasez de leyes civiles en la de otros; pues que no siendo fácil en aquellos tiempos de ignorancia sacar y adquirir copias del Fuero Juzgo, los juzgadores ó alcaldes y los jueces compromisarios se atenian á usos y costumbres, fazañas y albedríos, pronunciaban sentencias caprichosas, ridículas y muchas veces injustas, y admitian las pruebas llamadas comunmente vulgares, como la del agua caliente ó hirviendo, la del hierro encendido y la del duelo. Si á los vicios y desórdenes de la Constitucion civil y criminal añadimos los que se siguieron de las grandes alteraciones políticas y discordias civiles ocurridas en el reino, de las ambiciosas pretensiones de la nobleza, del desacierto en las medidas del Gobierno, se nos presentará un cuadro tan horrible de la situacion política en que entonces se hallaba la monarquía, que no dejará de causarnos admiracion el que por fin saliese la nave del Estado de aquellas bravas y furiosas tormentas que parecia iban á tragarla para siempre. Todo era confusion y desasosiego: en las ciudades, villas y lugares, en poblado así como en desierto, se cometian y fraguaban mil injusticias, violencias, robos, latrocinios y muertes: cada paso era un peligro, y los facinerosos y enemigos del reposo público se multiplicaban en tal manera y obraban tan á su salvo, que aunque las leyes forales eran crueles, todavía D. Alonso IX creyó necesario inventar otras mas acerbas, crudas y sanguinarias, mandando que unos fuesen precipitados de las torres, otros sumergidos en el mar, otros ahorcados, otros quemados, otros cocidos en calderas, y otros desollados y atormentados de varios modos, á fin de que el reino se conservase en la paz y justicia que deseaba.

IV. Subió al trono en estas circunstancias el Santo Rey D. Fernando, quien habiendo reunido en sus sienes las dos coronas de Castilla y de Leon, y extendido su poder del uno al otro mar, deseoso de introducir el órden y la debida su-

bordinacion entre los miembros del Estado, juzgó indispensable dar vigor á las leyes, y á este fin determinó, entre otras cosas, anular todas las antiguas, escoger las mejores y mas equitativas de las que se contenian en los fueros municipales, formar de ellas y publicar en idioma castellano un solo cuerpo legislativo, comun y general á todo el reino, y acomodado á las circunstancias en que se hallaba. Dió principio en efecto á la ejecucion de tan gloriosa empresa con el auxilio de su hijo el Infante D. Alonso; pero no habiendo podido continuarla por haberle sobrevenido de allí á poco tiempo la muerte, logró despues el hijo que le succedió en el trono con el nombre de Alonso X, llevar á cabo el pensamiento y encargo de su padre con la composicion del Espéculo, del Fuero Real y del célebre Codigo de las siete Partidas. Publicóse primeramente el Espéculo para uso de los tribunales de la casa del Rey y de su corte, y luego el Fuero Real para ocurrir de pronto á la necesidad que habia de un Código general para todo el reino, hasta que llegase el caso de publicarse el de las Siete Partidas, cuya formacion debia ser obra de muchos años por causa de la extension y universalidad que se pensaba dar á sus disposiciones.

V. Parecia natural que con la aparicion de estos Códigos cesase de todo punto la observancia de los fueros municipales; pero si es tan difícil mudar las malas costumbres de los individuos, ¿qué poder será capaz de mudar las de los pueblos? Siguieron con efecto muchas ciudades y villas gobernándose por sus antiguos fueros; y llegó á tal extremo el clamor de la nobleza castellana y de los Concejos contra la nueva legislacion, que por fin el mismo Alonso X se vió en la necesidad de restituirles su jurisprudencia municipal, como la habian tenido en los pasados siglos, y no solamente se abstuvo de publicar las Siete Partidas que ya tenia compuestas, sino que continuó dando fueros municipales á varios pueblos como lo habian hecho sus predecesores, bien que aprovechaba las ocasiones para darles en calidad de municipales las leyes del Fuero Real. No se atrevieron tampoco sus succesores á variar de conducta; y así es que los fueros municipales, y el Fuero viejo de Castilla de que se habla en otro artículo, conservaron su vigor hasta el año de 1348, en que el Rey D. Alonso XI creyó hallarse ya en el caso de poder promulgar, como efectivamente promulgó en las Córtes de Alcalá de Henares, el Código de las Siete Partidas. Mas todavía receloso del poder de los ricos hombres y del apego tenaz de los pueblos por sus cartas forales, antepuso á la autoridad de las Partidas la de los fueros, mandando que los pleitos civiles y criminales se decidiesen en primer lugar por las leyes que él mismo habia hecho en las citadas Córtes, en segundo lugar por las del Fuero Real y las de los fueros municipales de cada pueblo en cuanto estuvieren en uso, y en tercero, por las de las Siete Partidas. Adoptóse esta disposicion por los Reyes Católicos en la ley 1.ª de Toro, y pasó despues de Recopilacion en Recopilacion hasta la Novísima, donde se encuentra y forma la ley 3.ª, tít. 2.°, lib. 3.°; en cuya virtud puede sentarse, que los fueros municipales que cada ciudad, villa ó pueblo tuviere, deben observarse, aun en el dia de hoy, con preferencia á las leyes de las Partidas, siempre que se pruebe su uso y no sean contrarios á leyes mas modernas.

* En el dia deben considerarse derogadas las disposiciones sobre Enjuiciamiento civil y criminal, contenidas en los fueros municipales, en virtud de las disposiciones del art. 1415 de la primera ley, y de la final de la segunda sobre que queden derogadas todas las leyes, Reales órdenes, Reales decretos, reglamentos y *fueros* en que se hayan dictado reglas para el Enjuiciamiento civil ó criminal para los jueces y tribunales del fuero comun. Tambien deben entenderse derogadas por las prescripciones de la ley orgánica del poder judicial. *

FUERO REAL. Código legal dispuesto por el Rey D. Alonso el Sabio.

I. Deseando este célebre Monarca reducir á unidad la legislacion del reino, suplir el vacío de los fueros municipales, y remediar los inconvenientes que se seguian de sus diferentes y opuestas leyes, segun se ha indicado en el artículo que antecede, dispuso con acuerdo de los de su corte y consejo de sabios jurisconsultos, la formacion del *Fuero Real ó Fuero de las leyes*, el cual fué acabado y publicado á últimos del año 1254 ó principio de 1255. Conocióse tambien este Código en lo antiguo con los nombres de *Libro de los Concejos de Castilla*, *Fuero del Libro*, *Fuero de la corte*, *Fuero castellano*, *Fuero de Castilla*, *Flores de las leyes*, y con el título general de *Flores*; bien que los nombres de *Fuero de Castilla* y *Fuero castellano* se aplicaron mas frecuentemente al Fuero de Castilla, de que se habla en artículo separado, y el de *Flores de las leyes* se dió igualmente á la suma del maestro Jacobo. V. *Fuero de Castilla* y *Flores de las leyes*.

II. Mas á pesar de la excelencia de este cuerpo legal, de su claridad, método y concision, de comprender las leyes mas importantes de los fueros municipales, y de estar acomodado á las costumbres de Castilla y al Fuero Juzgo, cuyas decisiones se hallan en gran parte copiadas en él á la letra, no pudò lograr el Rey Sabio que se arraigase y observase generalmente en todos los

pueblos de sus dominios. Fué admitido sin resistencia por los pueblos de Leon, Galicia, Sevilla, Córdoba, Jaen, Murcia, Badajoz, Baeza y el Algarve; pero la nobleza de Castilla, conociendo que por este Código se la despojaba de sus antiguos fueros y privilegios, y se robustecia y ampliaba la potestad de la Corona, formó el empeño mas tenaz de echarle abajo, y llegó por conseguir su objeto, hasta el exceso de amotinarse y conspirar en cierta manera contra el Soberano presentándose armada en la villa de Lerma. No tuvo por conveniente D. Alonso arrostrar la nueva tormenta que se levantaba en su reino; celebró Córtes en Búrgos, oyó allí las súplicas de la nobleza y Concejos, accedió á sus pretensiones, derogó el Fuero Real el dia de San Martin del año 1272, y restableció el Fuero Viejo de Castilla así como los fueros municipales. Hiciéronse igualmente con el tiempo varias reclamaciones contra el Fuero Real por parte de otros pueblos de fuera de Castilla, de modo que hubo de consentirse y aun mandarse expresamente, que no solo en Castilla, sino tambien en los reinos de Leon, Extremadura, Toledo y Andalucía, se administrase la justicia y se arreglasen los juicios por sus respectivas cartas forales.

III. Sin embargo, como el Fuero Real continuó vigente en no pocos pueblos que lo habian adoptado; como antes y despues de 1272 se concedió en calidad de fuero municipal á otros varios que lo habian pedido; como por él principalmente se decidian los pleitos en los tribunales de la corte; y como forma un sistema completo y metódico de legislacion, tuvo siempre, en cierta manera, la consideracion de Código general, y sus leyes se fueron declarando, corrigiendo y ampliando por las del *Estilo*, de que se hablará en el artículo *Leyes del Estilo*.

IV. D. Alonso XI, en el Ordenamiento hecho en las Córtes de Alcalá de 1348, mandó por la ley 1.ª del tít. 28, que las leyes del Fuero Real y fueros municipales de cada pueblo, se prefirieran á las Siete Partidas para la decision de los pleitos civiles y criminales, en cuanto estuviesen en uso y no fuesen contrarias á las de dicho Ordenamiento. Esta disposicion se insertó y renovó en las leyes de Toro, en las colecciones legales que se hicieron posteriormente, y por fin, en la Novísima Recopilacion, donde forma la ley 3.ª, tít. 2.° del lib. 3.°; de manera, que las leyes del Fuero Real, no habiendo leyes recopiladas ú otras mas recientes para la determinacion de los casos, deben observarse y aplicarse á ellos, con preferencia á las de las Partidas, en cuanto fueren usadas. Todavía puede decirse, siguiendo al pavorde D. Juan Sala, en la breve historia del Derecho puesta en sus Instituciones, que despues de la Real cédula de 15 de Julio de 1788, la cual se halla citada al fin del artículo *Fuero Juzgo*, no es ya necesario probar el uso de las leyes del Fuero Real para pedir la aplicacion de ellas en su caso, sino que basta el que no se hallen derogadas por otras posteriores ó por un uso contrario. No hablamos aquí de las muchas leyes del Fuero Real que se han incluido en la Novísima Recopilacion, pues estas tienen la misma autoridad que la Novísima, de que hacen parte.

FUEROS DE ARAGON. El conjunto de las leyes y costumbres políticas, civiles y criminales que rigieron antiguamente en el reino de Aragon, y que todavía rigen ahora en parte.

I. Mientras duró la dominacion de los Godos en España, el Aragon estuvo sujeto á ella como el resto de los pueblos de la Península, y se gobernó de consiguiente por las leyes góticas hasta la invasion de los Árabes: «Fuero despaña, dice el Espéculo (ley 1.ª, tít. 5.°, lib. 5.°), antiguamente, en tiempo de los Godos, fué todo uno.» Guardólas igualmente bajo el yugo sarracénico, pues que los vencedores tuvieron la política de dejar á los vencidos el uso de su legislacion. Siguió asímismo en su observancia bajo los duques y condes nombrados por los Reyes francos, que fueron los primeros que empezaron á echar del territorio aragonés, navarro y catalan á los moros, como resulta del mandamiento expedido por Cárlos el Calvo en Tolosa, el año de 844: *Liceat ipsis*, dice hablando de los Españoles, *secundum eorum legem aliis hominibus judicia terminare*. Constituido luego en estado independiente, no se desvió tampoco del uso de dichas leyes visigodas, aunque empezó á tener fueros propios para satisfacer á las nuevas necesidades de la época, siendo falso que el Rey D. Sancho García de Aragon las derogase, substituyéndoles las romanas, como dicen Pedro Carbonell y el Padre Mariana, pues Gerónimo de Blancas prueba en sus comentarios, que el año de 1198, estaba vigente en el reino de Aragon el Fuero Juzgo.

II. El fuero mas antiguo y célebre de Aragon, es el *Fuero de Sobrarve*, formado, segun unos, en el interregno que precedió á la eleccion de Iñigo Arista, ó en el tiempo inmediato á la pérdida de España, cuando fué nombrado Rey García Ximenez, y dado, segun otros, por D. Sancho Ramirez, Rey de Aragon y Navarra, ó por D. Ramiro I de Aragon, y aumentado despues por su hijo D. Sancho Ramirez en el año de 1082. Dícese que hay un ejemplar manuscrito de este fuero en el Colegio de Foix de Tolosa de Francia, y otro en la librería de la Seo de Zaragoza.

Casi tiene la misma antigüedad el *Fuero de Jaca*, pues aunque algunos lo atribuyen á D. Galindo Aznar, segundo conde de Aragon, por los años de 800, es mas probable, segun Zurita, que

lo dió el Rey D. Sancho Ramirez en el año de 1090. Como quiera que sea, fué confirmado por D. Ramiro el Monje en 1134, y por D. Alonso II en 1187, y adquirió tanta celebridad, que los castellanos, navarros y otros, solian ir á Jaca para instruirse en sus disposiciones y trasladarlas á su pais; de modo, que la legislacion jaquesa sirvió de norma á la castellana en la Edad media, y los usos y costumbres de Aragon influyeron mucho en los de Castilla, segun expresion del doctor Marina en su *Ensayo histórico-crítico*, nota del núm. 222.

D. Alonso I, que conquistó á *Zaragoza*, le dió *fueros* para su gobierno, los cuales fueron confirmados en las Córtes del año 1283, bajo el reinado de D. Pedro III, y se conocen con el nombre de *Privilegio general*. El príncipe D. Berenguer concedió *fueros* á la villa (hoy ciudad) de *Daroca*, los cuales fueron sin duda distintos de otros mas antiguos que tuvo la ciudad, y que se otorgaron á la villa de *Cáseda* en Navarra, y confirmó D. Cárlos el Noble en el año de 1413. Tambien *Huesca* tuvo su *fuero*, el cual fué concedido por D. Jaime I á la villa de Fraga.

III. Mas los fueros ó leyes generales á todo el reino se establecian en las Córtes, que debian celebrarse al principio todos los años, y despues del año de 1307 de dos en dos años en ciudad, villa ó lugar de 400 vecinos á lo menos, con asistencia de cuatro brazos ó estamentos, el eclesiástico, el de los ricos-hombres, el de los caballeros ó infanzones, y el de los diputados de las ciudades para hacer nuevas leyes ó fueros, imponer contribuciones y resolver los demás negocios de grande interés que ocurrieren.

La primera coleccion de los fueros generales se hizo de órden del Rey D. Jaime I, por el Obispo de Huesca D. Vidal de Canellas, y se publicó en las Córtes de la misma ciudad del año de 1247, dividida en *ocho* libros. Formóse el libro *nono* en las Córtes de Zaragoza de 1300, reinando Don Jaime II: compúsose el *décimo* con las leyes de las Córtes de Zaragoza de 1349, 1352 y 1362, en el reinado de Pedro IV; se arregló el *undécimo* en las Córtes de Monzon de 1390, en tiempo de Don Juan I, y el *duodécimo* se concluyó en las Córtes de Maella de 1404, bajo el imperio del Rey D. Martin.

Era natural que un Código así compuesto careciese de método y presentase mucho desórden, y por eso se solicitó en las Córtes de Monzon de 1537 su reforma, la cual no llegó á tener efecto hasta las de 1547, en que se dió este encargo á personas de inteligencia y de saber, quienes arreglaron efectivamente el *cuerpo de los fueros* y lo redujeron á nueve libros, poniéndolo en mejor órden, añadiendo las leyes que posteriormente se habian dado, y separando las antiguas y desusadas de las que entonces se hallaban en vigor.

Habia en Aragon además otras leyes que tenian fuerza por uso y costumbre inmemorial, y se llamaban *Observancias*. Recogió las mas notables el justicia D. Martin Diaz de Aux, y con autoridad de las Córtes de 1437 formó una coleccion que se agregó al cuerpo de los fueros.

IV. Mas no regia en todos los pueblos del reino la autoridad de este Código. Las ciudades y comunidades de Teruel, Albarracin y villa de Mosqueruela con algunas otras, se gobernaron durante el espacio de 422 años por el fuero primitivo de Sepúlveda, otorgado en 1176 por don Alfonso II, y añadido y modificado despues por varios Reyes, hasta que en el año de 1598, creyéndolo ya desventajoso y aun perjudicial por razon de la diversidad de los tiempos, lo renunciaron definitivamente y solicitaron y obtuvieron la legislacion aragonesa mediante un servicio que hicieron de ciento siete mil libras jaquesas al Rey Felipe.

V. La mejor edicion de los Fueros de Aragon es la que se hizo el año de 1664 en dos tomos en fólio con los actos de las últimas Córtes. El mas célebre comentador de ellos fué D. Ibando Bardaxí, pero solo abrazó los cuatro primeros libros. Jaime Soler publicó en 1525 la *Suma de los fueros y observancias de Aragon*: otra obra no menos útil dió á luz en 1585 Miguel de Molino con el título de *Repertiorum fororum et observatiorum regni Aragoniæ*, que ilustró con sus *Escolios* el abogado Portolés; y D. Diego Franco de Villalva hizo en 1727 una nueva edicion de los fueros y observancias, dispuestos con otro órden y método, é ilustrados con notas y observaciones. Son muy apreciables el *Libro de la práctica judiciaria*, compuesto por Pedro Molinos, la obra titulada *Tyrocinium jurisprudentiæ forensis*, por D. Gil Custodio de Lissa, y el tratado de los *Cuatro procesos forales*, por la Ripa.

VI. El rey D. Felipe V, por decreto de 29 de Junio de 1707, abolió y derogó enteramente los fueros, privilegios, prácticas y costumbres hasta entonces observadas en Aragon y Valencia, mandando que estos reinos se redujesen á las leyes de Castilla, y al uso, práctica y forma de gobierno que se tenia en ella y en sus tribunales, sin diferencia alguna. Mas por otro Real decreto de 3 de Abril de 1711 se sirvió declarar, que en los negocios y pleitos civiles entre particulares deben observarse los Fueros de Aragon, pero que en los pleitos y negocios en que el Rey interviniere como parte, así como en las causas criminales, ha de estarse á las leyes de Castilla: ley 1.ª, tít. 3.°, libro 3.°, y ley 2.ª, tít. 7.°, lib. 5.°, Novísima Recop.

* ¿Deberán entenderse derogadas las disposi-

ciones sobre procedimientos civiles y criminales de los *Fueros generales* de la provincia y reino de Aragon, y Principado de Cataluña, por las prescripciones del artículo 1415 de la ley de Enjuiciamiento civil de 1856 y por la disposicion final de la de Enjuiciamiento criminal de 1872, segun las cuales quedan derogadas todas las leyes, Reales decretos, reglamentos, órdenes y *fueros* en que se hayan dictado reglas de Enjuiciamiento civil ó criminal? Aunque pudiera sostenerse legítimamente que no debian entenderse derogadas por cláusulas generales como las expuestas, pues aun cuando se contienen en leyes comprensivas de un sistema completo de Enjuiciamiento, solamente mencionan los *fueros* sin especificar ninguno de aquellos generales que por su importancia y extension, y por referirse á un sistema especial de instituciones civiles á que se hallaban adoptados los procedimientos establecidos en ellos, parecia necesario para que se considerasen derogados, que lo fueran por una ley que tuviera este objeto, ó por lo menos por una cláusula especial en que se especificaran debidamente dichos fueros, si se han de tener en consideracion los rectos principios y aun las prescripciones del derecho sobre la abolicion ó derogacion de las disposiciones legislativas, sin embargo, háse entendido en la práctica derogados dichos fueros generales en cuanto á las disposiciones que contienen relativas al Enjuiciamiento civil. *

* **FUEROS DE CATALUÑA.** Las disposiciones legales especiales que rigen en Cataluña, se componen: de las leyes posteriores á la 1.ª, tít. 9.°, lib. 9.° de la Nov. Recop., denominada *Decreto de nueva planta*, su fecha 16 de Enero de 1716; de la recopilacion de los *usatges*, constituciones, capítulos ó actos de Córtes, constituciones generales, de algunas pragmáticas y sentencias de Soberanos, sentencias arbitrales y concordias entre el Monarca y la autoridad eclesiástica, publicada en 1704; y como derecho supletorio, del derecho canónico anterior al decreto mencionado, despues, del derecho romano, y por último, del de Castilla, anterior asímismo al citado decreto. Véase la ley 1.ª, tít. 9.°, lib. 5.°, Nov. Recop., y el tít. 30, lib. 1.° de las Constituciones de Cataluña. Véase la adicion final al artículo *Fueros de Aragon.* *

* **FUEROS DE NAVARRA.** Rígese Navarra por su antiguo fuero general, reimpreso en 1686, y por su recopilacion de leyes, formada por acuerdo de sus Córtes, juzgándose, á falta de ley y fuero, por el derecho romano. En el dia se han confirmado estos fueros, sin perjuicio de la unidad constitucional de la monarquía (véase *Unidad de fueros*), aunque modificados por la ley de 16 de Agosto de 1841, cuyas disposiciones mas notables son las siguientes, relativas á la administracion de justicia. La administracion de justicia seguirá en Navarra con arreglo á su legislacion especial, en los mismos términos que en la actualidad, hasta que teniéndose en consideracion las diversas leyes privativas de las provincias del reino, se formen los Códigos generales que deban regir en la Monarquía: art. 2.°

La parte orgánica y de procedimientos, será en todo conforme con lo establecido ó que se establezca para los demás tribunales de la nacion, sujetándose á las variaciones que el Gobierno estime convenientes en lo succesivo. Pero siempre deberá conservarse la Audiencia en la capital respectiva: art. 3.°

El Tribunal Supremo de Justicia tendrá sobre los tribunales de Navarra, y en los asuntos que en estos se ventilen, las mismas atribuciones y jurisdiccion que ejerce sobre los demás del reino, segun las leyes vigentes ó que en adelante se establezcan.

El Gobierno establecerá en los puntos que permitan las circunstancias, jueces de primera instancia para la administracion de justicia, conforme á las leyes: art. 4.° de la ley de 19 de Setiembre de 1837.

Los que litiguen en los juzgados de Navarra, estarán obligados á abonar los derechos de arancel, en el caso de que dichas provincias no se presten á facilitar el importe de los sueldos de jueces y promotores: Real órden de 7 de Enero de 1852.

Respecto del reemplazo y organizacion del ejército, la ley de 29 de Marzo de 1870 en nada prejuzga ni altera las atribuciones que en la realizacion del servicio militar competen á Navarra: art. 1.° adicional á la ley de 29 de Marzo citada.

Para conocer el derecho navarro que ha quedado vigente con posterioridad á la modificacion de los fueros, puede consultarse la *Recopilacion y comentarios de los fueros y leyes del antiguo reino de Navarra, vigentes despues de la modificacion efectuada por la ley de* 16 *de Agosto de* 1841; publicacion hecha por el Sr. D. José Alonso. *

* **FUEROS DE LAS PROVINCIAS VASCONGADAS.** La provincia de Álava se rige por la coleccion titulada *Cuaderno de leyes y ordenanzas de la muy noble y muy leal provincia de Alava, y diferentes privilegios y cédulas de S. M.* Guipúzcoa, por su *Recopilacion de los fueros y privilegios, leyes y ordenamientos de la provincia.* Segun sentencia del Tribunal Supremo de 19 de Diciembre de 1859, en Guipúzcoa solo pueden prevalecer sobre la ley general las costumbres, que fueron aprobadas por el Señor de la tierra, y sobre las que se dieron juicios. Vizcaya se rige por la coleccion titulada *Privilegios, franquezas y libertades de los caballeros hijosdalgo del muy noble y muy leal señorío de*

Vizcaya. Segun la ley 3.ª de dichos fueros, á falta de ley foral por que pueda resolverse en Vizcaya algun pleito sobre bienes raíces, y en los casos dudosos, debe determinarse por las generales del reino. Véase la sentencia del Tribunal Supremo de 23 de Febrero de 1866. Por otra de 8 de Junio de 1874, se ha consignado, que si bien las ordenanzas de varios Reyes referentes á los fueros de Vizcaya, disponen que los pleitos que se promuevan entre vizcainos, se determinen por las leyes del fuero, y lo que no se pueda determinar por ellas, lo hagan por las generales del reino, ninguna altera el principio de que los bienes sitos en Vizcaya han de regirse para las sucesiones, por las leyes forales, toda vez que existan parientes vizcainos que tengan derecho notorio á la sucesion.

Por la ley de 25 de Octubre de 1839, se confirmaron los fueros de las Provincias Vascongadas, sin perjuicio de la unidad constitucional de la Monarquía. V. *Unidad de fueros.*

Son aplicables á estas provincias la disposicion expuesta en el artículo *Fueros de Navarra*, del art. 4.º de la ley de 19 de Setiembre de 1837 sobre jueces de primera instancia; la de la Real órden de 7 de Enero de 1852 sobre abono de sueldos de jueces, y la del art. 1.º adicional de la ley de 29 de Marzo sobre reemplazo del ejército.

Además, el art. 7.º del Real decreto de 29 de Octubre de 1841, dispone sobre organizacion judicial, que esta se nivele en las tres provincias al resto de la Monarquía. Segun el art. 8.º, las leyes, las disposiciones del Gobierno y las Providencias de los tribunales, se ejecutarán en las provincias Vascongadas sin ninguna restriccion, así como se verifica en las demás provincias del reino. Véanse las leyes de 19 de Setiembre de 1837 y de 25 de Octubre de 1839, los Reales decretos de 16 de Noviembre de 1839, 15 de Diciembre de 1840, 5 de Enero y 29 de Octubre de 1841, 14 de Julio de 1842, y 4 de Julio de 1844; la Real órden de 25 de Junio de 1852, y el Real decreto de 25 de Enero de 1871. *

FUERO ACTIVO Y PASIVO; EXTERNO É INTERNO. Es regla general, como ya se ha dicho en el segundo artículo de la palabra *Fuero*, que el actor debe seguir el fuero del reo, es decir, que el demandante ó acusador debe introducir su demanda ó querella en el tribunal ó juzgado á cuya jurisdiccion está sujeto el demandado ó reo; pero hay algunas personas que por privilegio del cuerpo de que son miembros, gozan del derecho, no solo de que se les demande ó acuse ante su juez, sino de demandar ó acusar tambien ante el mismo juez á los individuos de otro fuero contra quienes tengan que ejercer alguna accion civil ó criminal; y de tales personas se dice que gozan de fuero activo y pasivo. Será, pues, *Fuero activo*, el derecho ó privilegio que uno tiene de atraer al juzgado de que depende á cualquiera persona á quien quiera demandar ó acusar; y *Fuero pasivo*, el derecho general que tiene todo reo de ser demandado ó acusado ante su propio juez ó tribunal. El *Fuero pasivo* es la regla; y el *activo*, que tambien se llama *atractivo*, es la excepcion.

Dícese *fuero externo* ó *exterior*, todo tribunal en que se ventilan y deciden las causas con arreglo á las leyes; ó bien, la autoridad de la justicia humana que se ejerce sobre las personas y los bienes con mas ó menos extension, segun la calidad de los sugetos á quienes se ha confiado. Se llama *externo* en contraposicion al *fuero interno* ó de la conciencia, que es el dictámen interior ajustado á las leyes que debe arreglar las operaciones del hombre, ó bien, la voz de la conciencia que no hace mas que indicar lo que la virtud ordena ó prohibe. Los teólogos llaman al fuero externo *forum fori*, y al interno *forum poli*.

FUERO ACADÉMICO Ó ESCOLAR. El poder ó juzgado privilegiado que habia en cada una de las Universidades literarias del reino para conocer de las causas civiles y criminales de los individuos del claustro y gremio, y de los oficiales, ministros y dependientes de ella. A fin de que los estudiantes no fueran distraidos de sus estudios ni los catedráticos de la enseñanza, les concedieron las leyes el privilegio de que sus pleitos se llevasen á tribunales establecidos dentro de las mismas Universidades.

I. Segun el derecho de las Partidas, el estudiante reconvenido en materia civil por otro estudiante ó por un extraño, podia elegir al juez ordinario del lugar, al Obispo ó á su maestro, haciendo que se llevase la demanda ante cualquiera de estos tres que mas le acomodase. Mas si demandado ante el juez del lugar no declinaba su jurisdiccion, habia de seguir ante el mismo el pleito contestado; y si por el contrario, habiendo opuesto su privilegio, era apremiado á responder, perdia el actor su derecho en la cosa demandada y el juez debia haber la pena arbitraria que el Rey le impusiese. En materia criminal debia responder el estudiante, siendo lego, ante el juez ordinario del lugar, á quien únicamente, y no al maestro ni al Obispo, competia conocer de sus delitos. Si el estudiante tenia demanda contra otro que no fuese tambien estudiante, debia ponerla ante el juez de su adversario: ley 7.ª, tít. 31, Part. 2.ª

II. Establecióse despues un juez conservador del estudio, revestido de autoridad real y pontificia, que lo era el rector, cancelario, maestrescuela ó su teniente ú otro sugeto nombrado

por el Rey ó por el maestrescuela, el cual conocia de todas las causas y negocios de la Universidad y personas del estudio, así en materia criminal como en la civil, atrayendo á su tribunal, no solo á los demandantes ó actores, sino tambien á los demandados ó reos, aunque no fuesen estudiantes ni individuos ó dependientes del cuerpo literario, con tal que no morasen á mayor distancia que la de cuatro dietas, esto es, de cuarenta leguas, que luego se redujeron á veinte; de modo que el fuero académico vino á ser activo y pasivo, exceptuando los casos de delito atroz, abastos, policía, resistencia á la justicia, y juicios universales ó dobles de testamentarías, particiones y concursos de acreedores, cuyo conocimiento se reservaba á la justicia ordinaria. De aquí nacieron abusos y extorsiones que no se habian previsto, ni aun imaginado; agregábanse á las Universidades para gozar de sus privilegios personas extrañas á ellas, como boticarios, libreros y encuadernadores; creíanse con derecho á las libertades escolásticas los arrieros, proveedores y criados de estudiantes y catedráticos; los padres, hermanos y otros parientes de los que gozaban fuero escolar, solian hacer en ellos cesiones simuladas por fatigar á los que algo les debian y aun por cobrar lo que no les debian; y aun se vieron deudores, acreedores y hasta delincuentes que se apresuraban á matricularse en las cátedras sin otro objeto que el de substraer de la real jurisdiccion ordinaria el conocimiento de sus causas. Los Reyes Católicos D. Fernando y doña Isabel, en pragmática de 17 de Mayo de 1492, y D. Cárlos III en 4 de Setiembre de 1770, adoptaron varias medidas para atajar este desórden: leyes del tít. 6.°, lib. 8.°, Nov. Recop.

III. Por el plan de estudios de 14 de Octubre de 1824, el rector de cada Universidad ejercia la jurisdiccion contenciosa sobre todos los individuos que gozaban el fuero académico; todos los individuos del claustro, los del gremio de la Universidad que se matriculaban y asistian puntualmente á las cátedras, y los oficiales, ministros y dependientes con sueldos fijos, gozaban del fuero criminal pasivo, á no ser en los delitos dignos de pena corporal; los mismos tenian concedido el fuero civil pasivo, restringido á las demandas que se hacian por deudas ú otras obligaciones, nacidas puramente de hechos ejecutados por los escolares y demás privilegiados; y con respecto á los escolares ó maestros que no residiesen todo el año en los pueblos donde se hallaban establecidas las Universidades, estaba limitada la última concesion á las obligaciones contraidas durante el curso y puntual asistencia á las cátedras. Las apelaciones se hacian al claustro general, el que nombraba para jueces dos doctores juristas y un canonista, quienes procedian con arreglo á las leyes.

IV. El fuero académico quedó abolido implícitamente por el reglamento provisional de administracion de justicia de 26 Setiembre de 1835, pues que no se halla entre los reservados por su art. 36; y en su consecuencia se estableció en el plan general de instruccion pública de 4 de Agosto de 1836, que los estudiantes no gozasen de fuero activo ni pasivo en los delitos ó contratos sujetos al derecho comun; pero que el rector, sin embargo, deberia detenerlos preventivamente, cuando los delitos fuesen cometidos dentro de la Universidad, instruir el sumario y pasarlo con el reo al juez competente en el término de veinticuatro horas. Mandóse suspender la ejecucion de este plan por Real órden de 4 de Setiembre del propio año de 1836; y luego por otra Real órden de 29 del siguiente Octubre se aprobó otro arreglo provisional de estudios, en el cual nada se dice sobre fuero escolar. Mas como además de lo resuelto en dicho reglamento de 26 de Setiembre de 1835, está declarado vigente por decreto de Córtes de 7 de Setiembre de 1837, el título quinto de la Constitucion de 1812, segun el cual no hay mas que un solo fuero en los negocios comunes, civiles y criminales, para toda clase de personas, excepto los eclesiásticos y militares que continúan gozando del fuero de su estado respectivo, y por otra parte no ha habido declaracion posterior sobre el fuero que nos ocupa, así como la ha habido sobre otros, debe considerarse extinguido el fuero académico; sin que por eso deje de haber autoridad en las Universidades para corregir las faltas graves de subordinacion y demás excesos de los escolares, con arreglo á los estatutos.

FUERO DE CORREOS Y CAMINOS. La potestad de conocer y el juzgado especial en que se conocia de los negocios pertenecientes á los ramos de correos y caminos, y á los empleados en ellos.

I. Segun la ordenanza general de correos de 8 de Julio de 1794, el primer secretario de Estado y del despacho, era superintendente general nato de correos y postas y de caminos; tenia la direccion, gobierno y manejo total de dichos ramos; ejercia en ellos y sus empleados jurisdiccion civil y criminal omnímoda y privativa, con expresa inhibicion de todos los tribunales y jueces; y podia delegarla en la parte correspondiente en todos y cada uno de los que en virtud de sus órdenes, nombramiento ó despacho sirvieran en la renta; proponia los directores generales, quienes tenian el uso libre de las facultades y jurisdiccion que les delegaba; proponia asímismo asesor y fiscal togados, con cuyo acuerdo y dictámen procedian los directores en los asuntos legales contenciosos ó gubernativos;

y era árbitro de nombrar jueces subdelegados en cualquiera parte del reino: ley 2.ª, tít. 13, lib. 3.°, Nov. Recop.

II. Los directores generales de correos y caminos tenian las facultades subdelegadas por el superintendente general, y el uso y ejercicio de la jurisdiccion civil y criminal, gubernativa y contenciosa, con inhibicion absoluta de todos los demás tribunales: conocian en primera instancia de los negocios contenciosos pertenecientes al juzgado de la superintendencia general en Madrid y su partido, substanciando y resolviendo los autos que se formaban con acuerdo del asesor de la renta, y con audiencia fiscal en los que dicha renta tuviere interés; y con el mismo acuerdo debian admitir las apelaciones que de sus sentencias y autos se interpusiesen para la Real y Suprema Junta. Tenian obligacion de firmar las sentencias y providencias judiciales que acordare el asesor; pero podian representar á la Suprema Junta los motivos de su oposicion para que proveyera en justicia. Debian celar que los demás subdelegados ejercieran su comision conforme á los despachos que les confirieran; y podian pedirles á todos, menos á los de Indias, los autos originales *ad effectum videndi* con motivo justo, bien de oficio ó á pedimento fiscal, ó bien á instancia de las partes: ley 4.ª, tít. 13, libro 3.°, Nov. Recop.

III. La Junta Suprema de correos y caminos (que se componia del superintendente general en calidad de presidente, de un ministro togado de cada uno de los Consejos de Castilla, Guerra, Indias y Hacienda, de los directores generales, del asesor y fiscal de la Direccion, y del contador general de correos en calidad de secretario con voto instructivo en asunto de contaduría) era Tribunal Supremo y único competente de estos ramos y sus empleados, y en ella debian fenecerse los negocios y causas que fueren á la misma por via de apelacion, súplica, agravio ó queja de los autos y sentencias de los jueces subdelegados, sin que de sus determinaciones en revista pudiera introducirse recurso alguno, salvo á la real persona en los casos en que podia tener lugar, por consideracion á no poderse introducir los de mil y quinientas é injusticia notoria. Cuando los negocios contenciosos tenian principio en el juzgado de Madrid y su partido y se determinaban en primera instancia por los directores, debian abstenerse los que los hubiesen fallado con su asesor, de votar en el recurso de apelacion, queja ó agravio de sus providencias; pero podian concurrir al acto de la relacion para mayor instruccion de los vocales: ley 3.ª, tít. 13, lib. 3.°, Nov. Recop.

IV. Eran de la competencia de los juzgados de correos y caminos: 1.°, los negocios en que estos ramos tuvieren interés; 2.°, las defraudaciones que se causaren en la renta de correos, por llevar cartas fuera de balija, fueran empleados ó extraños los defraudadores; 3.°, las falsificaciones ó abusos del sello negro en las cartas ó pliegos que se dirigieren por el correo; 4.°, las interpretaciones ó violaciones de cartas ó pliegos confiados á la administracion de correos, ya se hicieran con quebrantamiento de balija ó sin él; 5.°, los atentados cometidos contra alguno de los correos ó conductores de la correspondencia del público, ya fuese matándolos ó hiriéndolos, ó tratando de matarlos ó herirlos, ya robándolos; 6.°, las faltas y excesos de los dependientes de estos ramos en el cumplimiento de sus oficios; 7.°, las causas civiles y criminales en que dichos dependientes fueren demandados ó acusados, aunque no tuvieran relacion con sus empleos, excepto las que luego se especificarán: Ordenanza general de correos, tít. 1.°, art. 2.°; tít. 3.°, art. 3.°; tít. 11, arts. 18, 19, 20 y 21; título 19, art. 10 y siguientes: leyes 2.ª, 3.ª, 4.ª, 6.ª, 7.ª, 13 y 19, tít. 13, lib. 3.°, Nov. Recop. Véase *Cartas*, *Correos* y *Postas*, *Caminos* y *Sello negro*.

V. Gozaban del fuero pasivo de correos y caminos por sus causas civiles y criminales, todos los que servian en estos ramos, fuese con sueldo fijo segun su clase, fuese sin sueldo por los gajes de 10 por 100, ayudas de costa ó meramente por dicha preeminencia, los jubilados que conservaran sueldo ó gratificacion anual por la renta, los porteros ó mozos de oficio, el visitador en lo personal que pudiera impedir el ejercicio de su cargo, los carteros mientras se hallasen en actual servicio, los correos de gabinete, los destinados al servicio de las sillas de posta desde la corte á los sitios reales, los conductores de balijas, hijuelas ó travesías, los maestros de postas y sus postillones: leyes 2.ª, 7.ª, 8.ª, 9.ª y 10, tít. 13, lib. 3.°, Nov. Recop.

VI. Mas este fuero no se extendia á los pleitos de cuentas y particiones entre herederos, concursos de acreedores, juicios posesorios, ó sobre bienes raíces libres ó vinculados con cualquier título, fuere de mayorazgo, aniversario, patronato de legos ó fideicomisos, y otras disposiciones de tracto perpétuo y succesivo, porque en tales casos quedaban sujetos á la justicia ordinaria: ni tampoco á los juicios ejecutivos, procedentes de créditos á favor de artesanos, jornaleros y criados, de alquileres y demás que se consideran como alimenticios, en los cuales, justificada la deuda, debia pasar la justicia ordinaria el correspondiente oficio á los directores generales ó al subdelegado mas inmediato al pueblo de la residencia del deudor para que á este se le rebajase de su sueldo ó haber mensual que percibiera de la renta la cuota respectiva para su pago,

segun la práctica arreglada á la Real órden general que comprendia á todos los asalariados por la real Hacienda; ni á las infracciones de los bandos de policía y buen gobierno y de las ordenanzas municipales de los pueblos que tenian por objeto el bien comun, en todo lo cual estaban sujetos á las autoridades locales como los demás vecinos; ni á las causas de contrabando de rentas reales, por cuyo delito quedaban sometidos al fuero fiscal de la renta respectiva, privados de oficio en la de correos, é inhabilitados para obtener otro empleo en el real servicio; ni á los asuntos que provinieran de las granjerías á que se dedicaren los maestros de postas; ni por fin á las incidencias de tumultos, motin, conmocion ó desórden popular y desacato á los magistrados, pues en ellas quedaban tambien desaforados y sujetos á la justicia ordinaria: Ordenanza general de correos, tít. 23 ó ley 7.ª, título 13, lib. 3.°, Nov. Recop.

VII. A fin de que no sufriera atraso la correspondencia pública, se prohibió á las justicias detener ó prender á correo, conductor de balija, hijuela ó travesía, ó postillon que fuera de oficio, á no ser por delito que mereciese segun las leyes la imposicion de pena corporal: en cuyo caso custodiarian al reo con la decencia posible, nombrarian sin dilacion otro que sirviese en su lugar no habiendo en el pueblo administrador de correos que le nombrare, y practicarian en el término de veinticuatro horas las primeras diligencias de la sumaria que remitirian al subdelegado de correos mas inmediato para las providencias ulteriores: ley 6.ª, art. 2.° y 3.°, y ley 9.ª, art. 18, tít. 13, lib. 3.°, Nov. Recop.

VIII. Las justicias ordinarias debian contribuir por su parte á evitar los fraudes contra la renta de correos, ya impartiendo á los subdelegados el auxilio que les pidieren, ya dando cuenta á la Direccion ó á la superintendencia general de la connivencia ó disimulo de los jueces privilegiados que no castigaren los excesos ó faltas de los dependientes del ramo, ya formalizando donde no hubiere subdelegados las causas correspondientes á requerimiento del administrador ó de quien representase la renta hasta arrestar al delincuente y recibir la sumaria que habia de remitir con su informe al subdelegado del partido ó al juzgado de la superintendencia por conducto de la Direccion general: ley 6.ª, arts. 4.° y 5.°, tít. 13, lib. 3.°, Nov. Recop.

IX. Tales eran las disposiciones relativas al fuero de correos y caminos, contenidas en la Ordenanza general de correos de 8 de Julio de 1794. Posteriormente, por Real decreto de 9 de Noviembre de 1832 se atribuyeron á la secretaría de Estado y del despacho de Fomento general, despues de la Gobernacion del reino, la construccion y conservacion de los caminos, canales, puertos mercantes, puentes y todas las obras públicas, como asímismo los correos, postas y diligencias; de modo que desde entonces fué de su incumbencia lo que antes era del Estado en dichos ramos. Mas no por eso estuvo á cargo de las autoridades dependientes del propio ministerio el juzgado privativo; pues habiendo consultado la Direccion general de correos si los negocios contenciosos del ramo, en que antes entendian los intendentes como subdelegados de la renta y fallaban con acuerdo de asesor, habian de pasar á los subdelegados de Fomento (despues jefes políticos) que no le tenian, ó habian de seguir despachándose por aquellos funcionarios, se sirvió mandar S. M. la Reina gobernadora por Real órden de 8 de Marzo de 1834, que la parte contenciosa de la renta de correos y ramos agregados continuase á cargo de los jueces que antes la despachaban, ínterin se arreglaba definitivamente este punto, en atencion á que si bien los subdelegados de Fomento lo eran natos de todos los ramos correspondientes á este ministerio, no tenian en ningun caso autoridad judicial.

X. Con motivo de no hallarse el juzgado especial de correos y caminos entre los reservados por los arts. 36 y 37 del Reglamento provisional para la administracion de justicia de 26 de Setiembre de 1835, se creyó implícitamente suprimido; pero formado expediente en el ministerio de la Gobernacion sobre su abolicion ó existencia, se sirvió S. M. resolver por Real órden de 12 de Marzo de 1836, que continuasen interinamente el juzgado privativo de correos y caminos y su Junta de apelaciones; excepto para los casos puramente personales de sus empleados y en que se tratasen puntos de un fuero personal ó privilegiado que debia cesar enteramente. Tomaron luego las Córtes en consideracion los motivos de esta Real órden, y decidieron, segun comunicacion hecha al Gobierno en 22 de Octubre de 1837, que continuasen por entonces el juzgado de correos y caminos y su junta de apelacion solo para los negocios de estos ramos, y sin conocer de los personales de sus empleados, y en que se tratasen puntos de fuero personal privilegiado, que debe considerarse enteramente extinguido.

* Posteriormente, el fuero y juzgado de correos y caminos, fué suprimido por decreto de 17 de Octubre de 1842, sometiéndose el conocimiento de los negocios de que él entendia, á los juzgados de primera instancia de la jurisdiccion ordinaria. V. *Camino, Canal* y *Correo.* *

FUERO DE ARTILLERÍA. Véase *Artillería.*

FUERO DE CANALES. Véase *Canal*, en cuyo artículo se encuentran las disposiciones de la Real órden de 22 de Noviembre de 1836 sobre la eje-

cucion de las ordenanzas y reglamentos relativos á la conservacion de las obras, policía, distribucion de aguas para riegos, molinos y otros artefactos, navegacion, pesca, arbolados y demás adherentes de los canales, caminos, etc. Posteriormente, habiendo recurrido de nuevo al ministerio de la Gobernacion la empresa del canal de Castilla quejándose de los excesos que cometian los pueblos colindantes con los terrenos de la laguna de la Nava, bien introduciendo á pastar en ellos sus ganados, bien destruyendo las obras del canal, ó desviando el curso de las aguas para regar con ellas sus heredades, se renovó la citada Real órden de 22 de Noviembre de 1836 por otra de 20 de Julio de 1839, en la cual se modificó el art. 5.°, disponiendo que los jueces de primera instancia conocieran de todos los negocios contenciosos con apelacion al Tribunal Supremo de apelaciones de correos y caminos, y no á las Audiencias territoriales, y encargando á los alcaldes y demás á quienes correspondiese, que no diesen lugar á que se les exigiese la responsabilidad por su negligencia en la imposicion y exaccion de multas, arrestos de trasgresores y entrega de ellos á los jueces competentes; en el concepto de que en caso necesario podian valerse de la fuerza, pidiendo auxilio á los jefes militares.

* El juzgado y tribunal de correos y caminos fué suprimido por Real decreto de 17 de Octubre de 1842, sometiéndose el conocimiento de los negocios que correspondian á ellos, á la jurisdiccion ordinaria. Establecida la jurisdiccion contenciosa administrativa, se atribuyó á los consejos provinciales (y hoy corresponde á las comisiones provinciales) el conocimiento de las cuestiones contenciosas, relativas al curso, navegacion y flote de los rios y canales, obras hechas en sus cauces y márgenes y primera distribucion de sus aguas, para riegos y otros casos. Véase *Agua*, *Canal*, *Jurisdiccion contencioso-administrativa*, y *Tribunales de aguas*.

FUERO DE CASA REAL. La potestad de conocer y el juzgado especial establecido para conocer de los negocios contenciosos de la real servidumbre y del real patrimonio.

I. Segun Reglamento de 19 de Febrero de 1761, tenian autoridad los jefes del Real palacio con sus asesores, para conocer de las causas de las personas empleadas en el servicio inmediato del Rey y de la real familia. Estos jefes eran el mayordomo mayor, el sumiller de corps y el caballerizo mayor. Cada uno de ellos tenia para su respectivo ramo su juez y asesor, que era un consejero de Castilla, nombrado por el Rey á propuesta del mismo jefe, y este juzgado se llamaba *bureo*. Cada jefe castigaba gubernativamente las faltas ó delitos leves que sus subordinados cometian contra la servidumbre; pero de los graves conocia el asesor del ramo, de cuya sentencia solo podia apelarse para la junta que formaban los otros dos jueces ó asesores, quienes determinaban en revista; sin que hubiese mas apelacion ni consulta, debiendo ser el abogado fiscal en dicha junta, el que lo fuese de la casa real: leyes 2.ª, 3.ª y 5.ª, tít. 12, lib. 3.°, Nov. Recopilacion. Y segun se deduce de Reales resoluciones de 29 de Setiembre de 1786, 18 de Octubre de 1796 y 6 de Marzo de 1799 (ley 4.ª y notas 6.ª y 7.ª, tít. 12, lib. 3.°, Nov. Recop.), no solo entendia el tribunal del *bureo* en los delitos que cometiesen los empleados de casa real en el desempeño de sus funciones, sino tambien en sus demás causas civiles y criminales, aunque ninguna relacion tuviesen con sus oficios: bien que la justicia ordinaria podia proceder contra ellos en los delitos de amancebamiento, resistencia calificada á la justicia, uso de armas prohibidas, juego prohibido, desafío, hurto en la corte ó su rastro, fraude ó contrabando en las rentas ó derechos reales, y uso de máscaras ó disfraces, y con la modificacion igualmente de que poniéndose demandas ante los jueces ordinarios contra los aforados que no se hallasen en la corte y sitios reales, debia el juez de la casa real delegar su jurisdiccion en aquellos.

II. Mandóse despues por Reales decretos de 22 de Mayo de 1814 y 9 de Agosto de 1815 que el mayordomo mayor del Rey entendiese en todo lo relativo á la real casa, capilla, cámara, caballerizas, patrimonio, palacios, sitios, bosques, jardines y alcázares; se creó, á semejanza de lo establecido en la renta de correos, una junta gubernativa de dichos ramos compuesta del mayordomo mayor con el carácter de presidente nato, del secretario, contador, tesorero, asesor y fiscal; se puso á cargo de un juez letrado, asesor general de la Real casa y Patrimonio, el conocimiento en primera instancia de los negocios contenciosos pertenecientes á los mismos ramos y á la real servidumbre é individuos del fuero, y se estableció una junta suprema patrimonial de apelaciones, compuesta del mismo mayordomo mayor como presidente nato, de cinco ministros togados de los Consejos de Castilla, Guerra, Almirantazgo, Indias y Hacienda, y de los individuos de la de Gobierno, para substanciar privativamente y fallar en segunda y tercera instancia conforme á derecho y las leyes concernientes á la materia, los referidos pleitos, ya fuesen promovidos por los procuradores ó agentes patrimoniales, ó ya á instancia de otros sugetos ó corporaciones; sin que de sus determinaciones en revista pudiera introducirse recurso alguno, salvo á la real persona en los casos que pudiesen tener lugar por no ser admisibles los

de mil y quinientas ni de injusticia notoria. Por Real decreto de 21 de Febrero de 1818 se encargó á la citada Junta suprema patrimonial, el conocimiento de todos los pleitos de reversion é incorporacion de la Corona de Aragon en que tuviese interés el Real Patrimonio, como asimismo de los dependientes en el Consejo de Hacienda que no se hallasen vistos para sentencia en primera instancia ó en grado de súplica en la segunda.

III. En el año de 1834 algunos alcaldes mayores pretendieron agregar á su jurisdiccion la privativa que ejercian en los Reales Sitios los jueces de la Real Casa; y en su vista, la Reina Gobernadora se sirvió mandar por decreto de 16 de Junio del mismo año, que la Suprema Junta de Apelaciones, los gobernadores, administradores y bailes del Real Patrimonio siguiesen ejerciendo como hasta entonces la jurisdiccion privilegiada que les correspondia por las ordenanzas y reglamentos particulares que se les habian dado, mientras no recibiesen otras órdenes comunicadas por el mayordomo mayor, de quien dependian inmediatamente. La misma disposicion se contenia implícitamente en el artículo 36 del reglamento provisional para la administracion de justicia de 26 de Setiembre de 1835, pues exceptuaba del conocimiento de la real jurisdiccion ordinaria los negocios correspondientes á los juzgados especiales dependientes de la Suprema Junta patrimonial.

IV. Mas por Real órden de 29 de Setiembre de 1836, comunicada al mayordomo mayor de S. M. por el Ministerio de Gracia y Justicia, se declaró que no habiendo en los negocios civiles y criminales mas que un solo fuero para toda clase de personas, excepto los eclesiásticos y militares, segun lo dispuesto en la Constitucion del año de 1812 que acababa de publicarse, y que habiendo quedado por solo esta publicacion suprimidos de pleno derecho y sin jurisdiccion alguna tanto la Suprema Junta patrimonial de Apelaciones, como el juzgado privilegiado de la Casa Real, debian pasar todos los procesos pendientes en este y en aquella á los tribunales y juzgados ordinarios, á quienes segun su naturaleza y estado tocase su conocimiento, con arreglo á la Constitucion y á las demás leyes vigentes sobre la materia. No existe, pues, en el dia el fuero de Casa Real en cuanto á las cosas ni en cuanto á las personas; de suerte que las causas civiles y criminales de la real servidumbre y del Real Patrimonio, pertenecen hoy á la real jurisdiccion ordinaria.

FUERO CASTRENSE. V. *Jurisdiccion castrense.*

FUERO DE COMERCIO. V. *Tribunal de Comercio.*

FUERO DE CONSERVACION. V. *Juez conservador.*

FUERO DE LOS CÓNSULES. V. *Agentes diplomáticos, Cónsules, Extranjero* y *Francés.*

FUERO DE CRUZADA. El poder de conocer y el tribunal que conocia de las causas civiles y criminales, relativas á la administracion y cobranza de los productos de la Bula de la Santa Cruzada y de la del indulto cuadragesimal.

I. El comisario general de Cruzada en la corte y los comisarios subdelegados en las respectivas diócesis, estaban revestidos de autoridad pontificia y real para entender en estas causas. Los tribunales, los comisarios subdelegados conocian de ellas en primera instancia, y el del comisario general que se componia del mismo comisario, de tres asesores togados y un fiscal, las decidia definitivamente en grado de apelacion: leyes 1.ª, 2.ª, 3.ª, 4.ª, 9.ª y 12, y nota 1.ª, tít. 11, lib. 2.°, Nov. Recop.; leyes 1.ª y 2.ª, tít. 11, lib. 2.° del suplemento de la Nov. Recop., y Real órden de 25 de Junio de 1835.

II. Los tribunales de Cruzada no podian conocer de las causas civiles ni criminales de los empleados en el ramo que no fueran relativas al mismo; pues estos no gozaban del fuero de Cruzada por lo que hacia á sus negocios particulares ni por los delitos comunes, sino solamente por las culpas, excesos ú omisiones en el desempeño de su oficio: ley 9.ª, art. 5.°, tít. 11, lib. 2.°, Nov. Recop.

III. La jurisdiccion de los tribunales de Cruzada era privativa y prohibitiva; de suerte que nadie sino ellos podian conocer de los asuntos de su atribucion, y ni aun las Audiencias territoriales debian admitir recursos de fuerza ni otras peticiones contra los mismos: ley 2.ª, y nota 1.ª, tít. 11, lib. 2.°, Nov. Recop. Sin embargo, de los autos y procedimientos del comisario general de Cruzada podia introducirse recurso de fuerza en el Consejo Real (despues en el Tribunal Supremo de Justicia), el cual, para proveer, habia de oir al asesor de Cruzada: ley 9.ª, art. 7.°, título 11, lib. 2.°, Nov. Recop.; y Covarrubias, *Máxim. sobre recursos de fuerza*, tít. 24, pár. 3.°

* Por decreto de 6 de Abril de 1851 se suprimió la Comisaría general de Cruzada, encargándose al muy reverendo Cardenal Arzobispo de Toledo la jurisdiccion superior de dicha Comisaría. Bajo su dependencia se ejerce en el dia para todos los asuntos correspondientes á la Bula de Cruzada, una jurisdiccion, por los Prelados diocesanos ó sus vicarios, como delegados de la Santa Sede, con inhibicion de todos los demás juzgados y tribunales, no solo en lo relativo á la parte gubernativa indispensable para distribuir las Bulas y recaudar el importe de las limosnas, sino para juzgar los negocios contenciosos relativos al cumplimiento de las obligaciones, para la expedicion de las gracias y demás concer-

niente á esta materia: art. 12 del Concordato de 1851 y Reales decretos de 2 de Mayo del mismo año y de 8 de Enero de 1852. *

FUERO ECLESIÁSTICO. El poder que tiene el juez eclesiástico para conocer de las causas que por disposiciones civiles y canónicas le competen, sea contra legos, sea contra eclesiásticos; y el mismo juzgado ó tribunal eclesiástico en que se conoce de dichas causas. Cuando de una causa puede indistintamente conocerse por el juez eclesiástico ó por el secular, se dice que es causa de *mixto fuero*, y entonces puede conocer de ella á prevencion cualquiera de los dos jueces, de modo que el primero que la principia es el que debe proseguirla y llevarla á cabo. La persona que no puede ser juzgada sino por el tribunal eclesiástico, se dice que goza del privilegio del fuero; y así este no es otra cosa que el privilegio en cuya virtud está una persona exenta de la potestad y jurisdiccion del fuero secular, de suerte que no puede ser emplazada ni castigada por otro juez que por el eclesiástico. V. *Jurisdiccion eclesiástica.*

FUERO DE LOS EMBAJADORES. Véase *Agente diplomático, Embajador* y *Ministro público.*

FUERO DE EXTRANJEROS. Véase *Extranjero*, número 11 y siguientes.

FUERO DE GUERRA. La potestad que tienen los juzgados militares para conocer de los negocios de las personas que sirven en los ejércitos, ó dependen de ellos. El fuero de guerra se divide en militar y político: del primero gozan todos los que sirven en el ejército, armada y milicias, y algunos otros; y del segundo, los jefes y oficiales de las Secretarías de Guerra y Marina, los intendentes, comisarios, contadores y tesoreros de ejército, con sus respectivos oficiales, y los dependientes de los hospitales militares. V. *Jurisdiccion militar.*

FUERO DE HACIENDA Ó DE RENTAS. V. *Jurisdiccion de Hacienda.*

FUERO DE HACIENDA MILITAR. V. *Jurisdiccion militar* y *Jurisdiccion de hacienda militar.*

FUERO DE INGENIEROS. V. *Ingenieros.*

FUERO DE MAESTRANTES. V. *Maestranza.*

FUERO DE MARINA. V. *Jurisdiccion de marina.*

FUERO MILITAR. V. *Jurisdiccion militar.*

FUERO DE MILICIAS PROVINCIALES. V. *Milicias provinciales.*

FUERO DE MINERÍA. V. *Minas.*

FUERO ORDINARIO. V. *Jurisdiccion real ordinaria.*

FUERO DE LAS ÓRDENES MILITARES. La potestad de conocer, y el tribunal que en las cuatro Ordenes militares de Santiago, Alcántara, Calatrava y Montesa conocia de los pleitos, causas y negocios pertenecientes á las mismas y á sus individuos.

* Por Real órden de 1.° de Noviembre de 1837 se suprimió el fuero personal de las Ordenes militares, y por decreto de 2 de Noviembre de 1868 se suprimió el tribunal de las Ordenes, refundiéndose en el Supremo de Justicia. V. *Ordenes militares.* *

FUERO DE LA REAL CAPILLA. V. *Jurisdiccion castrense.*

FUERO DE LOS SENADORES Y DIPUTADOS Á CÓRTES. Segun el art. 128 de la Constitucion de 1812, los diputados eran inviolables por sus opiniones; en ningun tiempo ni caso, ni por ninguna autoridad, podian ser reconvenidos por ellas; en las causas criminales que contra ellos se intentasen, no podian ser juzgados sino por el tribunal de Córtes, en el modo y forma prescrito en el reglamento del gobierno interior de las mismas; y durante las sesiones, y un mes despues, no podian ser demandados civilmente ni ejecutados por deudas.

La misma inviolabilidad atribuyó el Estatuto Real de 1834 á los próceres y procuradores del reino; y por los reglamentos de 15 de Julio del mismo año, se concedió á cada uno de los dos Estamentos el derecho privativo de juzgar á sus propios individuos, ya por delitos comunes, ya por abusos ó faltas en que pudieran incurrir como tales próceres ó procuradores.

Restablecióse en Agosto de 1836 la Constitucion de 1812, y para el mas exacto cumplimiento del citado art. 126, decretaron las Córtes con fecha de 15 de Marzo de 1837: que conforme al decreto de 26 de Marzo de 1821, no pudieran ser juzgados los diputados, desde el momento de la publicacion de sus elecciones, sino por el tribunal de las mismas Córtes, exceptuándose el solo caso de que mereciese pena capital el delito que se imputase al procesado; que desde el momento en que falleciese un diputado, ó que las Córtes declarasen su imposibilidad, el suplente que habia de reemplazarle, adquiria el derecho de ser juzgado por el tribunal de las mismas; que todo juez ó tribunal de cualquiera categoría, tan luego como tuviese conocimiento de que un ciudadano contra quien se seguia causa, habia sido electo diputado á Córtes, ó llamado como suplente en reemplazo del propietario, remitiese sin demora testimonio de ella al Congreso, por conducto del Gobierno, para que en su vista se resolviera lo correspondiente sobre los poderes de aquel y sobre el tribunal que debiese continuar el procedimiento, suspendiéndose entre tanto si la causa estaba en plenario, y continuándolo si se hallaba en sumario, con respecto á aquellas diligencias cuya retardacion pudiera ser perjudicial al descubrimiento de la verdad; pero sin proceder á arresto ni otra providencia contra la persona del diputado electo; y que en el caso de

haber otros sugetos complicados en la causa principiada á un diputado electo, la jurisdiccion y conocimiento del tribunal de Córtes no se extendiese á los que no fueran diputados, sino que respecto de las personas extrañas complicadas, se pasase testimonio del tanto de culpa que resultase contra ellas, al tribunal ó juzgado competente.

Vino posteriormente la nueva Constitucion de 18 de Junio de 1837, en la cual, despues de establecerse por el art. 41 que los senadores y los diputados son inviolables por sus opiniones y votos en el ejercicio de su encargo, se dispuso por el art. 42 que no pudieran ser procesados ni arrestados durante las sesiones sin permiso del respectivo Cuerpo colegislador, á no ser hallados *in fraganti*; pero que en este caso, y en el de ser procesados ó arrestados cuando estuvieren cerradas las Córtes, se debiera dar cuenta lo mas pronto posible al respectivo Cuerpo para su conocimiento y resolucion.

No existe ya, pues, el tribunal especial de Córtes que reconocian el Estatuto Real de 1834 y la Constitucion de 1812, y los senadores y diputados no gozan ya de fuero privilegiado como tales; de modo, que aun durante las sesiones, podrán ser demandados en el tribunal competente, y arrestados y procesados en los casos y con los requisitos que indica el art. 42 de la Constitucion de 1837.

* La Constitucion de 1869 ha reproducido las disposiciones de los arts. 41 y 42 de la de 1837, en sus arts. 57 y 56. Además, en el 58 se faculta á las Córtes para hacer efectiva la responsabilidad de los ministros. La Constitucion de 1845 dió jurisdiccion al Senado respecto de los delitos graves cometidos contra la persona del Rey ó contra la seguridad del Estado, habiéndose dictado para este efecto la ley de 11 de Mayo de 1849, que determinó la organizacion del Senado como tribunal, y el órden de procedimientos para ejercer sus funciones. *

FUERZA. El acto de poner injustamente á uno, por medios á que no puede resistir, en la necesidad de dar, hacer ó no hacer alguna cosa contra su voluntad: la violencia que uno hace sin derecho y con intencion de causar á otro algun daño en su persona ó en sus cosas, y mas generalmente, el ímpetu de cosa mayor á que no puede resistirse, como se dice en el derecho romano, *impetus majoris rei cui resisti non potest;* ó como define la ley 1.ª, tít 10, Part. 7.ª, cosa que es fecha á otro torticeramente de que non se puede amparar el que la recibe.

I. La fuerza se dividia entre los Romanos en pública y privada. Fuerza *pública* era antiguamente la que se hacia contra derecho por los funcionarios públicos; y fuerza *privada* la que se hacia por los particulares; mas despues se llamó *pública* la que se hacia con armas por cualquiera persona, ó sin ellas por un funcionario público que abusaba de su poder, y fuerza *privada* la que se hacia sin armas por un particular. Nuestra legislacion sin hacer expresamente la calificacion de fuerza pública y fuerza privada, adoptó en el segundo sentido la division de fuerza con armas y fuerza sin armas, con todas las disposiciones del derecho romano sobre una y otra.

II. Hace fuerza con armas ó se entendia que la hacia con ellas, segun las leyes 1.ª, 2.ª, 3.ª, 4.ª, 5.ª y 6.ª, tít. 10, Part. 7.ª: 1.°, el que acometia ó heria á otro con armas de madera ó de hierro ó con piedras (ó con cualesquiera otras); ó llevaba consigo hombres así armados para hacer mal ó daño á alguno en su persona ó en sus cosas hiriendo, matando ó robando, aunque habiéndolo intentado no lograse consumar su proyecto; 2.°, el que estando armado en dicha forma, encerraba ó combatia á otro en su castillo, casa ú otro lugar, ó le prendia ú obligaba á hacer algun pacto ó convencion en su perjuicio ó contra su voluntad; 3.°, el que juntaba hombres armados, y quemaba ó intentaba quemar ó robar alguna villa, castillo ú otro lugar, ó casa, nave ú otro edificio en que hubiese moradores ó mercancías ú otros efectos; 4.°, el que en su castillo ó en su casa reunia hombres armados con intencion de hacer fuerza ó daño á otro, ó por causar escándalo, bullicio ó asonada en alguna villa ó castillo ú otro lugar, aunque de tal reunion no resultase efectivamente, mal ni daño alguno; 5.°, el que en un incendio se presentaba con armas impidiendo á los concurrentes que lo apagasen ó ayudasen á salvar las cosas de la casa; 6.°, el que en la confusion del incendio robaba ó se llevaba manifiesta ó furtivamente alguna de las cosas que hubiese en la casa incendiada, á no ser que se la llevase con buena intencion para guardarla y darla á su dueño, ó que fuese madera que podria arder y aumentar el fuego; 7.°, el juez que por malicia ó ignorancia, además de negar la apelacion, prendia, heria, mataba ó deshonraba de hecho al agraviado de su sentencia que la interponia; 8.°, el recaudador de rentas ó derechos reales que exigia mayores cantidades que las debidas, ó nuevos derechos ó tributos que no estaban impuestos ó aprobados por el Rey; 9.°, el litigante que presentándose con hombres armados en el juicio, hacia encubiertamente amenazas capaces de intimidar á los testigos, á los abogados ó á los jueces.

III. Las penas del que hacia ó se entendia hacer fuerza con armas, eran conforme á las leyes de Partida las siguiente: 1.ª, deportacion. ó

destierro perpétuo en alguna isla; 2.ª, confiscacion de todos sus bienes, si no tenia descendientes ni ascendientes hasta el tercer grado, deducidas las arras de su mujer y la deudas contraidas hasta el dia de la sentencia. Estas penas, no solo tenian lugar contra los que allegaban ó reunian los hombres para hacer la fuerza, sino tambien contra estos mismos hombres reunidos que la hacian á sabiendas; mas si en la fuerza muriese alguno, fuese de la parte del forzador ó de la del forzado, entonces el jefe de la fuerza no debia ser desterrado, sino que incurria en la pena de muerte: ley 8.ª, tít. 10, Partida 7.ª

IV. Las penas del que hacia fuerza sin armas eran: 1.ª, destierro temporal; 2.ª, confiscacion de la tercera parte de sus bienes; 3.ª, pérdida del oficio público que tuviese, é inhabilidad para obtener otro: ley 8.ª, tít. 10, Part. 7.ª

V. Además de las citadas penas, en que incurrian los autores de la fuerza y los que les daban ayuda ó consejo, debian satisfacer al forzado en cualesquiera casos, todos los daños y perjuicios que le hubieren ocasionado, sin mas justificacion del importe de unos y otros, que el juramento del forzado, prévia la averiguacion y estimacion del juez con respecto á su calidad y riqueza: ley 9.ª, tít. 10, Part. 7.ª

VI. Tales eran las disposiciones de las citadas leyes de las Partidas; pero como ya no estaba en uso la deportacion y destierro perpétuo á isla, habiendo sido últimamente abolida la confiscacion, debian ser arbitrarias las penas que en su lugar impusieran los jueces á los forzadores, tomándose en consideracion la mayor ó menor atrocidad ó gravedad de la fuerza, el objeto de ella y la calidad y circunstancias de los forzadores y los forzados. V. *Asonada*, *Fuerza hecha á mujeres*, *Estupro*, *Rapto*, *Rapiña*, *Robo*, *Via de hecho*, *Violencia*, *Incendio*, *Fractura*.

* Las disposiciones de Partida indicadas en los párrafos anteriores por el autor, que ya habian caido en desuso, han quedado derogadas por la del art. 626 final del Código penal de 1870.

En el dia no se da á la palabra fuerza la extension que la daban las leyes citadas de Partida. La fuerza por sí sola constituye una circunstancia agravante del delito que con ella se comete, segun los números 14 y 22 del art. 10 del Código penal, que considera como tales el ejecutar el delito con auxilio de gente armada, ó de personas que aseguren ó proporcionen la impunidad, ó ejecutarlo con rompimiento de pared, techo ó pavimento, ó con fractura de puertas ó ventanas. V. *Circunstancias agravantes* y *Fractura*.

En los casos de fuerza enumerados por el autor, podrán ser hoy aplicables las disposiciones del Código penal expuestas en los artículos de esta obra *Amenaza*, *Allanamiento de morada*, *Arma*, *Asonada*, *Coaccion*, *Exacciones ilegales*, *Incendio y otros estragos*, *Hurto*, *Robo*, *Violencia*. *

VII. Habia algunas especies de fuerza á que la ley no designaba penas, ó las designaba diferentes de las que se han mencionado.

VIII. El que habiendo dado á otro una cosa suya en arriendo, comodato, depósito ó encomienda, se la tomaba despues por sí mismo sin mandamiento de juez, no incurria en la pena de la fuerza, pero debia devolverle la cosa tomada para que la tuviese hasta que se cumpliera el plazo acostumbrado ó convenido por ellos, pagándole además los daños y perjuicios que le hubiese ocasionado: ley 11, tít. 10, Part. 7.ª

* En el dia, en los casos aquí expresados, se impondrá la pena señalada en el núm. 1.º, artículo 551 del Código penal de 1870, expuesto en el artículo *Estafa*. *

IX. Tampoco incurria en la pena de forzador el que tomare á la fuerza los bienes que hubiesen sido entregados á un acreedor por via de asentamiento, ó á alguna viuda preñada para tenerlos á nombre del hijo que llevaba en el vientre, porque ni el acreedor ni la viuda tenian la verdadera posesion de dichos bienes; pero quedaba obligado á restituírselos con los daños y perjuicios, y á sufrir la pena pecuniaria que el juez le impusiere de oficio por razon del atrevimiento: ley 11, tít. 10, Part. 7.ª, y ley 5.ª, título 8.º, Part. 3.ª

* Hoy se impondrá en tales casos la pena del art. 554 del Código penal expuesto en el artículo *Estafa*. *

X. El que para pago ó seguridad de lo que uno le debe tomar á la fuerza las cosas de un tercero que no le estaba obligado, debia restituirlas con tres tantos mas, y perdia su derecho contra el deudor; y si se excediere á prender por esta razon á alguna persona, no solamente perdia el derecho de reclamar de su deudor el pago de la deuda, sino que debia satisfacer otro tanto al preso ó á sus herederos, y sufrir además la pena corporal que el juez arbitrare por la injuria: ley 15, tít. 10, Part. 7.ª

* En el dia, en los casos aquí indicados, deberán imponerse las penas de los artículos del Código penal expuestos en el de esta obra *Detenciones ilegales*. Si se tomaren bienes ajenos con violencia en las personas ó cosas, las expuestas en el artículo *Robo*, y si hubiere usurpacion de bienes, las enunciadas en el art. 534 del Código, expuesto en el de *Usurpacion* de esta obra, teniendo en cuenta que segun el núm. 3.º del artículo 9.º, es circunstancia atenuante la de no haber tenido el delincuente la intencion de causar un mal de tanta gravedad como el que produjo.

Las disposiciones de Partida citadas en los párrafos anteriores, que ya habian caido en desuso, han quedado derogadas por la final, ó sea el art. 626 del Código penal de 1870. *

XI. Nadie puede apoderarse ni tomar á la fuerza la cosa que otro posee, tenga ó no tenga derecho en ella, sea ó no sea su acreedor; pues nadie debe tomarse la justicia por su mano, sino acudir al juez para que se la administre, á fin de evitar altercaciones y riñas. V. *Despojo.*

XII. Mas todo hombre puede repeler la fuerza con la fuerza; todo hombre puede armarse y reunir hombres armados en su casa ú otro lugar para defenderse del mal ó de la fuerza que le amenaza en su persona ó sus cosas, sin que él ni los que le ayudaren, sino solamente los forzadores, hayan de responder del mal que resultare: ley 7.ª, tít. 10, y ley 2.ª, tít. 8.º, Partida 7.ª Este es un principio consagrado por el derecho natural y sancionado por la legislacion de todos los paises: *Vim vi repellere omnes leges, omniaque jura permittunt,* como dice el jurisconsulto Paulo. V. *Defensa legítima.*

FUERZA. El agravio que el juez eclesiástico hace á la parte, cuando conoce de causa que no le compete, cuando no observa las reglas prescritas por las leyes y cánones, y cuando niega injustamente la apelacion. *Protestar la fuerza* es reclamar la parte la violencia que se le hace y manifestar al juez eclesiástico, que si no se abstiene del conocimiento de la causa, ó si no observa las leyes de los procedimientos, ó si no le otorga la apelacion que interpone, segun los respectivos casos, implorará el auxilio del tribunal secular del territorio. *Alzar ó quitar la fuerza* es quitar, anular ó reformar los tribunales reales los efectos de la violencia que hacen los jueces eclesiásticos. V. *Recurso de fuerza.*

FUERZA HECHA Á MUJERES. La ofensa que se hace á una mujer violentándola ó abusando deshonestamente de ella contra su voluntad.

I. Para que haya verdadero delito de fuerza, es necesario: 1.º, que la violencia se emplee contra la persona misma, y no solamente contra los obstáculos intermedios, como v. gr., contra una puerta que se hubiese roto ó forzado para llegar á ella; 2.º, que la resistencia haya sido constante hasta el fin; pues si no hubiese habido mas que los primeros esfuerzos, no habria caso de fuerza, ni lugar, por consiguiente, á la pena de este crímen.

II. Segun las leyes del Fuero Juzgo, el forzador de vírgen ó viuda debia sufrir la pena de doscientos azotes y ser entregado como esclavo con todos sus bienes á la injuriada misma ó á sus padres, y el de mujer casada era puesto tambien con todos sus bienes en poder del marido, quien podia hacer de él lo que mas le acomodase: bien que si tenia el forzador hijos legítimos, estos percibian desde luego los bienes de su padre en todos los casos: ley 1.ª, tít. 3.º, y ley 1.ª, tít. 4.º, lib. 3.º, Fuero Juzgo.

Por el Fuero viejo de Castilla incurria el forzador en la pena de muerte: leyes 1.ª, 2.ª y 3.ª, tít. 2.º, lib. 2.º

Segun lo ordenado en el Fuero Real, el forzador incurria igualmente en la pena capital, y los que le acompañasen, en la multa de cincuenta maravedís cada uno para el Rey y la injuriada; y siendo casada la mujer, era entregado el forzador en poder del marido para que dispusiera de él á su arbitrio, juntamente con sus bienes, en caso de no tener descendientes: leyes 1.ª, 2.ª, 3.ª y 4.ª, tít. 10, y ley 1.ª, tít. 7.º, lib. 4.º, Fuero Real.

La legislacion de las Partidas condenaba al forzador de mujer vírgen, viuda honesta, casada ó religiosa, en la pena de muerte y en la pérdida de todos sus bienes á favor de la agraviada, á no ser que esta, siendo soltera ó viuda, se casase voluntariamente con el forzador; y siendo la mujer de mala reputacion ó de otra clase que las referidas, dejaba la pena al arbitrio del juez, quien para fijarla debia tomar en consideracion las circunstancias de las personas, del lugar y del tiempo en que se hacia la fuerza. Los que á sabiendas ayudaban á la fuerza, eran castigados con las mismas penas: ley 3.ª, tít. 20, Part. 7.ª

No solo incurria en dichas penas de muerte y perdimiento de bienes el que consumaba el delito, sino tambien el que habiéndolo intentado de hecho, no habia podido llevarlo á cabo por causas independientes de su voluntad: ley 2.ª, tít. 31, Part. 7.ª V. *Arrepentimiento* y *Tentativa.*

III. Ninguna otra ley mitigó expresa y directamente estas penas, sino el Código penal de 1822 que no estuvo en uso; pero como en la ley 2.ª, tít. 40, lib. 12, Nov. Recop., se previno, que en los delitos de fuerzas y en otros que allí se mencionan, no siendo tan calificados y graves que conviniera á la República no diferir la ejecucion de la justicia, se conmutase la pena ordinaria en la de galeras, se introdujo la costumbre de castigar á los forzadores de mujeres, no siendo estas monjas, con galeras ó presidio, segun las circunstancias de las personas y de los hechos.

* Actualmente se hallan derogadas las penas que menciona el autor, por el Código penal de 1870, que ha establecido otras distintas en sus arts. 453 al 466, segun los casos, y que se exponen en los artículos de esta obra *Violacion*, *Estupro y Rapto.* *

V. El delito de fuerza es difícil de cometer; y despues de cometido, no es fácil de probar. ¿Citaremos, en cuanto al primer extremo, el modo

con que cierta Reina supo repeler la acusacion de una mujer que se quejaba de haber sufrido violencia? ¿Será lícito en una obra seria recordar el juicio que en igual caso atribuye Cervantes al gobernador de la ínsula Barataria? La mujer tiene por lo comun mas medios para defenderse que el hombre para atacar y vencer la resistencia que se le opone. Así es que tal vez habrá mas ejemplos de violencias supuestas que de violencias verdaderas: muchas veces la mujer accede, y aun seduce, y luego se queja de haber sido violada. Sin embargo, como la perpetracion de este crímen, aunque difícil, no es imposible, no será justo desechar las acusaciones que se presenten; pero es necesario examinar con la mayor escrupulosidad las pruebas para no equivocarse. La índole audaz é incontinente del acusado; el ansia ó ahinco que antes hubiese manifestado con hechos ó dichos por la mujer ofendida; el acecho, ardid, artificio ó preparacion de que se haya servido; la entrada intempestiva en la habitacion de la mujer; el cerrar las puertas para estar mas seguro; el hallarse luego á la mujer atada, ó vendada, ó con la boca tapada; los gritos que tal vez haya dado esta en el acto de la sorpresa; las señales de violencia que se encuentren en su persona, como contusiones, heridas ú otras; la reputacion que tenga de recatada; la edad, el vigor y demás circunstancias respectivas de ambos, serán indicios mas ó menos vehementes que segun su naturaleza, el número en que se reunan y la conexion que tengan con el hecho principal, pueden dar mas ó menos luz para venir en conocimiento de la existencia del delito. La ley 121 del Estilo dispone que si saliendo la mujer á la calle se queja, rasga, mesa ó araña, y el acusado fuere hallado en la casa ó se probare que estaba en ella, sea esto bastante para condenarle. Mas es necesario en la aplicacion de esta ley, tener presente el peligro del abuso que una mujer maligna y codiciosa pudiera hacer de ella para comprometer á un hombre y procurarse ventajas. V. *Estupro*, *Rapto* y *Violacion*.

FUERZA MAYOR. El acontecimiento que no hemos podido precaver ni resistir; como por ejemplo, la caida de un rayo, el granizo, la inundacion, el huracan, la irrupcion de enemigos, el acometimiento de ladrones: *Vis major est*, dice Cayo, *ea quæ consilio humano neque provideri neque vitari potest*. V. *Caso fortuito* y *Circunstancias atenuantes*.

FUERZA DEL RIO. V. *Aluvion* y *Avulsion*.

FUERZA PÚBLICA. La reunion de individuos armados para asegurar la tranquilidad exterior é interior del Estado. Tambien se le da el nombre de *fuerza armada*.

1. Segun los arts. 46, 76 y 77 de la Constitucion de 1837, era atribucion de las Córtes fijar todos los años, á propuesta del Rey, la fuerza militar permanente de mar y tierra; y al Rey corresponde disponer de ella, distribuyéndola como mas convenga. Debe haber además en cada provincia cuerpos de milicia nacional; y el Rey puede en caso necesario disponer de esta fuerza dentro de la respectiva provincia, pero no emplearla fuera de ella sin otorgamiento de las Córtes.

* Segun la Constitucion de 1869, corresponde á las Córtes fijar anualmente las fuerzas militares de mar y tierra á propuesta del Rey, debiendo votarse las leyes que determinen esta fuerza antes que las de presupuestos, pues no puede existir en territorio español fuerza armada permanente que no esté autorizada por una ley: arts. 50, 106 y 107 de la misma. *

II. Es un principio general establecido en todas las naciones, que la fuerza armada es un cuerpo que por su naturaleza debe estar subordinado y obediente al gobierno, sin que pueda ejercer el derecho de deliberar; pues de otro modo habria riesgo de que trastornase la Constitucion del Estado y dispusiese á su gusto de la autoridad pública y de la libertad de los ciudadanos.

III. Todo funcionario público puede requerir la fuerza armada para asegurar la ejecucion de la ley en la parte que le está confiada.

«Toda guardia debe auxiliar á la justicia ordinaria cuando lo pidiere, y arrestar por sí á los quimeristas ó malhechores conocidos ó acusados:» Ordenanza del ejército, trat. 6.°, tít. 5.°, artículo 34.

«Todo oficial militar, y de cualquiera tropa que está subordinado, deberá dar auxilio y mano fuerte á los ministros de justicia en los casos ejecutivos, dando cuenta al superior de quien depende; pero en los casos que den tiempo debe dirigirse el ministro que pide el auxilio al comandante de las armas para que de él reciba las órdenes del súbdito militar que haya de darle; y todo oficial que se halle empleado y no diese auxilio por sí mismo para atajar en cuanto pueda el desórden que ocurriere, será responsable de los daños que resulten:» Ordenanza del ejército, trat. 8.°, tít. 10, art. 24.

IV. El comandante de tropa á quien se pidiere auxilio militar en casos urgentes y ejecutivos, no puede demorarlo bajo pretexto de asegurarse de la urgencia; pues la calificacion ó graduacion de esta urgencia corresponde al juez ó ministro que pide el auxilio, y no al oficial que ha de prestarle: Reales órdenes de 16 de Marzo de 1753, y 29 de Enero de 1755.

V. La tropa debe considerarse como auxiliar de la jurisdiccion que la ha requerido, dejando por consiguiente á los ministros de esta, la eje-

cucion de todas las operaciones, en las cuales debe preceder la justicia á la tropa, aunque unidas ambas; y el magistrado civil no ha de mandar por sí mismo á los soldados, sino que debe dirigirse al oficial ó jefe de la tropa manifestándole lo que ha de ejecutarse para que este les dé las órdenes correspondientes al efecto: Reglamento de 28 de Mayo de 1761, y Real órden de 19 de Mayo de 1778. V. *Asonada.*

VI. Ningun oficial, sargento, cabo ni otro individuo del ejército puede prestar auxilio militar á personas particulares, aunque sean ministros de Córtes extranjeras, sin la intervencion de algun magistrado ú órden del Rey, exceptuando los casos ejecutivos é inopinados en que haya precision de atajar desórdenes ó contener algun insulto: Real órden de 26 de Marzo de 1787. V. *Guardia civil* y *Policía judicial.*

FUGA. El acto de alejarse con celeridad y presteza de algun lugar por miedo ó cobardía: *Abscessus cum celeritate.*

La fuga de un acusado ¿es un delito? ¿Será cuando menos una prueba de criminalidad ó delincuencia?

I. Hay autores que dicen que la fuga de los delincuentes alguna vez puede no ser delito, pero que por lo comun lo es, y que segun las circunstancias puede ser gravísimo. Mas lo que debe decirse con mas razon, es que la fuga de los delincuentes, considerada en sí misma, no es delito; y que si alguna vez se castiga al reo que huye, no es precisamente por el hecho de la fuga, sino por el modo de ejecutarla y por otros hechos que comete con motivos de ella

El delincuente no está obligado á delatarse ni á presentarse á la justicia, ni á guardarse á sí mismo despues de capturado. ¿A quién ha ocurrido jamás la idea de que un mismo individuo haya de ser acusado y acusador, perseguido y perseguidor, preso y carcelero de su propia persona? A los ministros de justicia toca prender y asegurar á los reos; los reos, cuando huyen, obedecen al deseo natural de su conservacion, no infringen obligacion alguna, y no son ellos por consiguiente los que en eso delinquen, ni los responsables de su fuga. Así es, que todos están conformes en que el delincuente que huye por no ser descubierto y preso; ó logra escaparse de mano de los que van á prenderle, sea por su astucia ó habilidad, sea por la interposicion de otras personas, no por eso comete delito ni merece pena, pues no hay ley alguna que se la imponga; bien que la merecerá por la resistencia que hubiere hecho á la justicia con armas ó con golpes, y la merecerán tambien los que le hubiesen librado. Pero se sienta comunmente, que una vez puesto en la cárcel el acusado, ya no puede escaparse sin hacerse criminal, aunque encuentre la puerta abierta y no tenga que vencer ningun obstáculo, aunque no cometa violencia, quebrantamiento ni fractura; de modo que por el hecho simple y aislado de la evasion, se le quiere tener por confeso del delito de que se le acusa, imponerle la pena que á dicho delito estuviere prescrita por las leyes, y castigarle además por la fuga con pena pecuniaria. Tal doctrina, que todavía se estampa en obras nuevas, es sin disputa un error manifiesto, pues si bien á primera vista parece apoyada en la ley de Enrique III (ley 17, tít. 38, lib. 12, Nov. Recop.), en que se establece que todo el que huyere de la cárcel sea considerado perpetrador del delito de que se le acusa y pague además seiscientos maravedís para el fisco, queda del todo destruida por la Real órden de 27 de Enero de 1787, en la cual se supone que ni por la simple fuga, ni aun por el quebrantamiento de la cárcel, debe ser habido el prófugo por confeso, ni por probado el delito, y que solo el quebrantamiento y no la simple fuga, merece pena. V. *Cárcel* y *Fractura.*

* El Código penal de 1870 solamente castiga la fuga ó quebrantamiento de sentencias del que fué condenado por ellas. V. *Quebrantamiento de sentencia ó condena.*

II. Si la fuga simple de un acusado no es un delito, aun cuando se verifique estando ya el reo en prision, ¿será cuando menos una prueba de su criminalidad ó delincuencia? Acabamos de ver, y se ha demostrado con mas extension en la palabra *cárcel*, que ni aun en caso de quebrantamiento debe ser tenido el fugitivo por confeso ni el delito por probado; no es, pues, la fuga una prueba completa de que el fugitivo haya perpetrado el delito de que se le acusa. Tampoco hace prueba semiplena, como así lo reconoce Antonio Gomez (en la ley 76 de Toro, núm. 12); será un indicio contra el fugitivo, pero un indicio débil y poco seguro. Si la fuga denuncia al acusado, dice un sabio escritor, no le convence; y si le convence, no es mas que de una timidez tanto mas perdonable cuanto que la intrepidez no acompaña siempre á la inocencia. ¿No vemos por el contrario todos los dias criminales serenos y atrevidos, mientras que muchos inocentes no saben presentarse en el tribunal sino temblando? Si un hombre no tiene el temple necesario para sostener la presencia del juez sin conmoverse, en vano acudirá al testimonio de su conciencia para mantenerse tranquilo. Agitado por la inquietud y alarma que causa la idea de un juicio, ve como cierto lo que no es mas que posible; olvida cuál es el deber del magistrado para no tener presente sino lo terrible de su poder; y ocupado del embarazo en que pueden ponerle el artificio y la

intriga de sus enemigos, no se cree seguro ni aun al abrigo de la virtud. La imaginacion le representa entonces las dificultades y trabas de la defensa, y la incertidumbre de los juicios; le pinta los horrores de la prision; le recuerda la historia de los desgraciados que se han perdido por su demasiada confianza, aunque justamente concebida; y le pone delante los casos en que la inocencia no ha sido reconocida sino despues de sacrificada en los tormentos de la cárcel, en las privaciones y trabajos de un presidio, ó en un patíbulo ignominioso. ¿Qué extraño será, pues, que el hombre mas justo mire á veces la fuga como el puerto mas seguro contra la tempestad? Los hombres mas inocentes y mas constantes, dice Sarpillon en su *Código criminal*, se han intimidado á la vista de una acusacion intentada contra ellos. El capricho de la casualidad se complace á veces en aglomerar sobre la cabeza de un hombre negras y fatales nubes que amenazan su inocencia. Encuéntrase muerta una mujer en el lecho de su marido que ha pasado la noche con ella; el marido huye, y se averigua que el dia anterior la habia amenazado de muerte, y que acostumbraba maltratarla, y la voz pública le acusa de este asesinato. ¿Quién dudará que el marido es el matador de su mujer? Pues bien, concluye Jousse en su *Tratado de la justicia criminal*, esta mujer murió de un accidente imprevisto, ó al golpe aleve de una mano extraña; ¿qué importa ya la fuga y las amenazas del marido? Tuvo razon para huir, porque habia indicios contra él, é indicios como estos han sido bastantes muchas veces para condenar á un hombre.

La fuga por sí sola, dice Colon en el tomo 3.°, de sus *Juzgados militares*, núm. 686, prueba muy poco, porque algunas veces, si es despues de publicado el delito y recibida informacion, puede proceder mas bien de deseo de evitar la molestia de acusacion y cárcel, que de tener dañada la conciencia; es preciso, pues, para que haga alguna prueba, que se le agreguen otros argumentos, como el escalamiento de la cárcel, la mala fama, la costumbre de delinquir, la enemistad con el difunto y otros semejantes; entonces ya esta fuga producirá alguna semiplena prueba, á no ser que probase causa legítima para ella, ó que estaba preso injustamente.

FUGITIVARIO. Entre los antiguos romanos, se llamaba así el que tenia por oficio perseguir y coger á los fugitivos.

FULLERÍA. La trampa y engaño que se comete en el juego, y la astucia, cautela y arte con que se pretende engañar á alguno. V. *Engaño* y *Juego*.

FULMINACION. En el derecho canónico, es la publicacion de algunos actos con ciertas formalidades, como la ejecucion y notificacion de una excomunion, monitorio ó bula; y con aplicacion á las dispensas matrimoniales, es la sentencia por la cual el Ordinario diocesano, en vista de las letras expedidas por el Papa, y de lo que le resulta de la informacion hecha sobre la verdad de los hechos alegados para obtenerlas, declara que los interesados pueden gozar de la dispensa que han pedido del impedimento dirimente que media entre ellos, y les permite, en su consecuencia, contraer el matrimonio á que aspiran.

FUMAZGO. Cierto derecho ó tributo consistente en dinero, gallinas ú otra cosa, que los propietarios de casas construidas en territorio señorial deben pagar al señor, con arreglo á la carta de poblacion, en reconocimiento del señorío ó dominio del suelo. Llámase *fumazgo*, y en algunas partes *foguera*, por estar impuesto sobre cada fuego ú hogar, ó sobre cada chimenea por donde sale humo, esto es, sobre cada casa. En Castilla la Vieja se conoce este tributo con el nombre de *furcion* ó *infurcion*.

* **FUNCIONARIO PÚBLICO.** Generalmente, por funcionario ó empleado público se entiende toda persona que ejerce funciones públicas, cuales son las que se ejercen en nombre del Estado, y que constituyen una parte de la autoridad pública, ó que tienen por objeto la administracion de la cosa pública. En este sentido, no son empleados públicos los que ejercen cargos de eleccion popular, ni los que desempeñan profesiones que, aunque se deban al público, no comprenden la administracion de la cosa pública. Mas segun el art. 416 del Código penal de 1870, para los efectos del tít. 7.°, lib. 2.° de dicho Código, que trata de los delitos de los empleados públicos en el ejercicio de sus cargos, se reputa funcionario público todo el que por disposicion inmediata de la ley, ó por eleccion popular, ó por nombramiento de autoridad competente, participa del ejercicio de funciones públicas. Compréndese, pues, en esta definicion, el que desempeñare un cargo, aunque fuera gratuito y de orígen popular, y los que desempeñen las profesiones indicadas. V. *Allanamiento.—Prevaricacion.—Infidelidad en la custodia de presos.—Infidelidad en la custodia de documentos.—Violacion de secretos.—Desobediencia y denegacion de auxilio.—Anticipacion, prolongacion y abandono de funciones públicas.—Usurpacion de atribuciones.—Nombramientos ilegales.—Abusos contra la honestidad.—Cohecho.—Malversacion de caudales públicos.—Fraudes.—Exacciones ilegales.—Negociaciones prohibidas á los empleados.—Registro de papeles.—Vejacion injusta.—Correspondencia.—Destierro.—Deportacion.—Expropiacion de bienes.—Reunion y manifestacion pacífica.—Asociacion ilícita.—Peticiones.* *

FUNDO. En rigor, es el suelo de una cosa raíz, como de tierra, campo, heredad ó posesion; y se llama *fundo*, porque es el fundamento de toda riqueza, ó porque en él se fundan ó establecen muchas cosas, como arbolados, viñas, huertos, prados, edificios: *quod pecudum et pecuniæ videtur fundamentum*, *aut quod quotannis fundat multa*, segun dice Varron, lib. 4.°, *de ling. latin. Fundus*, dice Jaboleno, (*in l. questio est*, 115 *de verb. signif.*), *es omne quiquid solo continetur, id est, fundamentum ejus rei quæ solo fundatur.* Pero en sentido mas extenso, *fundo* es una palabra colectiva, que significa el suelo con todo lo que hay en él, esto es, una porcion determinada de terreno, cultivada ó inculta, con todo lo que contiene ó produce naturalmente ó por industria del hombre; y así llamamos *fundo* á una viña, á un olivar, á un huerto, á un prado, á una alameda, á un cortijo, granja ó hacienda de labor y monte.

FUNERALES. La pompa y solemnidad con que se hace algun entierro ó exequias.

Los gastos de los funerales deben pagarse de los bienes del difunto, ley 12, tít. 13, Part. 1.ª; y por consiguiente no está obligada á ellos la parte de bienes gananciales que corresponda al cónyuge viudo.

Si el difunto no dejó herederos forzosos, han de sacarse los gastos funerarios del cuerpo de la hacienda. Si dejó hijos ú otros descendientes legítimos, se sacarán con las mandas graciosas del quinto de la hacienda y no del cuerpo, aunque hubiese mandado lo contrario, porque no se puede gravar ni perjudicar á tales herederos en su legítima, que consiste en las cuatro quintas partes de los bienes hereditarios: ley 30 de Toro, ó ley 9.ª, tít. 20, lib. 10, Nov. Recop. Si dejó ascendientes y no descendientes, se habrán de sacar, tambien con las mandas graciosas, del tercio de la hacienda, porque solo en esta parte se puede perjudicar á los ascendientes, á quienes tocan como legítima los dos tercios, segun lo dispuesto en la ley 6.ª de Toro; Covarrubias, cap. 18 de testam., pár. 3.°, núm. 4.°, Angulo, en la ley 13, glosa 3.ª, núm. 7.°; y Llamas, en la ley 30, núm. 11.

Los acreedores de los gastos funerarios se cuentan los primeros entre los acreedores singularmente privilegiados; de modo que en caso de concurso deben ser satisfechos con preferencia á cualesquiera otros, con tal que los gastos sean proporcionados al nacimiento, al rango y á la fortuna del difunto, pues si fueren excesivos, deberán moderarse y reducirse, aunque hubiesen sido ordenados por el difunto mismo en su testamento: ley 12, tít. 13. Part. 1.ª, y ley 30, tít. 13, Part. 5.ª V. *Acreedor personal singularmente privilegiado.*

Se entienden por gastos funerarios *la cera y misas y gastos del enterramiento*, ley 30 de Toro; esto es, el hábito con que se amortaja el cadáver, la caja ó ataud, el velarle y amortajarle, la cera que se gasta en la casa del difunto mientras está de cuerpo presente, y en la iglesia durante la vigilia y misas, la limosna de estas y los responsos, la conduccion del cadáver á la iglesia y al cementerio, la sepultura, y los demas accesorios sin los cuales no puede hacerse el entierro. El luto de la viuda y de los hijos no se comprende entre los gastos de esta clase, á no haber tal costumbre en el pueblo. V. *Graduacion de acreedores.*

* Segun el art. 104 del Código penal de 1870, el entierro del castigado con pena de muerte no puede hacerse con pompa. *

FUNGIBLE. Dícese de la cosa que se consume por el primer uso que se hace de ella, como el vino, el trigo y el aceite; y se llama *fungible*, porque hace las funciones ó veces de otra de la misma especie. Si me has prestado, por ejemplo, una fanega de trigo, no te podré restituir idénticamente el mismo trigo, porque lo habré consumido sembrándolo ó convirtiéndolo en pan; pero te devolveré la misma cantidad en otro trigo de igual especie y calidad, el cual representará al primero haciendo sus veces y funciones para el pago. En sentido opuesto, se dicen *no fungibles* las cosas que no se consumen por el primer uso que se hace de ellas, como un caballo, un vestido, etc. Si me prestas un caballo para hacer un viaje, te deberé restituir el mismo caballo prestado, porque no se ha consumido por el uso que he hecho de él, y no es un caballo respecto de otro caballo lo que es una fanega de trigo respecto de otra fanega de trigo de la misma especie. V. *Bienes fungibles* y *Muebles.*

FURIOSO. El que está poseido de arrebatos violentos, causados por el desarreglo habitual de su razon: *Furor est mentis ad omnia cæcitas.* V. *Loco.*

FURTIVO. Lo que se hace á escondidas y como á hurto; y todo lo que uno toma, de dia ó de noche, clandestina ó manifiestamente, con ánimo de apropiárselo contra la voluntad de su dueño. *Furtiva res quæ furto surrepta est. Furtivum est non solum quod noctu aut interdiu clam aufertur, sed quidquid alienum mobile, malo animo, invito domino contrectatur* (*Inst.*, *de obligat. quæ ex delict. nasc.*, párrafo *Furtum autem fit*).

FUTURA. El derecho que uno tiene á la succesion de algun empleo ú oficio antes de estar vacante. V. *Letras expectativas.*

FUTURO. Lo que está por venir. La ley dispone solo para lo futuro y no para lo pasado. *Non præterita ordinamus*, decia el Rey Wamba (ley 6.ª, tít. 1.°, lib. 5.° del Fuero Juzgo) *sed futura dis-*

ponimus; nec præcedentium regum, sed nostri regni tempora definimus. «El fuero (dice la ley 200 del Estilo) non se extiende á las cosas pasadas et de ante fechas ó mandadas ó otorgadas, mas á las porvenir.» V. *Efecto retroactivo.*

FUNDACIONES PIAS. Cuando los poderes legislativo y ejecutivo residian en el trono, disposiciones reales confirieron á diversas autoridades el protectorado de las fundaciones pias sin distincion alguna, y crearon además juzgados especiales para fallar los negocios contenciosos relativos á las mismas. Establecido el Gobierno representativo, pasó el protectorado en las provincias á los jefes políticos, y todo lo contencioso á la justicia ordinaria. Este cambio de sistema, unido al restablecimiento de la ley de 6 de Febrero de 1822, dió ocasion á varias dudas que se trataron de resolver para lo succesivo. Revestido el Gobierno por el art. 69 de la Constitucion de un soberano imperio sobre cuanto concierne al público, ejerce por sí mismo y por medio de los gobernadores civiles sus delegados, el protectorado, no tan solamente de los establecimientos que pertenecen al Estado, á las provincias ó á los pueblos, sino tambien el de los intereses colectivos, que como el socorro de pobres, ó el dote de doncellas, sin entrar en el cuadro de divisiones políticas, requieren una especial tutela de parte de la administracion pública, ya por su importancia, ya por carecer de representante que eficazmente los defienda. Siempre que el protectorado ó la administracion de los intereses públicos ó colectivos están reunidos en una sola mano, el Gobierno ejerce en toda su plenitud el imperio de que se halla constitucionalmente revestido; pero cuando los patronos ó administradores son personas particulares, el ejercicio del protectorado queda reducido á la vigilancia é intervencion necesarias para que la voluntad del fundador tenga debido cumplimiento. Toda duda sobre la inteligencia de esta voluntad, debe ser resuelta por los tribunales ordinarios. Cuando por disposicion explícita del fundador queda el cumplimiento de su voluntad á la fe y conciencia del patrono ó administrador, cesa toda facultad coercitiva de parte del protectorado, porque la voluntad de un fundador debe ser respetada en tanto que no se opone ni á la moral, ni á la naturaleza, ni á las leyes. Por último, si una fundacion de aquellas en que tienen parte los intereses públicos ó colectivos se hallase sin patrono, ó nadie se creyese con derecho á serlo, ó si creyéndose alguno, considerase el gobernador civil que no le corresponde, en tales casos debe este nombrar por sí mismo un patrono, en tanto que un fallo judicial no venga á declarar este derecho: Real órden de 25 de Marzo de 1846.

Por el art. 1.° del Real decreto de 12 de Octubre de 1849 sobre investigacion y descubrimientos de fundaciones piadosas que tengan cargas eclesiásticas, se dispuso que se estableciera en cada capital de provincia una comision investigadora de memorias de misas, aniversarios y demás fundaciones que tuviesen cargas eclesiásticas, cualquiera que fuese su clase y denominacion, exceptuando las que gravitaran sobre los bienes enajenados por el Estado en concepto de libres de tal carga, como tambien de los bienes procedentes del clero secular y regular que debieron haber ingresado á su tiempo en la administracion de bienes nacionales, y se hallasen en poder de particulares sin justo y legítimo título.

* Ampliada la desamortizacion por la ley del 1.° de Mayo de 1855, se publicó una nueva Instruccion en 31 de Mayo, creándose por el art. 77 investigadores, y encargándose por la regla 5.ª de la Instruccion de 2 de Enero de 1856, que las cargas espirituales ó temporales en favor de memorias de obras pias de beneficencia no comprendidos en la desamortizacion, quedaban exceptuadas de las gestiones de los investigadores.

En esta Instruccion, como se ve, se hace memoria de obras pias exentas de la desamortizacion, y necesario es fijar cuáles sean estas.

Comun era la opinion que la ley desvinculadora de 11 de Octubre de 1820 habia concluido con toda clase de vinculaciones, y robusteciése con la sentencia del Tribunal Supremo de 7 de Mayo de 1850 que, en uno de sus considerandos, sentó, que los términos generales y absolutos en que se hallaba concebido el art. 1.° de la ley de 27 de Setiembre de 1820, suprimiendo todos los mayorazgos, fideicomisos, patronatos y cualquiera otra especie de vinculaciones, no permitian legalmente la exclusion de ninguno. De aquí que las fundaciones piadosas sufriesen rudo golpe, enajenándose como bienes nacionales, ó repartiéndose entre los parientes del fundador.

Pero el mismo Tribunal Supremo corrigió ó modificó esta doctrina por medio de otras sentencias: D. Juan de Vargas y Megía, en sus disposiciones testamentarias, habia establecido que en el caso de fallecer sin hijos legítimos se «instituyese y comprase una renta la mas firme y útil que se pudiera, cuya renta se recogiese, gobernase y beneficiase por los patronos de sangre que nombró... y de todo ello se hiciese una distribucion perpétua, para lo cual buscasen los hombres mas virtuosos y pobres de su linaje de Vargas y de la línea recta de su padre Antonio de Vargas, á quienes en tanto cuanto alcanzase la tal renta... se hiciesen para estudiar 30,000 maravedís anuales á cada uno, por tiempo de doce años, y otros 30,000 por una vez para compra de libros y ayuda de costa, entendiéndose que

habian de ser preferidos los mas cercanos parientes de su línea paterna y que los llamados al beneficio de esta obra habian de vivir juntos en un colegio que se estableceria en Salamanca, dejando por universal heredero á la obra y colegio dicho.

Reclamó estos bienes como de libre disposicion la condesa viuda de Atarés, conforme á lo prescrito en las leyes de 27 de Setiembre de 1820 y 1841, y que en su virtud se adjudicasen á las personas que se derivasen de las señaladas como troncos de la fundacion. Opusiéronse D. Antonio Palacio de Azaña y otros que pretendian que se declarase comprendida la fundacion en los artículos 1.° y 4.° de la ley de 1820 y se distribuyesen los bienes entre los perceptores que eran de las rentas en el año de 1836, en que fué restablecida la ley del 20.

La Audiencia de Madrid declaró comprendida la fundacion en las determinaciones del decreto de las Córtes de 27 de Setiembre de 1820 y que los bienes y rentas que la constituian, debian adjudicarse por iguales partes á los parientes que fueran mas próximos en 30 de Agosto de 1836 de las líneas llamadas por el fundador, toda vez que en ellas estaban indicados el derecho y la posesion civil representados accidental y precariamente por los pensionistas y perceptores.

El Tribunal Supremo, al que fué llevado el pleito en recurso de nulidad, apoyándose en que la fundacion de D. Juan Vargas no era fideicomiso familiar perpétuo, ni menos un vínculo ó mayorazgo, lo cual equivalia á no ser una vinculacion, *sino un conjunto de bienes simplemente amortizados para llenar con sus rentas su peculiar objeto*, como tantas otras subsistentes despues de dicha ley; distincion bien marcada en el art. 14, en la doble prohibicion que contiene de vincular en lo succesivo bajo ningun concepto, y de prohibir directa é indirectamente la enajenacion; anuló la sentencia, por la suya de 30 de Junio de 1855.

En este camino ya, la doctrina sentada por la anterior sentencia, recibió explicacion y confirmacion por las de 10 de Marzo de 1858 y 13 de Enero de 1866, en las que se declaró, que la ley de 11 de Octubre de 1820, al suprimir toda especie de vinculaciones, contrajo sus disposiciones á las que se habian establecido en favor y utilidad de los parientes de los fundadores ó de las familias que los mismos designaron; lo cual se corroboraba considerando que no hay en dicha ley, regla ni disposicion alguna relativa á las fundaciones meramente benéficas ó piadosas, cuyos bienes no estuviesen destinados á determinadas familias ó personas.

Tambien declaró la sentencia de 10 de Marzo de 1858, que no podian considerarse como familiares las fundaciones en que los productos se destinasen á celebracion de misas y dotes de doncellas pobres, aun cuando hubieren de ser preferidas en la percepcion de la dote, las parientas pobres del fundador; confirmando estas declaraciones las sentencias de 20 de Setiembre de 1864 y 7 de Mayo de 1866.

La sentencia de 4 de Febrero de 1863, reconoció la aptitud de las manos muertas para invertir en objetos benéficos y de interés general, los réditos de unos vales reales, convertidos despues en títulos de la Deuda del Estado, sin que por ello se entendiese contrariada la prohibicion impuesta á las manos muertas por los arts. 15 y 16 de la ley de 27 de Setiembre, 11 de Octubre de 1820, de adquirir bienes raíces, ni imponer, ni adquirir capitales de censo de cualquiera clase.

La prohibicion de adquirir las manos muertas, y por lo tanto las fundaciones piadosas, se modificó por los arts. 14, 15 y 16 de la ley desamortizadora de 1.° de Mayo de 1855, que en su artículo 26 les autorizó para recibir ó adquirir toda clase de bienes, aunque á condicion de invertir el producto en efectos públicos; doctrina corroborada por las sentencias del Tribunal Supremo de 23 de Febrero de 1857, 28 de Diciembre de 1861, 30 de Abril de 1863 y 30 de Abril de 1866.

No parece muy conforme con dicha doctrina la sentada en la sentencia de 26 de Junio de 1858, declarando que no pueden vincularse para obras pias ninguna clase de bienes, ni aun el dinero metálico; porque en realidad adquirir bienes, venderlos, emplear el producto en títulos de la Deuda consolidada del 3 por 100, convertirlos en inscripciones intrasferibles, y entregar á los establecimientos de beneficencia el producto de estas inscripciones; no es en realidad mas que vincular ó amortizar el papel del Estado, que por su cualidad de intrasferible queda fuera de la circulacion, segun previenen la ley de 1.° y la instruccion de 31 de Mayo de 1855. V. *Manos muertas, Obras pias, Patronato.* *

G

GABELA. Cualquier tributo, impuesto ó contribucion que se paga al Príncipe; de modo que es voz genérica, y no un nombre particular de cierta especie de derecho. Esta palabra nos viene de la italiana *gabella*; los italianos la formaron del nombre latino *gabium*, que los latinos habian tomado del siriaco *gabbia*, que significaba *publicano* ó arrendador y colector de tributos.

GACETA. Periódico oficial, establecido en Madrid, en que se publican, entre otras cosas, las leyes, decretos y órdenes del Supremo Gobierno. Viene de la voz pérsica *gaza*, que significa riqueza ó el conjunto de cuanto poseemos.

En 22 de Setiembre de 1836 se expidió por el ministerio de la Gobernacion la Real órden siguiente: «Deseando S. M. la Reina Gobernadora evitar todo motivo que retarde el pronto y puntual cumplimiento de las disposiciones del Gobierno, y teniendo presente que una de las causas que producen este retardo, es el haber de esperar cada autoridad que se le comuniquen por su respectivo ministerio, ha tenido á bien mandar de conformidad con el parecer del Consejo de ministros, que interin se toma en el particular la medida que se estime mas conveniente, todos los Reales decretos, órdenes é instrucciones del Gobierno que se publiquen en la *Gaceta* de esta corte bajo el artículo oficial, sean obligatorios desde el momento de su publicacion para toda clase de personas en la Península é Islas adyacentes, debiendo las autoridades y jefes de todas clases, sea el que fuere el ministerio á que pertenezcan, apresurarse á darles cumplimiento en la parte que les corresponda.» Habiéndose notado que por parte de algunas autoridades no se observaba con la conveniente oportunidad la anterior resolucion, se sirvió renovarla S. M. la Reina Gobernadora mandando en Real órden de 4 de Mayo de 1838, que se le diera el mas puntual y exacto cumplimiento. V. *Promulgacion*.

* Las Reales órdenes citadas de 22 de Setiembre y 4 de Mayo, se dieron con el objeto de que las disposiciones legales fueran cumplidas desde su insercion en la *Gaceta*, por las autoridades y jefes de todas las dependencias del Estado, sin esperar á que les fueran comunicadas por su respectivo ministerio, y fueron recordadas á las autoridades eclesiásticas y judiciales dependientes del ministerio de Gracia y Justicia, por Real órden de 5 de Setiembre de 1848.

Respecto de la fecha en que obligan las disposiciones legales en las provincias, se dispuso por la ley de 28 de Noviembre de 1837, que las leyes y disposiciones del Gobierno, son obligatorias para cada capital de provincia, desde que se publican oficialmente en ella, y desde cuatro días despues para los demás pueblos de la misma provincia. V. *Boletin Oficial*, *Gobernador de provincia* y *Ley*.

Por Real órden de 2 de Junio de 1837, se previno que, convertida la *Gaceta de Madrid* en *Boletin oficial nacional*, no debe omitirse en ella ningun mandato superior que pueda interesar á cualquiera clase ó persona del Estado, insertando tambien las sesiones de Córtes, noticias oficiales y lo mas selecto de los papeles nacionales y extranjeros. *

GAFO. El que padece cierto género de lepra que corrompe y pudre las carnes, y pone los dedos de las manos encorvados y torcidos á modo de las garras de las aves de rapiña. El que llamaba *gafo* á otro, tenia que cantar la palinodia, esto es, desdecirse ante el alcalde y hombres buenos al plazo que el mismo alcalde le señalase, y pagar la multa de mil y doscientos maravedís, la mitad para el injuriado y la otra mitad para el fisco. Si el injuriante era hidalgo, no era condenado á desdecirse, sino á pagar dos mil maravedís con la misma aplicacion, y á las demás penas que el juez creyere justas segun las circunstancias: ley 2.ª, tít. 3.°, lib. 4.° del Fuero

Real; y ley 1.ª, tít. 25, lib. 12, Nov. Recop. La palabra *gafo* no debe considerarse ahora tan denigrativa como antiguamente, pues que ya no existe aquella horrible enfermedad que apartaba de la comunicacion de la gente á los que la padecian.

* Las disposiciones del Código penal de 1870, que son las vigentes en el dia sobre esta materia, se insertan en el artículo *Injuria*. *

* **GAJERÍA**. Contribucion en frutos con título de diezmo. Los condes de Aragon la recibian en las rentas del Monasterio de Alaon, hoy la O, diócesis de Urgel, como señores territoriales, segun consta del privilegio de dotacion de aquel Monasterio, dado en 21 de Enero de 845 por el Rey de Francia D. Cárlos el Calvo, Soberano á la sazon de aquel pais: Llorente, *Noticias históricas de las tres provincias Vascongadas*. *

GALARDON. El premio que los Reyes solian dar á los que les servian en la guerra, para recompensar sus acciones gloriosas, ó resarcirles los daños y perjuicios que sufrian en sus cuerpos ó en sus bienes: leyes del tít. 27, Part. 2.ª

GALEOTES. Los reos condenados por la justicia á remar en las galeras reales.

GALERA. Cierta especie de embarcacion de vela y remo; y la casa de reclusion adonde se condena por mas ó menos tiempo á las mujeres que merecen esta pena.

GALERAS. La pena de remar en las galeras del Rey que se imponia á ciertos delincuentes.

Esta pena se imponia á los reos de delitos feos y denigrativos que sobre la viciosa contravencion de las leyes, suponen por su naturaleza, envilecimiento y bajeza de ánimo con total abandono del pundonor, ó por el mal hábito de su repeticion excluye la probabilidad de su enmienda: ley 7.ª, tít. 40, lib. 12, Nov. Recop.

La pena de muerte, impuesta por hurtos calificados, robos, salteamientos en caminos ó en campo, fuerzas y otros delitos semejantes ó mayores ó de otra cualquier calidad, debia conmutarse en la de servicio de galeras por mas ó menos tiempo, no siendo menos de dos años, segun las circunstancias de los hechos y de las personas, con tal que los delitos no fuesen tan calificados y graves que conviniese á la república ejecutar la sentencia de muerte, y con tal que en ello no se hiciese perjuicio á las partes querellosas: leyes 1.ª, 2.ª, 3.ª, 4 y 6.ª, tít. 40, lib. 12, Nov. Recop.

Habiéndose extinguido la escuadra de galeras, se mandó por pragmática de 12 de Marzo de 1771, que los reos á quienes correspondiese la pena de servir en ellas, fuesen destinados á los arsenales del Ferrol, Cádiz y Cartagena; de suerte que la pena de arsenales quedó substituida á la de galeras: ley 7.ª, tít. 40, lib. 12, Novísima Recop. V. *Arsenales*. Restableciéronse las galeras por cédula de 16 de Febrero de 1785, y se mandó de nuevo destinar á su servicio á los reos que lo mereciesen: leyes 10, 11 y 12, d. título 40, lib. 12, Nov. Recop.; mas por Real órden de 30 de Diciembre de 1803 se dispuso que nadie fuese condenado á galeras por no hallarse estas en estado de servir.

No pudiendo, pues, imponerse esta pena, la substituian los tribunales, cuando ocurrian delitos á que la prescribia la ley, con la de trabajos con cadena en minas, presidio, arsenales ú obras públicas, segun los casos.

El reglamento provisional de 26 de Setiembre de 1835, al clasificar las penas corporales, hacia mencion de la de galeras en su art. 11; mas no debia deducirse de aquí que la considerase vigente, pues su objeto no fué otro que el de enumerar todas las que pertenecian á dicha clase, prescindiendo del uso ó desuso de ellas, á fin de fijar los casos en que debia darse libertad bajo fianza ó caucion bastante al preso que, aunque no resultara inocente, apareciese que no era reo de pena corporal.

* En el dia se ha substituido por las penas de presidio y cadena, atendiendo á la escala de pena establecida por el Código penal de 1870, que no incluye en ella la pena de galeras. *

GALGO. Especie de perro muy ligero y útil para la caza. Está prohibido el uso de los galgos en todas partes durante el tiempo de la veda general de la caza, como asímismo en los parajes plantados de viñas mientras no se haya cogido su fruto. Fuera de estos tiempos pueden usar de ellos los nobles, eclesiásticos y personas honradas de los pueblos, en quienes no haya el menor recelo ni sospecha de exceso, y de ningun modo los jornaleros ni los que sirvan oficios mecánicos, que solo lo podrán hacer por pura diversion los dias de fiesta; bien que dentro de las diez leguas en contorno de la corte y sitios reales se permite su uso á los hacendados y personas de distincion, prévia licencia de la autoridad política y mediante el pago de cierta cantidad: ley 11, tít. 30, lib. 7.º, Nov. Recop.

* En la actualidad se hallan abolidas estas prohibiciones, siguiéndose la hecha con galgos por las disposiciones generales que sobre veda se establecen en las leyes de caza y pesca expuestas en el artículo correspondiente. V. *Caza y Pesca*. *

* **GANADEROS** (*Asociacion general de*). Consiguiente á los principios de las actuales instituciones políticas de la monarquía, y á la igualdad de derechos que para todas las clases de ganaderos establecen las leyes de 8 de Junio y 4 de Agosto de 1813 y 25 de Setiembre de 1820, reproducidas por los Reales decretos de 6 y 23 de

Setiembre de 1836, la Asociacion general de ganaderos del reino, en acuerdo de las juntas de Otoño (aprobado provisionalmente por la Real órden de 27 de Mayo de 1837), declaró que en adelante deben tener voto todos los ganaderos que reunan los requisitos legales, sin distincion de serranos ni riberiegos, y ser convocados unos y otros á las juntas generales de la Asociacion, en los términos y para los objetos que disponen las leyes del ramo, mediante que segun otra Real órden de 15 de Julio de 1836, reproducida por Real decreto de 27 de Junio de 1839, siguen en observancia hasta que por otras se deroguen ó se reformen. Pueden asistir á las juntas los ganaderos criadores, con tal que desde un año antes hubiesen tenido y tuviesen por lo menos ciento cincuenta cabezas de ganado lanar ó cabrío, ó veinticinco vacas, ó diez y ocho yeguas de su propiedad, lo que deberán acreditar con certificacion del Ayuntamiento del pueblo donde hubiesen pagado las contribuciones correspondientes á dichos ganados en el año anterior. Los individuos que consten matriculados en las cuadrillas de sierras y tierras llanas con el número de ganados referido, no necesitan presentar otro documento que este. Del mismo modo podrán reunirse varios ganaderos de una ciudad, villa, lugar ó partido para elegir un personero ó apoderado con los expresados requisitos legales que presentando la mencionada certificacion y el poder ó credencial de sus comitentes asista en su nombre á las juntas, y en ellas proponga y acuerde con los demás vocales necesarios y voluntarios, cuanto consideren conducente á la conservacion y prosperidad de la ganadería. Los ganaderos que se hallen constituidos en algun empleo ó cargo público del servicio del Estado que les impida la asistencia, podrán por medio de sus encargados enterarse de cuanto ocurra en las enunciadas juntas generales y exponer lo que conceptúen conveniente: circular de 1.° de Febrero de 1846. *

GANADERÍA. La copia de ganado, y la crianza, granjería ó tráfico de ganados. V. *Mesta*.

GANADO. El conjunto de bestias mansas de una especie que se apacientan ó andan reunidas; como ganado ovejuno, cabrío, vacuno y otros. Llámase *ganado mayor* el que se compone de cabezas ó reses mayores, como bueyes, yeguas, mulas, etc.; y *ganado menor* el que se compone de reses ó cabezas menores, como ovejas, cabras, etc. A las crias del ganado, se da el nombre de *ganado merino*. Se dice ganado *trashumante* ó *merino*, el ganado de lana que pasa desde las dehesas ó extremos en que pasta, á las montañas para veranear, ó al contrario, y ganado *estante* ó *riberiego*, el que permanece todo el año en su suelo sin ir á buscar pastos en otro pais. V. *Alcaldes de la Mesta.—Asociacion general de ganaderos.—Concejo de la Mesta.—Mesta.—Cañada.—Acotamiento.—Pasto.—Pastor.—Montes.—Animales.—Daño.—Abigeo ó hurto de ganados.—Uso* y *Usufructo*.

* **GANADO** (*Daños causados por*). Véase el artículo *Daños*. *

GANANCIAS. Los bienes, intereses ó utilidades que uno adquiere, ya trabajando ó aplicándose á algun ramo de industria por sí solo, ya formando sociedad con otros. V. *Sociedad* y *Peculio*.

GANANCIALES. Dícese de los bienes que se ganan ó aumentan durante el matrimonio. Véase *Bienes gananciales*.

GANCHO. El que con maña ó arte solicita á otro para algun fin; como el rufian, y especialmente el que seduce á los soldados para que abandonen sus banderas ó pasen al servicio de otro príncipe, nacion ó partido. «Toda persona (de cualquiera clase, estado ó condicion que sea) que se aprehendiere y justificare ser gancho para tropa de otro príncipe, se le pondrá en consejo de guerra, y sufrirá la pena de horca.» Ordenanza del ejército, trat. 8.°, tít. 10, art. 114.

* El delito de seduccion de tropa se halla hoy contado entre los delitos de traicion, y se castiga con la pena de cadena perpétua á muerte, si la seduccion fuere para que el soldado se pasase á las filas enemigas ó desertare de sus banderas estando en campaña, ó reclutare en España gente para hacer la guerra á la patria bajo las banderas de una potencia enemiga.

Los delitos frustrados de estos hechos, se castigarán como consumados, y las tentativas con la pena inferior en su grado: art. 137 del Código penal de 1870.

Si se reclutare gente para el servicio de una potencia enemiga que no tomase parte directa en la guerra contra España, la pena, segun el art 138, es de cadena temporal en su grado máximo á la de muerte. *

* **GANZÚA.** El que tuviere en su poder ganzúas ú otros instrumentos destinados especialmente para ejecutar el delito de robo y no diere el descargo suficiente para su adquisicion ó conservacion, será castigado con la pena de arresto mayor en su grado máximo á presidio correccional en su grado mínimo. En igual pena incurrirán los que fabricaren dichos instrumentos. Si fueren cerrajeros, se les aplicará la pena de presidio correccional en sus grados máximo y medio: art. 528 del Código penal de 1870. V. *Llaves falsas* y *Robo*. *

GARANTE. El que se constituye fiador en la observancia de lo que se promete en los tratados de paces ó comercio; y el que se hace responsable de alguna cosa en favor de otro, ya sea para

asegurarle el goce de una cosa que ofrece un objeto de utilidad, ya para libertarle de una deuda, gravámen ó peligro. V. *Fiador*.

GARANTÍA. El acto de afianzar lo estipulado en los tratados de paces ó comercio; la cosa con que se asegura el cumplimiento de lo pactado; la obligacion del garante, y en general toda especie de fianza. V. *Caucion.—Fianza* y *Eviccion*.

GARAÑON. El asno grande destinado para cubrir las yeguas y las burras. V. *Caballos*.

GARFA. Cierto derecho que se exigia antiguamente por la justicia para poner guardas en las eras.

GARITERO. El que tiene por su cuenta algun garito, y el que frecuenta y va á jugar á los garitos, es decir, á los parajes ó casas donde concurren á jugar los tahures ó fulleros. V. *Juego*.

GARROTE. Cierto género de suplicio ó pena de muerte que se ejecuta sobre un tablado ahogando á los reos con un instrumento de hierro aplicado á la garganta. Es ahora la única pena de muerte que impone la justicia civil ordinaria, por haber sido abolida la de horca en Real cédula de 28 de Abril de 1832: «Deseando (decia el Sr. D. Fernando VII) conciliar el último é inevitable rigor de la justicia con la humanidad, y la decencia en la ejecucion de la pena capital, y que el suplicio en que los reos expian sus delitos no les irrogue infamia cuando por ellos no la mereciesen, he querido señalar con este beneficio la grata memoria del feliz cumpleaños de la Reina mi muy amada esposa, y vengo en abolir para siempre en todos mis dominios la pena de muerte en horca; mandando que en adelante se ejecute en garrote ordinario la que se imponga á personas del estado llano, en garrote vil la que castigue los delitos infamantes sin distincion de clase, y que subsista segun las leyes vigentes el garrote noble para los que correspondan á la de hijosdalgo. Antes iban, pues, los reos condenados al garrote ordinario, en caballería mayor y con capuz pegado á la túnica; al vil, en caballería menor ó arrastrados, segun la sentencia, y con capuz suelto como le llevaban los reos de horca antes de abolirse, y al noble, en caballería mayor, ensillada y con gualdrapa negra; solo en este último caso podia enlutarse el patíbulo, prévia licencia de la Sala del crímen, que podia concederla ó negarla.

* En el dia han cesado estas diferencias; el Código penal de 1870 prescribe en general, que el sentenciado á la pena de muerte, sea conducido al patíbulo con hopa negra en el carruaje destinado al efecto, ó donde no lo hubiera en carro. El Código de 1850 establecia respecto del parricida y regicida, la diferencia de ser conducidos al patíbulo con hopa amarilla y un birrete del mismo color, una y otro con manchas encarnadas. En el Código de 1870 no se expresa esta diferencia. *

GASTADOR. El que disipa sus bienes. Véase *Pródigo*.

GASTADOR. En las cadenas de presidio se llamaba así al que iba destinado á los trabajos mas pesados, sin que pudiese ser eximido de ellos.

* Por el actual Código no existe esta agravacion de pena, y por ello, si bien en los presidios como medida gubernativa y castigo de las faltas que se cometen en ellos podrá destinarse á los criminales á trabajos mas ó menos penosos, solo es temporalmente y por via de correccion, no como efecto necesario de la pena impuesta en la sentencia. V. *Establecimientos penales* y *Presidios*. *

GASTOS. Véase *Costas*, *Funerales*, *Mejoras* y *Acreedor personal singularmente privilegiado*.

* **GASTOS DEL JUICIO.** V. *Costas en materia criminal*. *

* **GASTOS DE JUSTICIA.** Habiéndose consultado por los regentes de algunas Audiencias territoriales sobre la manera cómo habian de sufragarse los gastos relativos á las ejecuciones de pena capital, y en su vista, atendiendo á que por su especial perentoriedad no admitian retraso sin graves inconvenientes, se resolvió por punto general, que estos gastos se satisfacieran desde luego del fondo de penas de cámara, con cargo al artículo del presupuesto destinado á cubrir aquel servicio, dando conocimiento los depositarios de las Audiencias á la pagaduría general, de las sumas invertidas en este objeto con los oportunos documentos justificativos: Real órden de 4 de Julio de 1848.

Con el objeto de evitar las contradicciones que resultaban de imponer á los reos el deber de mantenerse á su costa en la prision, habiéndoles asistido como pobres durante la causa, se resolvió, que cuando los fallos judiciales contengan esta cláusula, se entienda que por ella vienen obligados los reos á reintegrar los alimentos que se les subministren mientras dure el tiempo de la condena, si llegan á mejor fortuna: Real órden de 7 de Octubre de 1846. V. *Penas de Cámara*. *

* **GEFE DE ESTABLECIMIENTO PENAL.** Véase *Alcaide* y *Establecimiento penal*. *

GEFE POLÍTICO. V. *Gobernador de provincia*.

GEMELOS. Los hermanos nacidos de un mismo parto, que mas comunmente se llaman *mellizos*. El primero que nació en un mismo parto es el que se reputa primogénito, y quien por consiguiente debe gozar de los derechos y preeminencias que como á tal le correspondieren; si no se sabe ni puede averiguarse quién nació primero, se habrán de dividir entre ellos los derechos de primogenitura ó mayorazgo; y si hubiesen nacido un varon y una hembra, se considera

en caso de duda que el varon nació primero: ley 12, tit. 33, Part. 7.ª

GEMONIAS. Entre los Romanos era un lugar de suplicio y exposicion en el monte Aventino, desde el cual eran precipitados los delincuentes condenados á esta pena, la cual cayó en desuso luego que cesaron las persecuciones de los cristianos.

GENEALOGÍA. La série de progenitores ó ascendientes de quienes uno desciende, ó bien el estado sumario de una casa ó familia, hecho con referencia á las partidas de nacimiento, matrimonio y entierro, que son las que establecen la filiacion y succesiones, ó á otros títulos auténticos que justifican dicha filiacion y la posesion de estado. V. *Arbol genealógico.*

GENEARCA. Nombre anticuado que significa el que es cabeza ó principal de algun linaje.

GENERACION. En la computacion de grados de parentesco es la procedencia que cada persona tiene del tronco, ó bien cada una de las personas que en cualquiera línea salen de la raíz comun. Así, cuando se quiere saber cuál es el número de grados que hay entre dos personas dadas, deben contarse las generaciones, esto es, las personas que proceden del tronco ó raíz comun, mas no la persona misma del tronco, porque esta no se presenta á la cabeza de la línea como una generacion, sino como fuente, origen y raíz de las generaciones.

GENERAL. V. *Capitan general.*

GENERALES DE LA LEY. Las tachas señaladas por la ley á los testigos, como la menor edad, la amistad ó parentesco con las partes, la enemistad ú odio hácia alguna de ellas, el interés en la causa. V. *Interrogatorio* y *Testigo.*

GENERALIDADES. En Aragon se llamaban así los derechos que se pagaban en las aduanas, y aun las aduanas mismas; las cuales eran administradas por medio de diputados del reino que cuidaban del cobro y de la distribucion de sus productos en el pago de los sueldos de los ministros reales, de los diputados del reino y de la guardia de infantería y caballería que estaba á disposicion del presidente de la Real Audiencia, como asímismo en el pago de censos, en reparos de puertos, caminos y edificios públicos, y en entradas y funerales de Reyes.

GENTIL HOMBRE. Antiguamente la persona que se despachaba al Rey con algun pliego de importancia para darle noticia de algun buen suceso, como la toma de alguna plaza, el arribo de alguna flota; y ahora cualquiera de los que sirven al Rey en la clase de caballeros. Estos disfrutaban antes del fuero de casa real que ahora está abolido.

GERMANÍA. El dialecto ó modo de hablar que usan los gitanos, ladrones y rufianes para no ser entendidos, adaptando las voces comunes á sus conceptos particulares, é introduciendo muchas voluntarias; el amancebamiento; y la junta de comuneros que en el reinado del Emperador Cárlos V se levantaron en el reino de Valencia.

GESTION DE NEGOCIOS AJENOS. Un cuasi contrato por el cual el que toma por sí mismo á su cargo el cuidado y direccion de los negocios de una persona ausente, sin haber recibido poderes de ella, y aun sin su conocimiento, queda obligado á darle cuenta de su administracion con derecho á exigir los gastos legítimos que hubiere hecho. V. *Administracion de bienes ajenos sin mandato del dueño* y *Administrador voluntario.*

GINETA. Cierto tributo que en lo antiguo pagaban los ganados.

GIRAR. Entre los hombres de negocios, remitir las letras de cambio de unas partes á otras segun el interés que corre.

GIRO. La circulacion de las letras de cambio. V. *Letra de cambio.*

GITANOS. Cierta raza de gentes errantes y sin domicilio fijo, que se cree ser originaria de Egipto. Hay quien los hace descendientes de los sacerdotes de Isis, que hubieron de emigrar y esparcirse por el mundo cuando cesó el culto de su diosa.

Once leyes prolijas con ocho notas contiene el título 16 del libro 12 de la Novísima Recopilacion, expedidas succesivamente por varios Reyes desde los tiempos de D. Fernando y doña Isabel sin mas objeto que el de obligar á los gitanos á fijar su residencia en algun pueblo, dividirse y mezclarse entre los demás vecinos, dedicarse á la labranza y cultura de los campos, abandonar su traje, su nombre, su lengua ó gerigonza, y apartarse de la carrera de sus excesos y corrompidas costumbres. Lanzádose han contra ellos las penas de azotes, galeras, presidio, destierro del reino, corte de orejas, marca con hierro ardiente, cautividad ó esclavitud y aun la de muerte, para reducirlos y sujetarlos á la vida regular de los demás Españoles; se han dado para contenerlos y castigarlos leyes excepcionales y severas; y se han ordenado persecuciones, á manera de monterías contra animales dañinos, para deshacer sus cuadrillas y obtener por la fuerza lo que no se lograba con las disposiciones de las leyes. Pero despues de haber trascurrido tres siglos y medio, los gitanos son siempre gitanos, con su nombre, su traje y su gerigonza, con su aversion al trabajo y su vida errante y sus tribus vagabundas y decidoras de la buena ventura, con su inclinacion irresistible al trato en compras y ventas de caballerías, recorriendo las ferias y mercados, dejando aquí y allí muestras

singulares de su astucia y de sus engaños, que hacen reir á unos y lamentar á otros, apareciendo y desapareciendo en todas partes á manera de trasgos, y dando lugar con su conducta y prodigiosa movilidad por poblados y despoblados á que se les atribuyan los robos, hurtos y otros delitos que coinciden con su tránsito. No parece sino que la Providencia los ha condenado á vivir sin propiedad, sin hogar, sin relaciones, y perpétuo aislamiento de la sociedad en cuyo seno se abrigan, y que son en vano los esfuerzos de los legisladores para amalgamarlos y confundirlos con la masa del pueblo.

Por pragmática-sancion de 19 de Setiembre de 1783 (ley 11, tít. 16, lib. 12, Nov. Recop.), se declaró que los que se dicen gitanos, no lo son por orígen ni por naturaleza, ni proceden de raíz infecta alguna; se prohibió nombrarlos con las voces de gitanos ó castellanos nuevos, bajo las penas de los que injurian á otros de palabra ó por escrito; y se mandó tildar y borrar de oficio ó á peticion de parte estas voces injuriosas y falsas en cualesquiera documentos en que se hubieren puesto ó pusieren.—Se les ordenó avecindarse en los pueblos que eligieren, dejar su traje, lengua y modales, aplicarse á oficio, ejercicio ú ocupacion honesta, sin distincion de la labranza ó artes, no bastando emplearse solo en la ocupacion de esquiladores, ni en el tráfico de mercados y ferias, ni menos en la de posaderos ó venteros en sitios despoblados; y á este efecto se les abrieron las puertas de los gremios, multándose á los que contradijesen su admision por la primera vez en diez ducados, por la segunda en veinte, por la tercera en doble cantidad, y por la cuarta en privacion temporal de oficio.—Se dispuso tratar como vagos y dar el mismo destino que á estos á los que habiendo dejado su traje, su lengua y sus costumbres y fijado su domicilio, no se hubiesen aplicado á oficio ni á otra ocupacion, aunque no fuera mas que la de jornaleros ó peones de obras; pero contra los que no dejasen su traje, lengua y modales, y contra los que aparentando vestir y hablar como los demás españoles y aun elegir domicilio, continuasen saliendo á vagar por caminos y despoblados, aunque fuese con el pretexto de pasar á mercados y ferias, se prescribió la pena de sellarlos en las espaldas con un pequeño hierro ardiente que llevase las armas de Castilla, y para el caso de reincidencia la pena de muerte. Se exceptuó de las penas á los menores de diez y seis años, hembras ó varones, quienes debian ser separados de la compañía de sus padres que no tuviesen honesta ocupacion, y ser destinados á aprender oficio en casas de particulares ó en hospicios ó establecimientos de enseñanza. A los auxiliadores, receptadores, encubridores y protectores declarados de los gitanos que anduviesen vagando por despoblados, además de las penas correspondientes por la calidad del auxilio y excesos de los auxiliados, se les impuso la multa de doscientos ducados por la primera vez, cuatrocientos por la segunda, y hasta mil por la tercera, con aplicacion por terceras partes al fisco, juez y denunciador, debiendo los que no pudieren pagarla ser destinados por la primera vez á tres años de presidio, por la segunda á seis y por la tercera á diez.

Se mandó de nuevo la ejecucion de las disposiciones de esta pragmática por Real cédula de 1.º de Marzo de 1787; se ordenó otra vez por el cap. 34 de la instruccion de corregidores de 15 de Mayo de 1788; se volvió á encargar por Real cédula de 22 de Agosto de 1814, y se recordó con ahinco por Real órden de 11 de Enero de 1827.

* En la actualidad los gitanos están sujetos á la ley comun, obligados á avecindarse, á sufrir las cargas y gozando de todos los derechos de ciudadanos españoles. Abolida la ley de vagos, solo podrá procesárseles por los delitos que cometan calificados como tales por el Código: quedaron por ello abolidas las disposiciones especiales que afectaban á la raza gitana y á los auxiliadores, receptadores, encubridores y protectores de gitanos vagabundos.

Como los abigeatos y los engaños en la venta de caballerías constituyen su especial modo de vivir, por Real órden de 22 de Agosto de 1847 se mandó que se obligase á todos los gitanos á llevar unido á su pasaporte un documento con la relacion expresiva del número y señas de las caballerías de su tráfico, que deberia estar autorizado por los comisarios de proteccion y seguridad pública, ó en su defecto por los celadores del mismo ramo, y á falta de estos, por los alcaldes de los pueblos; debiendo anotarse en otro documento los cambios, compras y ventas que succesivamente verificasen; debiendo, si no se cumpliesen estos requisitos, decomisar las caballerías y averiguar su procedencia. *

GLEBA. El césped ó terron que se levanta con el arado; y por extension, una tierra, fundo ó heredad. Llamábanse *adictos á la gleba* los esclavos que se empleaban en el cultivo de una tierra, permaneciendo siempre en ella aunque mudase de dueño.

GLOSA. La explicacion ó interpretacion de un texto de obscura ó de dificultosa inteligencia; la nota que se pone en algun instrumento ó libro de cuenta y razon para advertir la obligacion á que está afecta ó hipotecada alguna cosa, como una casa, un juro; y la nota ó reparo que se pone en las cuentas á alguna partida de ellas. Algunos autores han llamado glosas á sus co-

mentarios; pero este nombre está destinado principalmente á la explicacion del derecho civil y canónico. *Glosa* es palabra griega que significa *lengua*.

GOBERNACION Y GOBIERNO. En el lenguaje de nuestra antigua legislacion, significa lo mismo que alimento y sustento. El fuero viejo de Castilla (leyes 2.ª y 3.ª, tít. 4.º) dice que ningun huérfano menor de diez y seis años puede enajenar sus cosas, *si non fuer por governacion*, etc., esto es, por alimentarse á sí mismo. «Si el padre ó la madre, dice el Fuero Real (ley 1.ª, tít. 8.º, libro 3.º), vinieren á pobreza en vida de los fijos, quier sean casados quier non, mandamos que segund fuere su poder de cada uno, que *gobierne* al padre é á la madre. Otrosí mandamos que si ovieren algun hermano que fuere pobre, sean tenudos de lo *governar*; et si el padre ó la madre moriere, los fijos *goviernen* á aquel que fincare; et si se casare, dénle la meitad del *govierno* quel ante davan, é non sean tenudos de *governar* la madrastra si non quisieren. V. *Alimentos*.

GOBERNADOR MILITAR. El jefe militar que con sujecion al capitan general de la provincia tiene mando y ejerce jurisdiccion sobre todos los individuos militares que existen en la plaza ó distrito de su cargo.

Conocen los gobernadores militares de cualquiera falta que cometan los regimientos por infraccion de las órdenes de plaza ó contra la tranquilidad, seguridad y servicio de ella, debiendo ser juzgados los reos, si el delito fuere de gravedad, por el consejo de guerra, compuesto de capitanes de todos los regimientos de la guarnicion, y de capitanes agregados al estado mayor de la plaza no habiendo suficiente número de aquellos, y formándose en tal caso el proceso por uno de los sargentos mayores de dichos cuerpos.

En los crímenes comunes que no tengan conexion con el real servicio, entienden los gobernadores, con dictámen del auditor ó asesor, contra los individuos militares que los hubieren cometido, excepto desde sargento inclusive abajo, que deben ser juzgados por los consejos ordinarios de los regimientos, y desde coronel inclusive arriba, que deben serlo por el capitan general, con dictámen del auditor ó asesor de guerra de la provincia.

Los gobernadores conocen en primera instancia de todas las causas en que intervengan extranjeros transeuntes, con tal que sean de aquellas en que estos gozan del fuero militar, segun lo dicho en la palabra *Extranjero*, núm. 6.

* Los gobernadores militares de las plazas y puntos fortificados son responsables, con arreglo al art. 32, tratado 6.º, tít. 2.º de las Ordenanzas generales del ejército, de cualquiera edificacion ó plantacion que se hiciere fraudulentamente en las zonas tácticas de sus respectivas fortificaciones, si no procediesen inmediatamente con arreglo á la legislacion sobre la materia: circular de 22 de Marzo de 1875. V. *Edificio* y *Enajenacion forzosa*. *

Muchos gobernadores militares tenian antes unido el mando político, y ejercian simultáneamente la jurisdiccion real ordinaria y la militar, dependiendo en cuanto á la primera, de las respectivas Chancillerías ó Audiencias del territorio; mas habiéndose establecido por Real decreto de 21 de Abril de 1834 que la justicia se administre en primera instancia por los jueces letrados de partido, se dispuso por otro Real decreto de 19 de Noviembre del propio año, la cesacion de los gobernadores militares y políticos en el conocimiento de los negocios contenciosos, así criminales como civiles, correspondientes á la real jurisdiccion ordinaria, quedando desde entonces la sustanciacion y fallo de dichos negocios á cargo de los alcaldes mayores y corregidores letrados, que hoy se llaman jueces de primera instancia. V. *Jurisdiccion militar*.

GOBIERNO DE LAS PROVINCIAS DE LA MONARQUÍA. V. *Gobernadores de provincia*.

* **GOBERNADORES DE PROVINCIA.** La autoridad civil superior nombrada para el gobierno de las provincias de la Monarquía, que reune á su cargo las facultades de los antiguos jefes políticos é intendentes.

Consignado en la Constitucion de 1812 el principio de la division de los poderes públicos, se establecieron en cada provincia autoridades administrativas que representaran al Gobierno y ejecutaran sus mandatos, con atribuciones meramente gubernativas, y dándoles el nombre de jefes políticos la instruccion de 13 de Junio de 1813. Abolido el régimen constitucional, desaparecieron estas autoridades en 1814, y volvieron á aparecer desde 1820 á 1823, en cuyo último año fijó sus atribuciones la ley de 3 de Febrero. Por Real decreto de 23 de Octubre de 1833, se les dió el carácter de autoridades superiores administrativas de cada provincia, con el título de subdelegados de Fomento, en virtud de la creacion de este ministerio; y posteriormente, por Real decreto de 13 de Mayo de 1834, se les dió el nombre de gobernadores civiles, conservándoles las mismas atribuciones, honores y sueldos de que antes disfrutaban. Promulgada la Constitucion de 1812 en 13 de Agosto de 1836, y restablecida la ley de 3 de Febrero de 1823 por decreto de 19 de Octubre de 1836, volvieron á adquirir su antiguo nombre de jefes políticos, que les conservó la ley para el gobierno de las provincias de 2 de Abril de 1845, hasta que últimamente, por decreto de 28 de Diciembre de 1849, se creó, en

sustitucion de los jefes políticos é intendentes, una sola autoridad superior en cada provincia, con la denominacion de gobernadores de provincia. La reunion en una sola autoridad de las atribuciones de los jefes políticos é intendentes, era, en efecto, de reconocida conveniencia. Mientras las subdelegaciones de Fomento fueron una institucion naciente; mientras la guerra civil complicaba mas y mas cada dia los ramos todos de la administracion, y un nuevo sistema de contribuciones no venia á sustituir al antiguo, tan confuso como incoherente, no era de extrañar que cuantos esfuerzos se hicieran para reunir las intendencias y los gobiernos políticos, se estrellaran necesariamente contra dificultades invencibles. Pero habiendo variado las circunstancias, aquella reunion, no solo no ofrecia graves inconvenientes, sino que antes bien, debia producir los mas satisfactorios resultados. Los ensayos parciales hechos en algunas provincias, aunque incompletos y puestos en práctica con toda la parsimonia que aconsejaban la prudencia y la prevision, prestaban una garantía de que, llevada la reforma hasta sus últimas consecuencias, la accion del Gobierno seria mas eficaz y provechosa. Cuando dos autoridades iguales en categoría dividen entre sí atribuciones que lejos de excluirse mútuamente tienen íntimo enlace y contacto, no pueden evitar conflictos, por grande que sea su celo y su abnegacion, ni le es dado proceder en sus disposiciones con aquella absoluta conformidad de miras, sin la cual la unidad administrativa se quebranta, ya que no desaparezca del todo. La ley de 2 de Abril de 1845, en vez de ser un obstáculo para la supresion de los jefes políticos y de los intendentes, y para dar á los funcionarios que habian de reemplazarles la denominacion mas adecuada al mayor ensanche de sus atribuciones, era, por el contrario, el fundamento de tan importante reforma. Al crear dicha ley en cada provincia una autoridad superior, la hizo dependiente de todos los ministerios, si bien inmediatamente del de la Gobernacion del reino, y le conservó tan solo provisionalmente, y con el carácter de interinidad, el título de jefe político con que antes se denominaba. Tales fueron las consideraciones que movieron á reunir en una sola autoridad las atribuciones mencionadas de los jefes políticos é intendentes en cada provincia, exceptuando la de Madrid, en la que siguen como antes cada una de dichas autoridades, segun los arts. 1.° y 2.° del decreto de 28 de Diciembre de 1849.

Los gobernadores de provincia son nombrados y separados en virtud de Reales decretos acordados en Consejo de Ministros, y refrendados por su presidente. Por el art. 3.°, se declararon de segunda clase las provincias de Búrgos, Badajoz y Jaen; y las que lo eran á la sazon de tercera, se subdividieron para los efectos de dicho decreto, en dos clases, perteneciendo á la tercera las provincias de Almería, Cáceres, Ciudad-Real, Cuenca, Gerona, Leon, Logroño, Navarra, Santander, Salamanca, Islas Baleares y Canarias, y quedando de cuarta y última clase las de Álava, Albacete, Ávila, Castellon, Guadalajara, Guipúzcoa, Huesca, Huelva, Lérida, Lugo, Orense, Palencia, Pontevedra, Segovia, Soria, Tarragona, Teruel, Vizcaya y Zamora. Los gobernadores de provincia gozan por el sueldo y gastos de representacion, 60,000 rs. anuales los de primera clase; 45,000 los de segunda; 40,000 los de tercera, y 35,000 los de cuarta. A los que no han disfrutado mayor sueldo anteriormente, se les computará como regulador para sus derechos en situacion pasiva, el de 40,000 rs. á los de primera clase; el de 35,000 á los de segunda, y el de 30,000 á los de tercera y cuarta: arts. 4.° y 5.° Los gobernadores de provincia se entienden directamente con los ministerios de la Gobernacion, Hacienda y Comercio, Instruccion y Obras públicas, de los cuales dependen en sus respectivos ramos del servicio: art. 6.°

Acerca de las cualidades que se requieren para ser gobernadores de provincia, nada dicen las leyes vigentes. Segun el art. 249 de la ley de 3 de Febrero de 1823, se requeria para ser jefe político haber nacido en el territorio español; ser ciudadano en el ejercicio de sus derechos, y mayor de veinticinco años; gozar de buen concepto en el público; haber acreditado desinterés, moralidad y adhesion á la Constitucion, á la independencia y libertad política de la nacion, sin que sirviese de impedimento el que fuese natural de la provincia en que hubiese de ejercer sus funciones.

Los gobernadores de provincia deben residir en la suya respectiva, así como todas las autoridades administrativas, por lo que se ha fijado el término de un mes, contado desde la fecha del nombramiento, para entrar en el ejercicio de las funciones públicas, y se les ha prohibido ausentarse del lugar de su destino sin debida licencia: Real órden de 29 de Junio de 1835, y Real decreto de 23 de Febrero de 1848. Asimismo no pueden salir de la capital de su provincia sin autorizacion prévia del Gobierno, aun cuando tengan por objeto apreciar el estado de la opinion pública, ó enterarse del modo como se ejecuta alguna disposicion importante; pues aunque estas autoridades están obligadas á girar visitas dentro del territorio de su mando, deben para ello consultar al Gobierno y obtener su permiso; pero si sobreviniese en la provincia algun acontecimiento grave é importante, como la perturbacion

del órden ó alguna calamidad pública, deben los gobernadores acudir inmediatamente por sí, ó por medio de sus subordinados, segun lo exija la necesidad ó las circunstancias, á los puntos de su territorio amenazados ó invadidos, sin esperar la autorizacion del Gobierno: Real órden circular de 4 de Noviembre de 1846.

Atribuciones de los gobernadores de provincia.— Los gobernadores de provincia son esencialmente administradores; son la grande arteria del poder ejecutivo en su trasmision desde el Rey, que es el centro, á los administrados, que son los extremos. Cada gobernador es uno de los principales agentes de la administracion pública, una por su naturaleza, como una cadena compuesta de muchos anillos. Participa, pues, del mero imperio, y ejerce actos de mando en las provincias confiadas á su autoridad; y en esto consiste la naturaleza de sus funciones.

Sus atribuciones administrativas son de dos clases, segun que ejercen la jurisdiccion administrativa graciosa ó activa, ó la jurisdiccion administrativa contenciosa. Bajo el primer aspecto, obran como agentes administrativos; bajo el segundo, como jueces de excepcion. Como agentes de la administracion, obran siempre como delegados del poder real, y sus disposiciones pueden ser modificadas ó derogadas por el Rey á propuesta del ministerio correspondiente. Están obligados á elevar al gobierno las reclamaciones, quejas ó consultas de las autoridades locales ó de sus administrados. Las exposiciones de los Ayuntamientos, comisiones de instruccion primaria, y demás autoridades y corporaciones dependientes del jefe de la provincia deben dirigirse por su conducto, aunque si contienen quejas contra los mismos gobernadores, puede remitirse un duplicado en derechura al ministerio de la Gobernacion: Reales órdenes de 18 de Mayo de 1834, 16 de Mayo de 1844, y 9 de Enero de 1837. Los expedientes é instancias que se eleven por conducto del gobernador deben remitirse por este debidamente instruidos é informados: Reales órdenes de 31 de Octubre de 1838. Los anuncios y circulares de las autoridades administrativas mencionadas deben remitirse al gobernador respectivo para que las mande insertar en el *Boletin oficial*, si hubieran de tener publicidad por este medio; y el gobernador es responsable de las consecuencias que resulten de la tardanza que sin justa causa hubiese en la insercion: Reales órdenes de 14 de Abril de 1837 y 6 de Abril de 1839.

Los gobernadores de provincia ejercen tambien como delegados del Rey el protectorado, no solamente de los establecimientos que pertenecen al Estado, á las provincias ó á los pueblos, sino tambien el de los que tienen por objeto promover los intereses colectivos y que requieren una especial tutela por parte de la administracion, ya por su importancia, ya por carecer de representante que eficazmente los defienda: este protectorado consiste en la inspeccion y vigilancia de todos los actos de estas personas morales á quienes considera la ley como menores: Real órden de 25 de Marzo 1845. Véanse los artículos. *Actos de tutela*, *Establecimientos de beneficencia*, *Establecimientos penales* y *Fundaciones pias*.

Los actos de los gobernadores deben ir autorizados con su firma; se publican por medio del *Boletin oficial* ó se notifican á las partes, si las providencias fuesen de carácter privado, y son obligatorios en la provincia, pudiendo castigarse su desobediencia por los mismos gobernadores con penas correccionales. Las vias por que pueden revocarse ó modificarse los actos ó providencias del gobernador de provincia se deducen de la naturaleza misma de las funciones que llenan estos empleados. Los gobernadores son anillos de la cadena cuyo conjunto forma la administracion pública que pertenece al Rey, como ramo del poder ejecutivo. Son, pues, administradores y administradores subordinados. De aquí se deduce que sus providencias puramente administrativas pueden ser modificadas ó revocadas por ellos mismos, así como las de sus predecesores, porque la administracion ejerciéndose sobre intereses movibles y variables como las circunstancias que los producen, no está sujeta por los actos que emanan de ella. Aquí tiene aplicacion la regla: *Nihil tam naturale est, quam eo genere quidque dissolvere quo colligatum est. L.* 35, *D. de reg. jur.* Así el legislador puede revocar las leyes, reglamentos y ordenanzas, el gobernador sus providencias, el alcalde sus bandos. Pero esta regla tiene sus excepciones en cuanto que el gobernador debe respetar los derechos adquiridos en virtud de sus providencias y de las de sus predecesores. Si el legislador que posee la omnipotencia de la soberanía tiene este límite á su poder, con mas razon deben tenerlo los actos de simples administradores. La dificultad consiste en distinguir las providencias que constituyen ó no un derecho adquirido. Podrán, pues, considerarse como productoras de estos derechos las providencias de los gobernadores en materias contenciosas de su competencia, respecto de los interesados, porque estas providencias tienen cierta apariencia de juicio, y es propio de la naturaleza de los juicios conferir derechos á aquellos entre quienes se celebran. Tambien puede resultar un derecho adquirido de las providencias de los gobernadores que no tengan carácter contencioso. Así, cuando un gobernador, ejerciendo actos de tutela, autoriza á un establecimiento para hacer

una adquisicion, es irrevocable el contrato celebrado en virtud de esta autorizacion. Lo mismo sucede cuando la providencia ha servido de base á decisiones judiciales pasadas en autoridad de cosa juzgada, por resolver cuestiones prévias que dieron motivo al pleito. En estos dos casos, la convencion y el juicio que son una série de providencias gubernativas, las hacen participar de su inmutabilidad; son hechos legalmente consumados que producen derechos.

La unidad administrativa y la responsabilidad ministerial implican necesariamente la subordinacion de los gobernadores á los ministros, y en su consecuencia tienen estos el derecho de anular ó revocar las providencias de aquellos. Otro medio, pues, de atacar las providencias del gobernador consiste en recurrir al ministro, su superior. Procede este recurso en general, cualquiera que sea el medio propuesto contra la decision atacada, ya verse sobre el fondo ó sobre la forma, como si el gobernador ha dado una providencia por sí, debiendo oir al Consejo provincial; ó sobre la incompetencia, como si decidiese sobre una materia reservada á dicho Consejo, ó sobre exceso de poder, como si resolviese una cuestion de la competencia del órden judicial. Si la decision del gobernador atacada ante el ministro pertenece á lo contencioso administrativo, se puede reclamar contra la providencia del ministro ante el Consejo Real. Si el acto del gobernador pertenece solo á la administracion pura, no se puede reclamar ante el Consejo, sino ante el Rey en Consejo de Ministros. Tampoco se puede recurrir generalmente al Consejo Real contra las providencias de los gobernadores *omisso medio*, esto es, sin recurrir antes al ministro, ni se puede acudir á este cuando se trata de autoridades inferiores subordinadas al gobernador, sin dirigirse antes á esta autoridad. De lo contrario, se omitiria un anillo de la cadena administrativa, y se quebrantaria la gerarquía legal. Pero esta regla ofrece excepciones cuando se atacan las providencias de los gobernadores por causa de incompetencia ó exceso de poder; derogacion que se funda en que la violacion de competencias turba el órden público, y en que es urgente restablecerlo, reprimiendo inmediatamente los ataques que se le han dirigido; pero este recurso facultativo no excluye el derecho que pertenece al ministro de anular la providencia del gobernador por causa de incompetencia ó de exceso de poder, de suerte que el que atacare dicha providencia puede recurrir ante el ministro ó ante el Consejo Real. Véanse los artículos de este suplemento, *Jurisdiccion administrativa graciosa ó activa* y *Jurisdiccion administrativa contenciosa*.

En 25 de Setiembre de 1863, se sancionaron la ley y reglamento de gobierno y administracion de las provincias, reformándose varios de sus artículos por Real decreto de 21 de Octubre de 1866.

Esta legislacion regia al estallar la revolucion de 28 de Setiembre de 1868.

En 21 de Octubre se publicó otra ley orgánica provincial comprendiendo el título 5.° las disposiciones referentes al gobierno político de las provincias.

Corta fué la duracion de esta ley; en 20 de Agosto de 1870 se publicó la hoy vigente.

Segun ella, el gobernador es nombrado y separado por el Gobierno: es el jefe superior de la administracion de la provincia, y como tal han de obedecerle todos los empleados, inclusos los nombrados por la Diputacion ó la comision. Sus atribuciones son: 1.° Presidir sin voto las sesiones de la comision provincial, salvo cuando no reuniéndose tres votos conformes, ni en la segunda votacion que ha de efectuarse al dia siguiente hubiere mayoría, haya de decidir el empate. 2.° Autorizar sus actos. 3.° Comunicar y ejecutar los acuerdos de la Diputacion y comision, cuidando de su puntual y exacto cumplimiento. 4.° Llevar el nombre y representacion de la provincia en todos sus asuntos judiciales, informes, correspondencia y comunicaciones de todo género. 5.° Inspeccionar las dependencias de la provincia y Ayuntamientos, comprobando el estado de sus cajas, archivos y cuentas, y cuidando de que sean cumplidas así las leyes y disposiciones generales, como los acuerdos de la Diputacion y comision, debiendo, cuando delegaren estas funciones, verificarlo en persona que reuna las circunstancias mencionadas en la órden de 24 de Octubre de 1873. 6.° Suspender la ejecucion de los acuerdos cuando proceda segun la ley: art. 9.°. 7.° Presidir la Diputacion provincial, sin voto, cuando asiste á sus sesiones, pudiendo dirigirle las excitaciones que le parezcan oportunas sobre las cuales está obligada á tomar acuerdo. A su vez dará las explicaciones que la Diputacion le pida acerca de sus actos en lo que se refieren á su intervencion en la administracion provincial: art. 10. 8.° Abrir en nombre del Gobierno la primera sesion de cada período en que actúa la Diputacion: art. 32. 9.° Autorizar la próroga de las sesiones acordada por la Diputacion, suspenderlas y aplazarlas, si sobrevinieren causas que hicieron peligrosa su continuacion, dando cuenta al gobierno: art. 36. 10. Convocar á la Diputacion á sesion extraordinaria y suspender la convocacion por razones de órden público, dando cuenta al gobierno y comunicándolo á la comision provincial en el término de tercero dia: arts. 37 y 39. 11. Suspender los

acuerdos de la Diputacion por sí ó á peticion de cualquier residente en la provincia en los casos siguientes: Primero. Por recaer en asuntos que, segun esta ley ú otras especiales, no sean de la competencia de la Diputacion. Segundo. Por delincuencia: art. 48. Tercero. Cuando de los acuerdos comprendidos en el caso primero hubiere de resultar perjuicio en los derechos civiles de un tercero, siempre que el interesado lo solicitare reclamando al mismo tiempo contra el acuerdo: art. 49. 12. Mantener bajo su responsabilidad, y pasando el expediente al gobierno, la suspension de los acuerdos de los Ayuntamientos acordada por los alcaldes, aunque la comision provincial los confirmase, cuando entienda que el asunto es de los reservados al gobierno: art. 166 de la ley municipal. 13. Ordenar los pagos que el Gobierno tenga que hacer en la provincia: instruccion de 20 de Julio de 1868. 14. Disponer las elecciones ordinarias y extraordinarias: art. 35. 15. Cuidar del órden público en el territorio de la provincia á cuyo fin las autoridades militares le prestarán su auxilio cuando lo reclamen: art. 11. 16. Disponer libremente de la Guardia civil y carabineros no hallándose declarado el estado excepcional, y poniéndolo en conocimiento de la autoridad militar: Real órden de 8 de Agosto de 1862. 17. Amonestar, apercibir, multar y suspender á los Ayuntamientos, alcaldes, tenientes y concejales, por errores, omisiones, negligencias, extralimitacion de poder y abusos de facultades: arts. 173, 174 y 180 de la ley municipal. 18. Entablar exclusivamente competencias con los tribunales de justicia: arts. 286 á 289 de la ley orgánica del poder judicial de 15 de Setiembre de 1870.

Segun el art. 217 de la ley Hipotecaria, los gobernadores deben exigir la constitucion de hipotecas especiales sobre los bienes de los que manejen fondos públicos ó contraten con el Estado, las provincias ó los pueblos, en todos los casos y en la forma que prescriban los reglamentos administrativos.

Por Real órden de 4 de Marzo de 1875, se les ha encomendado el cumplimiento del decreto de 29 de Enero del mismo año, regularizando el ejercicio de la libertad de imprenta.

Por circular de 3 de Febrero de 1875, se ha recomendado á los gobernadores la conducta que han de adoptar para reprimir las agitaciones del órden público, y por otra de 22 de Diciembre del mismo año, se les han dictado las reglas generales á que han de atemperar su conducta en el ejercicio de sus funciones, cuya circular termina con estas palabras: «Proteger con igual firmeza á los honrados y pacíficos ciudadanos sin distincion de clases; perseguir el delito donde quiera que se oculte; fomentar los intereses de los pueblos; ilustrar la opinion pública; moralizar la administracion, corrigiendo los abusos de todo género que en ella existan, y encerrando en los límites de su verdadera jurisdiccion á todos los funcionarios que dependen de su mando; tal es el encargo que han recibido y aceptado los gobernadores al colocarse al frente de su provincia.»

El cargo de gobernador es incompatible con el ejercicio de cualquier mando militar y con todo otro cargo provincial ó municipal de cualquier especie: art. 15.

En ausencia ó imposibilidad del gobernador, será reemplazado en todas sus funciones por el secretario del Gobierno de la provincia, excepto en la presidencia de la Diputacion y comision provinciales. Si la ausencia fuere de la capital, mas no de la provincia, continuará el gobernador desempeñando su cargo desde el punto en que se halle, sin perjuicio de lo cual, los jefes administrativos y el secretario despacharán los asuntos de mera tramitacion, entendiéndose directamente con el Gobierno en los casos urgentes: art. 13.

Por Real órden de 28 de Noviembre de 1846, se señalaba á los gobernadores 100 reales diarios por dietas de visitas; pero se limitó este abono para solo el caso de que la salida del gobernador reconociese por causa el peligro de que se alterase el órden público: Real órden de 24 de Enero de 1848. Y aun despues se suprimieron por completo mandándose que sufraguen todos los gastos con la cantidad que tienen señalada para gastos de representacion: Real órden de 14 de Mayo de 1855.

Por los delitos que cometan los gobernadores en el ejercicio de sus funciones, será juez competente en primera instancia la Audiencia del territorio y el Tribunal Supremo en último grado (art. 97 de la ley provincial), mas si los delitos son en materia electoral, su juez es el Tribunal Supremo: art. 181 de la ley electoral de 20 de Agosto de 1870.

Aun cuando por la primera de las disposiciones adicionales se declaran derogadas todas las leyes y disposiciones relativas al régimen de las provincias, deben considerarse vigentes las que resuelven ó determinan puntos que afectan mas al personal administrativo que á la materia administrativa.

Los gobernadores, como distintivo de mando, usarán baston con cordon y borlas azules y faja del mismo color; declarando la Real órden de 16 de Octubre de 1848, que solo pueden usarlos los gobernadores en ejercicio, no los cesantes, por ser señal de mando.

Tenian el privilegio de no prestar declaraciones ante los jueces de primera instancia, sino

de emitir informes sobre lo que se les ofrezca: Real órden de 26 de Enero de 1854. En lo criminal se ha derogado esta disposicion por el artículo 307 de la de Enjuiciamiento criminal de 22 de Diciembre de 1872; pero segun el art. 308, el juez que hubiere de recibir la declaracion, pasará á su domicilio, prévio aviso, señalándole dia y hora.

Cuando visiten un buque de guerra, han de tributársele honores segun su categoría: á los de primera clase, de jefe de escuadra con mando; á los de segunda, los honores de brigadieres con mando; á los de tercera, los de capitanes de navío; á los de cuarta, los de capitanes de navío subordinados: Real órden de 14 y 22 de Marzo de 1854. V. *Administracion.—Acto administrativo.—Autorizacion para procesar. Competencias.* *

Las demás atribuciones de administracion activa de los gobernadores se exponen en los artículos de este suplemento, *Caminos vecinales*, *Autorizacion para litigar*, *Actos de tutela*, *Competencia entre las autoridades judiciales y administrativas*, *Diputaciones provinciales*, *Expropiacion forzosa*, *Establecimientos penales*, *Establecimientos de Beneficencia*, *Minas* y demás artículos de derecho administrativo.

II. *Atribuciones de los gobernadores de provincia en la parte económica, ó como intendentes.*—Al cometer á los gobernadores facultades en la administracion económica, se tuvo por objeto, completar la organizacion de la Hacienda, á fin de ponerla en armonía con el nuevo órden de cosas, en términos que ni el servicio de la recaudacion, ni el de la mejora de los impuestos públicos, ni el de la vigilancia de los intereses del fisco sufriesen el mas pequeño menoscabo. La índole y el objeto de la institucion de los gobernadores no permitian atribuirles otras funciones en materia de Hacienda, que las de autoridad y tutela ejercidas por los intendentes; las demás que se refieren á la especialidad de la administracion económica, y cuyo ejercicio no les seria posible sin descender de su carácter esencialmente gubernativo para ocuparse de objetos de ejecucion y de detalle, pasaron á los administradores establecidos en cada provincia para los diferentes impuestos, segun su clase y naturaleza. Este deslinde de las atribuciones de los antiguos intendentes, no era suficiente todavía. Para inspeccionar debidamente el sistema de las contribuciones y rentas establecidas; estudiar sus ventajas é inconvenientes; proponer las mejoras de que sean susceptibles; vigilar la marcha de la administracion y ejercer los demás cargos que sobre este punto correspondian á aquellos, eran indispensables agentes especiales y con inmediata dependencia del ministerio de Hacienda.

Por decreto de 29 de Agosto de 1871, se concedieron varias y determinadas facultades á los gobernadores en el ramo de Hacienda en casos excepcionales; pero este decreto ha sido derogado por otro de 9 de Marzo de 1874. *

GOZAR Y GOZAR. Expresion con que se denota el contrato entre dos ó mas personas por el cual se permutan las posesiones y alhajas solamente en cuanto al usufructo, como una viña por un olivar. Llámase contrato de gozar y gozar porque solo se traspasan mútuamente los contratantes el goce de las cosas y no su propiedad ó dominio. Debe regirse este contrato por las leyes de las permutas, en cuanto le sean aplicables segun su naturaleza.

GRABADO. El arte que enseña á esculpir figuras, ornatos ó letras en láminas de metal ó troqueles, ó en piedras finas; y la misma figura ó cosa que se esculpe. Llámase grabado dulce ó de estampas el que se hace en planchas de cobre ó tablas de madera; y grabado en hueco ó en fondo el que se ejecuta en troqueles de metal, en madera ó en piedras finas para acuñar medallas y formar sellos.

I. Ningun tribunal puede nombrar para hacer la tasacion de un grabado á profesor alguno que no sea de los aprobados y expresamente diputados para este fin por la Academia de nobles artes. V. *Academia de nobles artes.*

II. Está prohibido por las leyes, bajo la pena de cincuenta ducados, grabar ó pintar para expender al público imágenes sagradas y retratos del Rey, Reina y demás personas reales, sin que primero se hayan presentado los dibujos á la Academia de nobles artes para su exámen y aprobacion ó enmienda. V. *Academia de nobles artes.* Por Real decreto de 4 de Enero de 1833, se dispuso, que si alguna estampa ofendiese los respetos de nuestra sagrada religion, ó el pudor y la decencia, ó los miramientos debidos á las personas de cualquiera clase, serán castigados con arreglo á las leyes, además de la confiscacion de la obra, los grabadores que las vendieren; que del mismo modo serán tratados los expendedores de tales estampas y tambien serán castigados los que introdujeren de fuera del reino estampas, pinturas ó grabados en que se ridiculicen ú ofendan nuestra religion y sus ministros y la moral, ó se vulneren los altos respetos de la dignidad real y su gobierno.

* La injuria ó la calumnia propagadas por medio de grabados ó litografías, se reputan hechas con publicidad segun el artículo 477 del Código penal de 1870. *

III. Las disposiciones vigentes sobre la propiedad de las obras literarias deben aplicarse igualmente á la propiedad de las producciones grabadas, porque siendo, así estas como aque-

llas, fruto de la imaginacion y del entendimiento, merecen todas igual proteccion; de suerte que no solamente los autores de escritos, sino tambien los de composiciones de música, dibujos, pinturas, mapas ó cartas terrestres ó marítimas y cualesquiera otras producciones, gozan del derecho exclusivo de imprimir, reimprimir, esculpir, grabar, multiplicar, publicar y vender sus indicadas obras, y de perseguir judicialmente á los que lo verificaren sin su licencia. Así se halla establecido en la legislacion ó en la jurisprudencia de todas las naciones; así se estableció igualmente en los arts. 782 y 783 de nuestro Código penal de 1822 * y en el art. 3.° de la ley de 10 de Junio de 1847, sobre propiedad literaria, expuesta en el artículo *Autor*; * así lo dispone tambien con respecto á las composiciones musicales la Real órden de 9 de Mayo de 1839, dando para ello razones que son extensivas al grabado de otras cualesquiera producciones; y así lo dictan los principios eternos de todo derecho, aunque no hubiese leyes especiales. Véase *Autor* y *Propiedad literaria*.

GRACIA. V. *Carta de gracia*.

GRACIA. El beneficio, don ó favor que se nos hace sin merecimiento particular, *beneficium nobis gratis datum*; y se usa especialmente para designar la donacion, merced, concesion, dispensa de ley, privilegio otorgado por el Rey, como igualmente el perdon ó remision que se concede á un delincuente librándole de la pena que habia merecido.

La ley 3.ª, tit. 32, Part. 7.ª, hace distincion entre misericordia, merced y gracia. *Misericordia*, propiamente es, segun ella, cuando el Rey movido de piedad para con el reo, sus hijos ó familia, ó condolido de él á vista de su afliccion y desventura, le perdona la pena merecida; *merced* es el perdon que el Rey concede al reo por el mérito de algun servicio que él ó sus ascendientes le hicieron; de modo que viene á ser una especie de premio; y la *gracia* no es propiamente perdon, sino un don gratuito que hace el Rey, pudiendo con derecho excusarse de hacerlo, si quisiera.

Las gracias se conceden, segun las leyes 49, 50 y 51, tít. 18, Part. 3.ª, por una de tres razones: 1.ª, por el bien que de ellas puede resultar al reino; como cuando se exime de pecho ó de portazgo á los que pueblan algun lugar ó fabrican un puente ó hacen otra obra en beneficio público, ó cuando se libra de tributos ó se da otra indemnizacion á los que recibieron algun daño en sus bienes ó en sus personas por causa de guerra ó tempestad, ó cuando se perdona á algunos malhechores para que hagan algun servicio de mucha importancia; 2.ª, por la necesidad que hay de hacerlas, á fin de evitar algun gran mal, como cuando se suelta, ó se perdona, ó se permite la extraccion de cosas prohibidas, para alejar el peligro inminente de revueltas intestinas, de represalias ó de guerra; 3.ª, por el mérito ó los servicios que alguno hubiese contraido ó estuviese en disposicion de contraer en bien del Estado, en razon de su valor, lealtad ó saber. V. *Indulto* y *Privilegio*.

GRACIAS AL SACAR. Ciertas dispensas de ley ó concesiones de facultad, título ó privilegio que se otorgan por el Rey mediante cierto servicio pecuniario. Llámanse *gracias al sacar*, porque se pueden sacar ú obtener en virtud del servicio pecuniario, por contraposicion á otras que no se pueden conceder ni aun mediante servicio.

Las gracias al sacar, y las cantidades con que ha de contribuirse para su impetracion, están señaladas en el Real decreto de 5 de Agosto de 1818, que trata de los medios de satisfacer la deuda del Estado; * habiéndose establecido, respecto de la emancipacion concedida á los mayores de edad, la exencion de todo servicio, por órden de la Regencia de 18 de Julio de 1841. * Con fecha de 14 de Abril de 1838 se sancionó y expidió sobre gracias al sacar la ley cuyas disposiciones son las siguientes:

«Art. 1.° El Rey resuelve todas las instancias sobre los objetos siguientes: emancipaciones; legitimaciones de los hijos naturales, segun los define la ley 1.ª, tít. 5.°, lib. 10 de la Nov. Recop.; dispensa de edad para administrar sus bienes; dispensas de ley para que las viudas que pasan á segundas nupcias conserven la tutela; dispensas de exámen á los abogados para revalidarse de escribanos (* si bien en el dia no puede tener lugar este caso, porque se relevó á los abogados de tal exámen por la ley del Notariado de 1862, de derecho y no por gracia especial, aunque no del pago de los 100 rs. que segun el arancel de 1818 deben pagar por tal servicio *); suplemento de falta de confirmacion de privilegios; dispensa de formalidades en los oficios renunciables; facultad de nombrar teniente á los propietarios de oficios públicos enajenados; para examinarse en lugar distinto del designado por la ley ú ordenanza; para que los clérigos puedan abogar en lo civil; y finalmente, toda dispensa que altere las condiciones reglamentarias de los citados oficios y profesiones, ú otros semejantes.

»Art. 2.° Para conceder las gracias de que trata el artículo anterior, deberán concurrir motivos justos y razonables justificados debidamente.

»Art. 3.° No se concederá dispensa de edad para ejercer oficios de escribano, procurador, médico, cirujano y otros de esta clase, ni la de los cursos académicos y años de práctica.

»Art. 4.° El Gobierno no podrá relevar á los que obtengan cualquiera de las gracias mencio-

nadas del pago de los derechos señalados en los aranceles ó tarifas vigentes sin el concurso de las Córtes.»

Para llevar á efecto esta ley, y á fin de que la justificacion de los motivos que aleguen los solicitadores de las gracias, se verifique del modo mas seguro y menos dilatorio y dispendioso, se sirvió S. M. disponer por Real órden de 19 de Abril del mismo año de 1838, la observancia de las reglas que siguen:

«1.ª Los que soliciten alguna de dichas gracias ó dispensas, acudirán directamente á la Audiencia territorial respectiva, presentando en ella la solicitud para S. M. y los documentos en que la funden.

»2.ª Las instancias que se presenten directamente al Gobierno, se dirigirán por la Secretaría de Gracia y Justicia, bajo simple cubierta, á las Audiencias correspondientes. Las instancias que sean contrarias á la citada ley, quedarán sin curso.

»3.ª Las Audiencias dirigirán las solicitudes comprendidas en el art. 1.º de la misma ley al juez de primera instancia competente, el cual abrirá un expediente informativo; oirá por via de instruccion, sin figura de juicio, á las personas ó corporaciones que puedan tener interés en el asunto; admitirá las justificaciones que los interesados ofrecieren; las recibirá en su caso de oficio, y devolverá á la Audiencia el expediente original con su informe.

»4.ª La Audiencia, oyendo al fiscal, examinará si el expediente se halla debidamente instruido; no estándolo, ampliará convenientemente la instruccion; y cuando esta se halle completa, elevará igualmente original el expediente al Gobierno con la censura fiscal, informando por su parte lo que se le ofrezca y parezca.»

* Las reglas establecidas en esta Real órden han sufrido modificaciones importantes por el procedimiento establecido en el tít. 6.º de la segunda parte de la ley de Enjuiciamiento civil, que comprende los arts. 1335 á 1349, y que versa sobre las informaciones para dispensas de ley, segun vamos á exponer. Dichas modificaciones deben considerarse aplicables respecto á los tribunales de Ultramar; pues si bien por Reales órdenes de 13 de Diciembre de 1844 y de 23 de Marzo de 1849, se les mandó atenerse á las reglas de la ley de 14 de Abril y á la Real órden de 19 del mismo mes de 1838, fué á causa de no regir todavía en aquellos dominios la ley de Enjuiciamiento civil, cuya observancia se ha mandado posteriormente respecto de las islas de Cuba y Puerto-Rico por Real decreto é instruccion de 9 de Diciembre de 1865.

Posteriormente se publicó, respecto de las dispensas de la ley que prohibe á las viudas que contraen segundo matrimonio continuar en el cargo de tutoras y curadoras de sus hijos, otra Real órden por el ministerio de Gracia y Justicia con fecha 12 de Abril de 1839, cuyo tenor es el siguiente: «Para que los expedientes informatorios promovidos en solicitud de dispensa de la ley que ha dispuesto cesen en el cargo de tutoras y curadoras de sus hijos las mujeres que pasan á contraer nuevo matrimonio, presenten la uniformidad que facilita su despacho y contengan todas las circunstancias que deben proporcionar el acierto, dejando resguardados los intereses que aquella ley se propuso asegurar; y para que de este modo se eviten dilaciones, repeticion de diligencias y los dispendios que son consiguientes, se ha servido S. M. la Reina Gobernadora resolver, que las Audiencias á quienes toque instruir dichos expedientes hagan constar en ellos: 1.º La conducta moral, capacidad, profesion ó condicion civil de la madre tutora ó curadora y del sugeto con quien se ha casado últimamente ó trata de casarse. 2.º La edad de estos mismos sugetos ó la de sus pupilos ó menores. 3.º El importe, clase y naturaleza de los bienes, así de estos como de su madre y de su nuevo ó futuro cónyuge. 4.º El dictámen de la persona, que á falta de la madre, debe entrar en el cargo de tutor ó curador con arreglo á derecho, á quien deberá oirse, ofreciéndole al efecto el expediente sin dar á este el carácter contencioso bajo ninguna forma. Y 5.º El juicio de la Audiencia acerca de la justicia y utilidad de la dispensa.

Refiriéndose esta Real órden á los particulares que han de hacerse constar para la dispensa referida, no ha sido modificada por la ley de Enjuiciamiento civil que solo se refiere al procedimiento, por lo que debe observarse por los jueces y tribunales lo en aquella prescrito.

Ultimamente, y respecto de las legitimaciones por rescripto real, se dispuso por otra Real órden de 11 de Enero de 1853, se hiciera constar en los expedientes relativos á ellas por las Audiencias, que se aspira á dicha legitimacion mediante á haber algun obstáculo para obtenerla por subsiguiente matrimonio, en razon á justas y graves consideraciones, físicas, morales ó sociales, y á fin de que por este medio, no solo se consigne la naturaleza y carácter subsidiario de la legitimacion por carta real, á falta de la que no puede lograrse por el subsiguiente matrimonio, sino que tambien se respete mas la moral y se mejoren las costumbres.

Pasemos, pues, á exponer las disposiciones de la ley de Enjuiciamiento civil sobre la materia de dispensas de ley.

Segun su art. 1335, es juez competente para recibir las informaciones que tengan por objeto

una dispensa de ley, el del domicilio del que la solicite. Esta disposicion ha sido ratificada por el art. 309, núm. 8.° de la ley orgánica del poder judicial de 15 de Setiembre de 1870.

Dichas informaciones no podrán recibirse sino en virtud de Real órden comunicada al juez por su superior correspondiente: art. 1336. De manera que segun esta disposicion, á la inversa que con arreglo á la Real órden de 19 de Abril de 1838, habrá de acudir el que solicite la dispensa al Gobierno directamente y no por medio de la Audiencia. Así se evita, en caso de negativa, diligencias y gastos inútiles.

Deberá, pues, acudirse al ministerio de Gracia y Justicia, presentando la solicitud para S. M. expresando en ella los motivos justos y fundados en que se funda, ofreciendo justificacion de los hechos que fuere necesario, y asímismo acompañando los documentos en que se apoye. Deberán igualmente expresarse las personas interesadas, para que puedan ser citadas para la informacion. Si procede la dispensa, se expide la Real órden necesaria para que se forme el expediente, dirigiéndola al presidente de la Audiencia del territorio á que corresponda el juzgado del domicilio del solicitante, con la instancia y documentos acompañados á ella. Dicho presidente manda que se traslade al juez referido.

Recibida en el juzgado la Real órden, se procederá á darle cumplimiento, haciendo saber al que la haya obtenido, dé la informacion: artículo 1337. Esta informacion debe versar sobre los extremos que se expresen deber acreditarse en la Real órden que se expidió, y que como dice el Sr. Gomez de la Serna, da la pauta á que debe sujetarse la informacion. Cuando se trate de la dispensa de ley para ejercer las viudas que contraen segundas nupcias la tutela ó curaduría de sus hijos, deberá hacerse la justificacion prescrita en la Real órden de 12 de Abril de 1839 ya expuesta.

Dichas informaciones se recibirán siempre ante escribano y con citacion del promotor fiscal: artículo 1338. Esta disposicion se funda en que la relajacion ó dispensa de ley, es una cuestion de interés público, por la conveniencia de que no se concedan dispensas no autorizadas por las leyes y de que se eviten pruebas amañadas para su obtencion. Así, pues, el promotor fiscal presenciará el juramento de los testigos, y asímismo sus declaraciones, aunque no expresa la ley este último extremo.

Para evitar igualmente, como dice el Sr. la Serna en sus Motivos de esta ley, que en estos expedientes se presenten testigos con nombres supuestos, como podria verificarse fácilmente, dado que en este acto no hay persona particular que tenga interés inmediato en que se efectúe con toda legalidad, ha introducido la ley de Enjuiciamiento la innovacion de que el escribano dé fe precisamente de conocer á los testigos. Si no los conociere, exigirá que otros dos respondan del conocimiento de cada uno de ellos y suscriban las declaraciones de los que se encuentren en este caso: art. 1340.

Con el mismo objeto de evitar la mala fe y por igual razon de afectar esta materia al interés público, se previene en el art. 1340, que si hubiera de compulsarse documentos, será indispensable para ello la concurrencia del promotor. En el caso de no compulsarse integros, deberá el promotor asegurar bajo su firma en la diligencia que se extienda, que en la parte que se omite no hay nada contrario á lo de que se ponga testimonio, ni que lo modifique: art. 1340. Así se evitará que se tome la parte del documento que sea favorable, omitiéndose la desventajosa ó que se deje lo que pudiera servir de modificacion esencial á lo que se expusiere. La disposicion de este artículo es aplicable á los casos en que hubiere que cotejar un documento por haberse traido al expediente sin citacion.

Dada la informacion, se entregará al promotor para que emita por escrito su juicio sobre ella: art. 1341. Deberá, pues, dar su juicio sobre la forma en que se practicó, sobre si adolecen ó no de algun defecto de nulidad ú otros que deban enmendarse las diligencias en que consiste, ó si aparecen omisiones notables que deban suplirse. En el escrito que formule el promotor deberá consignar explícita y terminantemente si se halla acreditado en la forma prevenida el conocimiento de los testigos que hayan declarado (art. 1342); ó si no resultare así, para que conste y se tenga en cuenta en la apreciacion de la fuerza de sus declaraciones, ó para que si hubiere sido efecto de olvido, lo supla el escribano, poniendo fe de su conocimiento. Tambien puede pedir el promotor la citacion y audiencia de las personas, que teniendo interés en resistir la concesion de la dispensa, no hubieren sido citadas. Completa la instruccion del expediente, dará el promotor su dictámen sobre el fondo del asunto á que afecta el resultado de la informacion.

Evacuada la audiencia del promotor, el juez consignará en seguida su dictámen sobre la misma informacion y remitirá el expediente á su superior inmediato (art. 1343) esto es, al Presidente de la Audiencia de su territorio.

La Audiencia oirá al fiscal, consignará tambien su dictámen en el expediente y lo remitirá al Gobierno para su resolucion. Es aplicable á esta disposicion lo prescrito en el art. 4.° de la Real órden de 19 de Abril de 1838 ya trascrita.

El procedimiento que llevamos expuesto se refiere solo al caso en que no fuera necesario oir á terceras personas interesadas en la resolucion de la solicitud en sentido negativo. Cuando estas presentaren oposicion, ó se hubiere efectuado por el promotor, ó en la Real órden se hubiere mandado hacer la informacion con citacion de alguna persona, como se previene en el art. 1313, se le deberá oir, si citada, solicitare la entrega del expediente. Esta audiencia debe concederse por breve plazo y tener cierto carácter instructivo, para que no degenere en acto de jurisdiccion contenciosa, segun ya prevenia el art. 3.° de la Real órden de 19 de Abril expuesta. Tambien se admitirán á la parte que lo solicitare, los testigos y documentos que presentare sobre los hechos, objeto de la informacion: art. 1345; teniendo presente sobre esto lo prescrito en los arts. 1339 y 1340, pues deben concedérseles iguales medios de probar por lo que les interesa, tanto al que solicita la dispensa como á aquel á quien perjudica. En este caso, si no pide audiencia el interesado, no se le dará, pues cada uno puede renunciar á lo introducido en su favor. Mas en el caso de ser menor la persona mandada citar, será indispensable su audiencia; artículo 1346; obligándose á quien lo represente á que exponga lo que interese á sus derechos. Si no tuviere aquel quien le represente, el juez le proveerá de tutor ó curador y de curador á pleitos, si estos tuvieren intereses contrarios á aquel en el negocio. Lo mismo debe entenderse respecto de los incapacitados.

Si pendiente una informacion mandada recibir sin citacion, se presentare alguna persona oponiéndose á la dispensa, se le oirá, si tuviere conocido y legítimo interés en resistirla: artículo 1347. El opositor deberá, pues, acreditar aquel extremo al presentarse reclamando, y en tal caso el juez le admitirá la oposicion, testigos y documentos que presentare como al opositor que fué citado.

De lo que expusiere cualquiera de los que debieran ser oidos en estos expedientes, se dará conocimiento al que haya promovido la informacion y al promotor fiscal, para que exponga lo conveniente (art. 1488), para lo cual el juez señalará el término que crea necesario segun los casos.

Unidos al expediente los escritos que se hayan presentado, los remitirá el juez en la forma antes prevenida (art. 1349), esto es, al Presidente de la Audiencia de su territorio, para que oiga al fiscal, consigne su dictámen y remita el expediente al Gobierno, que es quien debe decidir si há ó no lugar á la dispensa de ley ó concesion de la gracia que se solicita, atendiendo para ello á lo prescrito en el art. 2.° de la ley de 14 de Abril de 1838 expuesta; y si opinase por la concesion, mandará pasar á la Cancillería del Ministerio de Gracia y Justicia el expediente para la expedicion de la Real cédula.

Controviértese por los autores respecto de si procede en el dia el recurso contra la concesion de gracias ó dispensas concedidas contra ley ó con perjuicio de tercero, como procedia antes, teniéndose por nulas las obtenidas con los vicios de ob-repcion y sub-repcion, es decir, de falsa narracion de los hechos ú ocultando la verdad (ley 4.ª, tít. 9.°, lib. 4.°, Nov. Recop.), y asímismo, sobre el tribunal ó autoridad que debe conocer de la retencion de gracias y acerca del procedimiento que deberá seguirse para ella.

La mayoría de escritores convienen en la procedencia de dicho recurso, fundándose en la justicia que en sí encierra, y en que se halla consignado expresamente en nuestros antiguos Códigos, denominándose en las leyes 12 y 13, tít. 5.°, lib. 4.°, Nov. Recop., *recurso de retencion de gracias*, el cual podia interponerse ante el Consejo de Castilla.

Respecto del tribunal ó autoridad que debe entender hoy del recurso, opinan algunos que corresponde á la Administracion, por la via contenciosa, apoyándose en el art. 56 de la ley orgánica del Consejo de Estado de 17 de Agosto de 1860, segun el cual, «el que se sintiere agraviado en sus derechos por alguna resolucion del Gobierno ó de las Direcciones generales, que cause estado, podrá reclamar contra ella en la via contenciosa, proponiendo su demanda ante el Consejo de Estado.» Mas esta disposicion solo puede entenderse como refiriéndose á los actos ó concesiones que recayeren en materia administrativa, no en materia civil ó penal, pues en tal caso corresponde el conocimiento del asunto á los tribunales comunes. Así se verificará, pues, en lo respectivo á gracias ó dispensas de ley sobre emancipaciones, legitimaciones, dispensas de edad para administrar bienes ó de ley para ejercer la tutela de sus hijos las viudas que contraen segundo matrimonio, etc. El recurso, pues, que se entablare sobre esta clase de dispensas, corresponderá á los tribunales de la jurisdiccion ordinaria; los que versen sobre las demás gracias que afecten directamente los intereses generales del Estado, corresponderán á la Administracion por la via contenciosa.

Finalmente, en cuanto al procedimiento que deberá seguirse por la jurisdiccion comun en estos recursos, no habiéndose incluido en las nuevas leyes sobre procedimientos ni en la orgánica del poder judicial, la disposicion del art. 90 del reglamento provisional de 1835, que atribuia al Tribunal Supremo de España é Indias, el conocimiento de las demandas de retencion de gracias, y conteniéndose únicamente en el ar-

tículo 221 de la ley de Enjuiciamiento civil la disposicion de que, «todas las contiendas entre partes en reclamacion de un derecho que no tengan señalada en dicha ley tramitacion especial, sean ventiladas en juicio ordinario, opínase generalmente, que podrán y deberán proponerse en el dia ante los jueces de primera instancia, en juicio ordinario las demandas de retencion de gracias, cuando estas se refieran al estado civil y á los derechos privados. Esta opinion se apoya en un caso práctico, resuelto en este sentido, por Real órden de 23 de Marzo de 1863, de acuerdo con lo consultado por la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo de Justicia. Este caso versó sobre revocacion de gracias de legitimacion de tres hijos habidos en mujer casada, aunque creyéndola viuda el solicitante. Este reclamaba que se conociera del asunto por la jurisdiccion ordinaria. S. M. resolvió, que usara libremente del derecho que tenia reservado, ante los tribunales de justicia, ó como mas creyera convenirle. Puede consultarse este caso y las razones alegadas por el recurrente, así como otros varios fundamentos y datos sobre esta materia en el tomo 5.° de la obra titulada: *Ley de Enjuiciamiento civil*, comentada y explicada por los Sres. D. José María Manresa y Navarro y don José Reus y García.» *

GRACIAS ENRIQUEÑAS. Las donaciones excesivas que hizo el Rey Enrique IV á sus favoritos, acosado de sus importunaciones, con grave daño de los pueblos y menoscabo de la corona. Véase el tít. 5.°, lib. 3.° de la Nov. Recop.

GRACIAS PONTIFICIAS. V. *Bula.*

GRACIOSA. La costumbre ó práctica introducida en los tribunales de Galicia en favor de los deudores ejecutados, que consistia en acceder á que se restituyan á estos los bienes vendidos en pública subasta, con tal que los reclamen dentro del término de treinta años y apronten el importe de la venta y de los gastos que esta hubiese ocasionado.

GRADO. El escalon ó paso de distancia que hay de un pariente á otro; ó bien, cada una de las generaciones que hay desde el tronco ó raiz comun de una familia hasta cada una de las personas que pertenecen á ella. Cada generacion es, pues, un grado, y una série ó encadenamiento de grados forma una línea, á la manera que una série de gradas ó escalones forma una escalera.

I. La línea, que segun se ve, no es otra cosa que la série ó el órden de los grados ó generaciones, ó bien de las personas que descienden de una raiz ó tronco, se divide en recta y colateral. Línea *recta* es la série de grados entre aquellas personas que descienden succesivamente una de otra; y se subdivide en descendente y ascendente; la primera es la que se forma bajando, v. gr., del padre al hijo y á sus nietos; y la segunda la que se forma subiendo, v. gr., del hijo al padre, del nieto al abuelo, bisabuelo, tatarabuelo y demás progenitores. Línea *colateral* es la série de grados entre personas que proceden de una raiz comun, sin descender empero las unas de las otras; y se subdivide en igual y desigual: aquella es la que abraza los parientes que se hallan igualmente distantes del jefe comun, como dos hermanos, dos primos hermanos, etc.; y esta es la que contiene los parientes de los cuales el uno se halla mas próximo y el otro mas remoto de la raíz, como el tio y el sobrino, el primo hermano y el primo segundo, etc.: ley 2.ª, tít. 6.°, Part. 4.ª V. *Línea.*

II. Como el matrimonio se prohibe á ciertos parientes y se permite á otros, y como las succesiones se defieren por lo regular á los parientes mas próximos, es indispensable conocer y deslindar con exactitud los grados de parentesco; pues por el número de grados es por donde se establece la proximidad que hay entre dos parientes cuando se trata entre ellos de contraer matrimonio, ó cuando se ventila el derecho á una herencia.

III. Mas no se cuentan los grados del mismo modo para los matrimonios que para las succesiones. Para los matrimonios se sigue la computacion establecida por el derecho canónico, y para las succesiones la computacion establecida por el derecho civil: ley 3.ª, tít. 6.°, Part. 4.ª

IV. El derecho canónico hace la computacion de grados en la línea *recta* de ascendientes ó descendientes, de la misma manera que el derecho civil; esto es, cuenta tantos grados cuantas son las generaciones, ó bien cuantas son las personas quitando la del tronco: *In linea recta ascendentium et descendentium tot sunt gradus, quot sunt generationes; aut quot sunt personæ, de quibus quæritur, computatis intermediis, dempto stipite.* Si quieres saber, por ejemplo, cuanto dista el tatarabuelo de Antonio, que es el tronco, cuenta todas las generaciones y encontrarás que son cuatro, ó bien cuenta las personas que son cinco, y quitando la del tronco te resultarán cuatro personas y de consiguiente cuatro grados, como manifiesta la siguiente demostracion:

4.	Pedro.	tatarabuelo.
3.	Juan.	bisabuelo.
2.	Diego.	abuelo.
1.	Joaquin.	padre.
	Antonio.	tronco.
1.	Joaquin.	hijo.
2.	Diego.	nieto.
3.	Juan.	biznieto.
4.	Pedro.	tataranieto.

Aquí, como ves, *Joaquin* está en primer grado con *Antonio*, *Diego* en segundo, *Juan* en tercero, y *Pedro* en cuarto, porque hay respectivamente una, dos, tres y cuatro generaciones, ó porque deducido el tronco, que es Antonio, quedan en los respectivos casos una, dos, tres y cuatro personas.

V. Tambien en la línea colateral hacia antiguamente el derecho canónico la computacion de grados del mismo modo que en la línea recta, siguiendo en una y otra la propia regla, y conformándose siempre con el derecho civil; pero en los tiempos de San Gregorio se estableció que en la línea lateral dos generaciones formasen un solo grado. En vista de esta decision introdujeron los intérpretes dos reglas que despues fueron sancionadas por los Papas.

La primera regla es, que siempre que los parientes colaterales se hallan á igual distancia del tronco comun, distan entre sí los mismos grados que cualquiera de ellos dista del tronco: *Quot gradibus quævis duarum personarum, de quibus quæritur, distat à proximo communi stipite, à quo ambæ descendunt, tot gradibus distant inter se.* Esta regla se comprenderá mejor con la demostracion que sigue:

Antonio, tronco.

Joaquin..	hermano y hermana...	1 grado..	María.
Diego....	primos hermanos......	2 gr.....	Lucía.
Juan.....	primos segundos......	3 gr.....	Cármen.
Pedro....	primos terceros.......	4 gr.....	Inés.

Aquí, como ves, *Joaquin* está en primer grado con *María*, porque ambos distan un solo grado de *Antonio* su padre. *Diego* está en segundo grado con *Lucía*, porque ambos distan dos grados de *Antonio* su abuelo. *Juan* está en tercer grado con *Cármen*, porque ambos distan tres grados de *Antonio* su bisabuelo. *Pedro* está en cuarto grado con *Inés*, porque ambos distan cuatro grados de *Antonio* su tatarabuelo.

La segunda regla es, que cuando los colaterales se hallan á distancia desigual del tronco comun, distan entre sí tantos grados, cuantos el mas remoto dista del tronco: *Quot gradibus remotior ex personis, de quibus quæritur, distat à communi stipite, à quo ambæ proxime descendunt, tot gradibus distant inter se.* Así que, como ves en la demostracion de arriba, *Joaquin* dista ó está en segundo grado con *Lucía*, porque *Lucía*, que es la persona mas remota del tronco *Antonio*, dista dos grados del mismo *Antonio*, aunque *Joaquin* diste de él uno solo. Descendiendo de este modo, el mismo *Joaquin* está en tercer grado con *Cármen*, porque *Cármen*, que es la persona mas remota de *Antonio*, dista tres grados del propio *Antonio*; y finalmente, dicho *Joaquin* está en cuarto grado con *Inés*, porque *Inés*, que es la persona mas remota de *Antonio*, dista de este tronco cuatro grados.

Mas es de observar aquí, que aunque de esta manera se haga la computacion de grados para conocer si el parentesco que media entre los que tratan de casarse es tan estrecho que les impida pasar adelante en su proyecto; sin embargo, para el efecto de obtener la dispensa en los grados de consanguinidad, deben manifestarse y expresarse en las preces los dos grados, esto es, no solamente el grado mas remoto, sino tambien el mas próximo al tronco, como está declarado por Pio V, Urbano VIII é Inocencio X. Así es que, segun la demostracion de arriba, *Joaquin* se dice ser pariente consanguíneo de *Lucía* en primer grado con segundo; de *Cármen* en primero con tercero, y de *Inés* en primero con cuarto, del propio modo *Diego* es pariente de *Cármen* en segundo con tercero, y de *Inés* en segundo con cuarto. *Juan*, asímismo, es pariente de *Inés* en tercero con cuarto. Lo que se dice de los varones con respecto á las hembras, debe entenderse igualmente de las hembras con respecto á los varones.

VI. La computacion civil, esto es, la manera con que el derecho civil cuenta los grados de parentesco, es mas sencilla que la computacion canónica, porque sigue una misma regla en todas las líneas, así en la colateral ú oblícua, sea igual ó desigual, como en la recta, contando siempre tantos grados como generaciones, ó como personas hay quitada la del tronco; á cuyo efecto, en las líneas colaterales, se sube al tronco comun desde el pariente de un lado, y luego se baja hasta el pariente del otro lado, al paso que segun el derecho canónico solo se sube y no se baja: *In linea æquali jus civile utrumque latus numerat; jus canonicum unum tantum*: *In linea inæquali jus civile etiam utrumque latus numerat; jus canonicum non nisi longissimum.* De aquí resulta que por la computacion civil se duplican los grados en la línea colateral, de modo que nunca en ella cabe primer grado. Así es que dos hermanos están por el derecho civil en segundo grado, el tio y el sobrino en tercero, los primos hermanos en cuarto, los primos segundos en sexto, los primos terceros en octavo, y así succesivamente, mientras que por el derecho canónico están, como hemos visto, los hermanos en primer grado, el tio y el sobrino en segundo, los primos hermanos en segundo, los primos segundos en tercero y los primos terceros en cuarto. Leyes 3.ª y 4.ª, tít. 6.°, Part. 4.ª La razon de la diferencia consiste en que el derecho canónico computa los grados por causa del matrimonio, en el cual se requieren dos

personas para constituir grado, y el derecho civil los computa por causa de la herencia ó sucesion, en la cual basta una sola persona próxima en grado.

VII. El órden de computacion de grados establecido por el derecho civil se ha de observar en cuanto á las sucesiones hereditarias, no solo en los tribunales seculares, sino tambien en los eclesiásticos, y por el contrario, el órden de la computacion de grados establecido por el derecho canónico se ha de observar en cuanto á la celebracion de los matrimonios, no solo en los tribunales eclesiásticos, sino tambien en los seculares.

VIII. Todo lo dicho se entiende de la computacion de grados de consanguinidad. En la afinidad no hay propiamente grados, porque la afinidad no nace de la generacion, sino del matrimonio. Sin embargo, por analogía se establecen igualmente grados en la afinidad, y se cuentan del mismo modo que en la consanguinidad, considerando á los cónyuges hasta cierto punto como una misma persona. V. *Afinidad.*

GRADO. Cada una de las diferentes instancias que puede tener un pleito, y así se dice: en grado de apelacion, en grado de revista, etc.

GRADO. El título honorífico de bachiller, licenciado, maestro en artes ó doctor en alguna facultad ó ciencia, obtenido en alguna Universidad. V. *Doctor.*

* **GRADO DE PENA.** El Código penal reformado en 1870 establece dos clases de grados de penalidad; la que se refiere á las diversas escalas comprensivas de varias penas, y la relativa á la extension de cada pena.

Segun el art. 92 hay seis escalas de penas, las cuatro primeras escalas comprenden seis penas que constituyen seis grados de cada escala; las escalas quinta y sexta, comprenden solamente tres penas ó tres grados de escala. Además, hay que añadir á todas estas escalas otra pena ó grado que lo constituye la multa, segun lo prescrito en el art. 93.

Segun el art. 97, en las penas divisibles, el período legal de su duracion se entiende distribuido en tres partes, que forman los tres grados, mínimo, medio y máximo. Así, pues, cuando señale á un delito la pena inferior ó superior en grado á otra determinada, se entiende que se refiere á los grados de las escalas de penas, debiendo acudirse á las escalas designadas en el art. 92 para tomar la pena marcada: cuando el Código señala una pena determinada en su grado máximo, medio ó mínimo se entiende que se refiere á los grados de extension de cada pena y se debe acudir á la tabla del art. 97, segun los tres casos de que concurran circunstancias agravantes ó atenuantes, ó de que no concurran unas ni otras.

Acerca de las reglas que deben seguirse para formar ó combinar las penas superiores en grado de ascenso ó descenso correspondientes á las diversas combinaciones de penas que impone el Código, véase el artículo *Pena*, donde se hallan expuestas las reglas que prescribe el Código, y las que se han consignado por el Tribunal Supremo de Justicia en varias de sus sentencias. *

GRADUACION DE ACREEDORES. La clasificacion y arreglo que en concurso de acreedores se hace judicialmente del lugar, órden y grado que cada uno de ellos debe ocupar, segun la naturaleza de sus créditos para ser pagado de los bienes del deudor comun.

Antes la graduacion de acreedores se hacia formando *seis* clases. En la *primera* se colocaban todos los que vienen con derecho de dominio. V. *Acreedor propietario.* En la *segunda*, los singularmente privilegiados. V. *Acreedor personal singularmente privilegiado.* En la *tercera*, los hipotecarios privilegiados. V. *Acreedor hipotecario privilegiado, Arrendatario*, pár. 1.°, *Dote* y *Fisco* En la *cuarta*, los hipotecarios ordinarios ó no privilegiados. V. *Acreedor hipotecario ordinario.* En la *quinta*, los personales privilegiados. V. *Acreedor personal simplemente privilegiado.* En la *sexta*, los personales ordinarios ó no privilegiados.

* La graduacion de acreedores en la actualidad, se ha modificado profundamente en virtud de las disposiciones de la ley Hipotecaria; mas como esta solo afecta á los bienes inmuebles, de aquí que la graduacion es distinta cuando se refiere á estos, á cuando se refiere á los bienes muebles.

Cuando se refiere á los bienes inmuebles, la prelacion se aplica á las clases de acreedores siguientes:

1.ª El asegurador por el importe de los dos años últimos del seguro ó de los dos dividendos últimos si fuere seguro mútuo y el Estado por el año último de la contribucion del predio.

2.ª Los acreedores de dominio ó propietarios.

3.ª El acreedor hipotecario cuyo título se haya registrado en la cosa hipotecada.

4.ª Los acreedores por gastos de funeral proporcionados á la fortuna y circunstancias del finado, y por los ocasionados con motivo de la ordenacion de su última voluntad y formacion de inventarios y diligencias judiciales á que haya dado lugar la testamentaría ó el abintestato y los acreedores por trabajo personal y por alimentos y medicinas de la última enfermedad.

5.ª La mujer por la dote constituida antes de la publicacion de la ley Hipotecaria.

6.ª Los acreedores escriturarios.

7.ª Los acreedores comunes, quirografarios y verbales.

En los bienes muebles han de seguirse la graduacion, segun las leyes antiguas:

1.ª Los acreedores de dominio.

2.ª Los acreedores por los gastos de funeral, y demás expresados en la cuarta clase de acreedores en bienes inmuebles.

3.ª El fisco por lo que se le debe.

4.ª El refaccionario en la nave refaccionada. Los prendarios en la cosa prendada. Los señores en los frutos de las cosas arrendadas, para cobrar sus rentas, y la mujer en los bienes del marido por la dote estimada.

5.ª Los acreedores personales simplemente privilegiados, segun se explica en el artículo correspondiente.

6.ª Los acreedores escriturarios.

7.ª Los acreedores comunes.

Véanse todos los artículos que tratan de *Acreedores* y los de *Cesion de bienes.—Concurso de acreedores.—Dote.* *

GRADUACION DE ACREEDORES EN EL COMERCIO. El Código de comercio, hablando de las quiebras, divide los acreedores en cuatro clases: en la *primera*, quiere sean comprendidos los acreedores con derecho de dominio; en la *segunda*, los hipotecarios por la ley ó por contrato; en la *tercera*, los escriturarios; y en la *cuarta*, los comunes: artículo 1123.

Primera clase.—Son acreedores de dominio, por regla general, los de mercaderías, efectos y cualquiera otra especie de bienes que existan en la masa de la quiebra, sin haberse trasferido su propiedad al quebrado por un título legal é irrevocable; y especialmente pertenecen á esta clase: 1.º Los bienes dotales que se conservaren en poder del marido de los que la mujer hubiere aportado al matrimonio, constando su recibo por escritura pública de que se haya tomado razon en el registro público y general de comercio de la provincia. 2.º Los bienes parafernales que la mujer hubiere adquirido por título de herencia, legado ó donacion, ya se hayan conservado en la forma que los recibió, ó ya se hayan subrogado é invertido en otros, con tal que se haya cumplido la misma formalidad en las escrituras por donde conste su adquisicion. 3.º Cualquiera especie de bienes y efectos que se hubieren dado al quebrado en depósito, administracion, arrendamiento, alquiler ó usufructo. 4.º Las mercaderías que tuviere el quebrado en su poder por comision de compra, venta, tránsito ó entrega. 5.º Las letras de cambio ó pagarés que se hubieren remitido al quebrado para su cobranza sin endoso ó expresion de valor que le traslade su propiedad, y las que hubiese adquirido por cuenta de otro, libradas ó endosadas directamente en favor del comitente. 6.º Los caudales remitidos al quebrado fuera de cuenta corriente para entregarlos á persona determinada en nombre y por cuenta del comitente, ó para satisfacer obligaciones cuyo cumplimiento estuviese designado al domicilio del quebrado. 7.º Las cantidades que se estuvieren debiendo al quebrado por ventas que hubiese hecho de cuenta ajena, y las letras ó pagarés de la misma procedencia que obren en su poder, aunque no estén extendidas en favor del dueño de las mercaderías vendidas, siempre que se pruebe que la obligacion procede de ellas, y que existian en poder del quebrado por cuenta del propietario, para hacerla efectiva y remitirle los fondos á su tiempo, lo cual se presumirá de derecho, si no estuviese pasada la partida en cuenta corriente entre ambos. 8.º Los géneros vendidos al quebrado á pagar de contado, cuyo precio ó parte de él no hubiese satisfecho, ínterin subsistan embalados en los almacenes del quebrado ó en los términos en que se hizo la entrega, y en estado de distinguirse específicamente por las marcas y números de los fardos ó bultos. 9.º Las mercaderías que el quebrado hubiere comprado al fiado, mientras no se le hubiese hecho la entrega material de ellas en sus almacenes ó en el paraje convenido para hacerla, ó que despues de cargadas de órden y por cuenta y riesgo del comprador se le hubiesen remitido las cartas de porte ó los conocimientos: arts. 1113 y 1114. Todos los bienes de esta primera clase deben ponerse á disposicion de sus legítimos dueños, precediendo la prueba y el reconocimiento de su derecho en la Junta de acreedores, ó por sentencia que haya causado ejecutoria; pero en los casos de los párrafos 8.º y 9.º pueden los síndicos retener los géneros comprados, ó reclamarlos para la masa, pagando su precio al vendedor: arts. 1113 y 1114.

Segunda clase.—Del producto de los demás bienes de la quiebra, hecha que sea la deduccion de las pertenencias de los acreedores con título de dominio, deben ser pagados con preferencia los acreedores privilegiados con hipoteca legal ó convencional, graduándose el lugar de su prelacion respectiva por el de la fecha de cada privilegio, sin perjuicio de lo dispuesto en cuanto á las naves por el art. 596 del Código, y de lo que previenen las leyes comunes sobre los créditos alimenticios y refaccionarios que no procedan de operaciones mercantiles: art. 1115. V. *Nave.*

* Téngase presente sobre las referencias de este artículo, que segun la ley Hipotecaria, las hipotecas deben ser siempre expresas, perjudicando solo á tercero las que están inscritas, pues ninguno tiene preferencia sobre el que haya inscrito un derecho hipotecario anterior: art. 25 de la ley Hipotecaria. Para atender á los dere-

chos de los menores, de los hijos de familia, de las mujeres casadas y de los incapacitados, se han adoptado medidas para que las antiguas hipotecas generales, tácitas y no inscritas fueran reemplazadas por otras especiales é inscritas.

La hipoteca legal no supone ya un gravámen á que estén sujetas fincas indeterminadas para garantir ciertas obligaciones; significa únicamente el derecho ó la obligacion de pedir ú obtener una hipoteca especial y determinada que es preciso inscribir para que perjudique á tercero, y que debe recaer sobre bienes inmuebles. V. *Hipoteca.* *

En la clase de acreedores hipotecarios ha de entrar en su lugar y grado la mujer del quebrado por los bienes dotales consumidos ó enajenados al tiempo de la quiebra, y por las arras prometidas en la escritura dotal, que no excedan de la tasa legal. Mas en el caso de segunda quiebra, durante el mismo matrimonio, no tiene derecho la mujer del quebrado á reclamar nuevamente con prelacion ó sin ella la cantidad extraida en su favor de la masa de la primera quiebra por razon de dote consumida ó por arras; pero será acreedora de dominio á los bienes inmuebles ó imposiciones sobre estos en que se hubiere invertido aquella cantidad, siempre que la adquisicion se haya hecho en nombre propio, y que la escritura de compra ó imposicion se haya inscrito á su debido tiempo en el registro de documentos del comercio: arts. 1116 y 1117.

Los acreedores con prenda han de entrar en la clase de hipotecarios en el lugar que les corresponda, segun la fecha de su contrato, devolviendo á la masa las prendas que tuvieren en su poder: art. 1118.

Cuando hubiere dos ó mas hipotecas sobre una misma finca, contraidas en un solo acto ó en una propia fecha, se deberá dividir proporcionalmente el valor ó el producto de la hipoteca entre los acreedores que la hayan adquirido: art. 1119.

Cuando los acreedores hipotecarios no queden cubiertos de sus créditos con los bienes que les estuvieren respectivamente hipotecados, han de ser considerados en cuanto al excedente, como acreedores escriturarios: art. 1120.

Tercera clase.—Despues de los acreedores hipotecarios, siguen en el órden de prelacion los que lo sean por escritura pública por el órden de sus fechas: art. 1121.

Cuarta clase.—Cubiertos que sean los derechos de las tres clases precedentes, se deberá distribuir el haber restante de la quiebra sueldo á libra sin distincion de fechas entre los acreedores por letras de cambio, pagarés de comercio ó comunes, libranzas, simples recibos, cuentas corrientes ú otro cualquiera título á que no se haya declarado preferencia: art. 1122. V. *Acreedor de dominio.*

GRANJERÍA. El beneficio de las haciendas del campo y venta de sus frutos, ó la cria de ganados y trato en ellos; y en general, la ganancia y utilidad que se saca de alguna cosa.

GRANOS. Término colectivo que sirve particularmente para designar el trigo, el centeno, la cebada, la avena, etc.

Largo seria tejer la historia de las vicisitudes y alternativas que entre nosotros ha sufrido el tráfico de granos: unas veces ha prevalecido la libertad, y otras la prohibicion ó las restricciones, segun las opiniones de los que en cada tiempo tenian el poder, como es de observar por las veinte leyes y diez y ocho notas contenidas en el tít. 19, lib. 7.°, Nov. Recop., y por varios decretos que posteriormente se han publicado. Supérfluo seria por otra parte ponderar las ventajas de la libertad, pues que despues de tantos escritos luminosos de los economistas y de tantas lecciones de la experiencia, está ya este punto fuera de combate, y el tráfico sin trabas ha sido sancionado por las modernas leyes, expecialmente por el Real decreto de 29 de Enero de 1834, cuyas disposiciones son como sigue:

«Artículo 1.° Se declara libre la venta y compra, negociacion y tráfico de harinas, trigo, centeno, escanda, cebada, maíz, avena y demás granos y semillas en todo el interior del reino é Islas adyacentes, sin sujecion á tasa ni estorbo alguno que coarte ó dificulte su comercio.

Art. 2.° Los contratos, permutas y transacciones que en esta materia se hicieren, estarán sujetos, en cuanto á su validez y sus efectos, solo á las leyes comunes que rigen en toda especie de contratos.

Art. 3.° Será libre á cualquiera establecer y abrir á la venta pública almacenes de dichos granos y sus harinas en cualquier pueblo, sin sujecion á ningun impuesto, tasa ó recargo; y solo las tiendas, almacenes ó puestos habituales de ventas al por menor estarán sujetos al impuesto que se hallare establecido ó se estableciere por los reglamentos municipales consiguientes á la ley de abastos para los otros puestos públicos.

Art. 4.° Los subdelegados de fomento (gobernadores de provincia) se concertarán desde luego con los cuerpos ó personas con quienes corresponde hacerlo para que cesen todos los gravámenes, exigencias ó trabas, que sea por reglamentos ú ordenanzas de las alhóndigas, pósitos, ó mercados, sea por usos ó prácticas introducidas en ellos, dificulten ó de cualquier manera sobrecarguen este comercio, y para indemnizar en su caso á los individuos, particulares ó establecimientos de cualquier especie que tengan

derecho á todo ó parte del producto de tales gabelas.

Art. 5.° Los mismos subdelegados (gobernadores de provincia) cuidarán de que en las capitales de provincia ó partido, y en otros cualesquiera pueblos, cuyas circunstancias lo exijan, se establezcan mercados periódicos de granos y semillas, ya en sitios especialmente destinados á este tráfico, ya en otros en que se expendan otros cualesquiera artículos de comercio, pero francos y libres de otra carga ó sujecion que las indispensables de órden y policía urbana, ó las de conservacion, reparos, limpieza y aseo de los edificios de almacenaje y abrigo de que disfrutasen los traficantes á su voluntad, señaladas unas y otras con la moderacion y prudencia convenientes en sus respectivos reglamentos. Estos mercados se considerarán solo como puntos de concurrencia para la mayor facilidad del tráfico, sin impedir las ventas ó contratos que fuera de ellos se puedan concertar ó ejecutar. Los expertos, medidores y sirvientes que hubiere en ellos, no intervendrán en las operaciones del tráfico, sino llamados á voluntad y eleccion de las partes interesadas, ó de oficio por el presidente de la policía del mercado, en caso de controversias ó dudas que los interesados sometan á su decision arbitral.

Art. 6.° Las disposiciones relativas al libre tráfico de granos, harinas y semillas en lo interior del reino y de las islas adyacentes, serán aplicables al que se hiciere por cabotaje de uno á otro punto marítimo de la Península.

Art. 7.° Serán libres de todo derecho, arbitrio ó gabela de cualquier denominacion que sea, la harina, trigo y demás granos y semillas nacionales que se exporten de la Península é islas adyacentes por los puntos de fronteras y puertos habilitados para el comercio extranjero.

Art. 8.° Las aduanas no exigirán obvencion por los registros ó dias que expidieren, á excepcion del papel sellado, y llevarán nota de las cantidades exportadas para conocimiento del Gobierno.

Art. 9.° Cesan todos los privilegios y gabelas que graviten sobre este comercio, pudiendo el dueño del trigo ó harina embarcarlo como y cuando quisiere, y llevarlo á bordo en los botes y lanchas de su eleccion, con sujecion á lo prevenido en el art. 4.° en cuanto á la indemnizacion de los particulares ó cuerpos.

Art. 10. Queda subsistente la prohibicion de importar harinas y granos extranjeros, y continuará en las provincias donde el precio de los nacionales no llegue á 70 rs. vn. la fanega de trigo, y 110 el quintal de harina, y donde no se sostenga este precio por tres semanas consecutivas en los principales mercados litorales. Como tales serán considerados los de tres provincias litorales limítrofes.

Art. 11. El precio de 70 rs. por fanega de trigo, y de 110 por quintal de harina, es el regulador general de todos los granos y semillas, pues que estos siguen siempre el movimiento de la harina y del trigo. Sin embargo, si en circunstancias particulares el precio de los granos y semillas alimenticias dejase de guardar con el del trigo la proporcion ordinaria, ó escasease notablemente sin que el precio del grano regulador hubiese llegado al máximum, los subdelegados de Fomento (jefes políticos) podrán proponerme por vuestro conducto, con arreglo al espíritu de esta ley, lo que crean conveniente á las provincias que se hallen en el dicho caso. Lo mismo podrán hacer si muchos y bien comparados datos indican algun dia la necesidad de subir ó bajar el precio regulador.

Art. 12. En el caso de llegar el trigo nacional al precio regulador, y de ser admitido en consecuencia el trigo extranjero, pagará este cuatro reales vellon en quintal de harina, y tres por fanega de trigo en bandera extranjera, y nada en bandera nacional, con exencion de todo derecho ó arbitrio de cualquier denominacion que sea, y de toda clase de restricciones y gabelas que puedan alzar su precio.

Art. 13. El trigo y harinas procedentes de las Islas Baleares, se reputarán como extranjeros para la importacion en la Península, y solo en el caso de que sea permitida la de fuera del reino, se autorizará la de dichas islas.

Art. 14. Quedan abolidas, y sin ningun valor ni efecto, las leyes, ordenanzas y reglamentos, así generales como locales, que estén en oposicion directa ó indirecta con estas disposiciones. Si alguna duda ocurriere sobre la interpretacion ó aplicacion de esta ley, se me consultará por el ministerio de Fomento (ahora de la Gobernacion).»

Por Real órden de 4 de Enero de 1836, se declaró, que habiéndose limitado el antecedente decreto á libertar á los granos y semillas de los impuestos, tasas ó recargos concedidos por la autoridad municipal, y de las trabas que entorpecian su tráfico y negociacion en lo interior del reino, no causó alteracion alguna en los derechos reales que están impuestos sobre su venta, la cual, por consiguiente, adeuda derechos de alcabala.

Por Real decreto de 8 de Setiembre de 1836, se restableció el decreto de Córtes de 8 de Junio de 1813, relativo al fomento de la agricultura y ganadería, en el cual se dispone, bajo el núm. 9, que: «Quedará enteramente libre y expedito el tráfico y comercio interior de granos y demás producciones de unas á otras provincias de la

Monarquía, y podrán dedicarse á él los ciudadanos de todas clases, almacenar sus acopios donde y como mejor les parezca, y venderlos al precio que les acomode, sin necesidad de matricularse ni de llevar libros, ni de recoger testimonio de las compras.» Mas no por el establecimiento de este decreto quedó postergado el de 29 de Enero de 1834, pues por resolucion de Córtes, comunicada en 24 de Setiembre de 1837, se recordó su puntual cumplimiento, y se decidió, con arreglo á sus disposiciones, un expediente sobre introduccion de cereales extranjeros.

Solo el art. 13, que queria se reputasen como extranjeros para la importacion en la Península los trigos y harinas procedentes de las Islas Baleares, fué derogado expresamente por otro Real decreto de 29 de Enero de 1835, en que se ordenó que dichos trigos y harinas gocen de la misma franquicia y libertad para su introduccion en la Península, que el trigo y harinas de las demás provincias del reino. Renovóse esta disposicion por Real órden de 7 de Marzo de 1839; y así en ella como en el citado decreto, y en otra Real órden del mismo año 1839, se adoptaron varias formalidades y precauciones para evitar que, á la sombra de la libertad concedida á las Islas Baleares para traer sus granos á la Península, se introduzcan los de procedencia extranjera. Pero estas precauciones y formalidades no han surtido el efecto que se esperaba; el contrabando ha invadido nuestras costas, todo lo inunda de cereales extraños, y amenaza hundir la agricultura de Aragon y de las Castillas.

* El principio de la libertad del tráfico de granos, recibió su complemento con el decreto de 12 de Enero de 1869, por cuyo art. 1.° se declaró libre la creacion de pósitos, lonjas, alhóndigas ú otros establecimientos que tuvieren por objeto los contratos de granos, frutos y semillas.

La prohibicion de importarlos, tuvo que quebrantarse en 1856, en que se temió la escasez de cereales en la Península. Por Real decreto de 11 de Julio, se permitió por seis meses la introduccion de granos en la Península; permiso que despues se amplió respecto á la clase de semillas y respecto al plazo para introducirlas, por Reales órdenes de 13 de Agosto del mismo año y 26 de Enero de 1857; Real decreto de 16 de Setiembre de 1857 y 6 de Junio de 1858.

Esta medida tuvo que repetirse en 1867, por la carestía, que iba en aumento, mas, segun se dijo, ficticia que verdadera. No habiendo sido bastante para detener la subida de cereales el Real decreto de 22 de Agosto, autorizando la introduccion de harinas y de trigos extranjeros por los puertos del Este de la Península, en 25 de Octubre de 1867 y 22 de Abril de 1868 se amplió el plazo de la introduccion, autorizándola por todas las costas y fronteras. El 29 de los mismos se derogó el Real decreto de 27 de Junio de 1865, que marcaba los derechos que habian de pagar las harinas á su entrada en Puerto-Rico, y señalándolos mas módicos, quedando vigente, sin embargo, por lo que hacia relacion á la isla de Cuba.

Con motivo de estas polémicas, suscitóse de nuevo la antigua cuestion de si era preferible la libertad absoluta de importacion de cereales, la importacion temporal, segun se habia decretado, ó el sistema antiguo de acopios; nadie quedó convencido, aunque en vista de la ineficacia de las medidas de libertad temporal, atribuyéronse la victoria los defensores de los acopios en tiempo de carestía.

En 11 de Enero de 1868, se extendió el privilegio de introduccion á todas las semillas alimenticias, que se declararon ser diez y siete, además del trigo y sus harinas, la cebada, centeno, alforfon, avena, maiz, mijo y zahina.

Al paso que se daban facilidades á la introduccion, se prohibia la extraccion de cereales, arroz y patatas en 1.° de Marzo, levantándose esta prohibicion por órden de 22 de Diciembre de 1868.

Extraño parece, sin embargo, que algunos de los partidarios, por regla general, de la libertad absóluta de comercio, en vista de los datos estadísticos oficiales, de los que resulta, que en el período de libertad de importacion, se introdujeron en la Península 10.935,377 fanegas de trigo y 7.004,457 arrobas de harina, que calculadas al precio medio de 50 y 20 rs. respectivamente, suman 687.000,000 en números redondos, que con el contrabando pueden calcularse en 1,000 millones, aboguen por la prohibicion inmediata, doliéndose de que haya salido de España tal cantidad de numerario, y temiendo la ruina de la agricultura española, siguiendo el sistema de libertad de introduccion. Esto probaria, que aun los mismos partidarios de la escuela libre-cambista, reniegan á menudo del principio de que la libertad de comercio absoluta es el medio mas eficaz de prosperidad permanente de todas las naciones. V. *Abacerías.—Abastos.—Abastecedores.—Comercio.* *

GREMIO. La reunion de mercaderes, artesanos, trabajadores ú otras personas que tienen un mismo ejercicio y están sujetos en él á cierta ordenanza.

Para ser admitido en uno de estos gremios, era necesario haber trabajado en el oficio como aprendiz y mancebo cierto número de años; sufrir un exámen al cabo de ellos, presentando una obra maestra, llamada pieza de exámen, y pagar cierta cantidad de dinero. El que no se

sujetase á estas formalidades, no podia ejercer su industria, por mas que sobresaliese en ella. Este órden de cosas, segun los economistas, sacrificaba en favor de un corto número de privilegiados: 1.º, los progresos de las artes, por falta de emulacion, de interés y ocasion de apartarse de la rutina; 2.º, la libertad de la industria, los medios de existencia, y alguna vez la aptitud superior del que no habia podido hacerse con el título de maestro; 3.º, el interés de los consumidores, á quienes el monopolio privaba de las ventajas de la concurrencia en el precio, y de la eleccion en la calidad.

Por eso ya en Reales órdenes de 26 de Mayo de 1790 y 1.º de Marzo de 1798, se dispuso, que todas y cualesquiera personas pudieran trabajar en sus oficios y profesiones, sin otro requisito que el de hacer constar su pericia, aunque les faltasen los de aprendizaje, oficialía, domicilio y demás que prescribian las ordenanzas gremiales. V. *Aprendiz*.

Siguiendo el mismo espíritu las Córtes, expidieron con fecha de 8 de Junio de 1813 un decreto concebido en los dos artículos siguientes: «1.º Todos los españoles y los extranjeros avecindados ó que se avecinden en los pueblos de la Monarquía, podrán libremente establecer las fábricas ó artefactos de cualquiera clase que les acomode, sin necesidad de permiso ni licencia alguna, con tal que se sujeten á las reglas de policía adoptadas ó que se adopten para la salubridad de los mismos pueblos. 2.º Tambien podrán ejercer libremente cualquiera industria ú oficio útil, sin necesidad de exámen, título ó incorporacion á los gremios respectivos, cuyas ordenanzas se derogan en esta parte.»

Anulóse este decreto de Córtes por Real órden de 29 de Junio de 1815; pero si en ella se restablecian las ordenanzas gremiales, se mandaba al mismo tiempo examinarlas y suprimir todo lo que pudiera causar monopolio por los del gremio, lo que fuese perjudicial progreso de las artes, y lo que impidiese la justa libertad que todos tenian de ejercer su industria, acreditando poseer los conocimientos de ella por las obras que presentasen.

En Real órden de 29 de Abril de 1818, se declaró, que el conocimiento de todo lo gubernativo, politico y económico de los colegios y gremios artisticos, en cuanto tuviese relacion con el fomento, adelantamiento de la industria y observancia de sus respectivas ordenanzas, correspondia á la junta particular de comercio de cada ciudad, sin mas intervencion que la de la junta general de comercio y moneda; que sus providencias gubernativas habian de llevarse á efecto, no obstante de que se hiciesen litigiosas; y que este caso solo debian entender en ellas los tribunales consulares, y no los juzgados reales ordinarios.

Por Real decreto de 20 de Enero de 1834, se sirvió resolver S. M. la Reina gobernadora, que todas las ordenanzas, estatutos ó reglamentos peculiares á cada ramo de industria fabril que regian entonces ó que se formasen en lo sucesivo, debian arreglarse, para merecer la real aprobacion, á las reglas siguientes:

«1.ª Las asociaciones gremiales, cualquiera que sea su denominacion ó su objeto, no gozan fuero privilegiado, y dependen exclusivamente de la autoridad municipal de cada pueblo.

2.ª Esta disposicion no es aplicable á las obligaciones mercantiles entre partes, de las cuales, con arreglo al Código de comercio, conocerán los tribunales del ramo, donde los haya (hoy los de la jurisdiccion comun ordinaria).

3.ª No podrán formarse asociaciones gremiales destinadas á monopolizar el trabajo en favor de un determinado número de individuos.

4.ª Tampoco pueden formarse gremios que vinculen á un determinado número de personas el tráfico de confites, bollos, bebidas, frutas, verduras, ni el de ningun otro artículo de comer y beber. Exceptúanse de esta disposicion los panaderos, visto que no pueden ejercer esta industria, sino en cuanto posean un capital, que la autoridad municipal determine en cada pueblo, para no tener en caso alguno falta de pan.

5.ª Ninguna Ordenanza gremial será aprobada si contiene disposiciones contrarias á la libertad de la fabricacion, á la de la circulacion interior de los géneros y frutos del reino, ó á la concurrencia indefinida del trabajo y de los capitales.

6.ª Las ordenanzas particulares de los gremios determinarán la policía de los aprendizajes, y fijarán las reglas que hagan compatibles la instruccion y los progresos del aprendiz con los derechos del maestro y con las garantías de órden público que este debe dar á la autoridad local sobre la conducta de los empleados en sus talleres: bien entendido que el individuo á quien circunstancias particulares hayan obligado á hacer fuera del reino, ó privadamente en su casa, el aprendizaje de oficial, no perderá por eso la facultad de presentarse á exámen de oficial ó maestro, ni de ejercer su profesion con sujecion á estas bases.

7.ª El que se halla incorporado en un gremio podrá trasladar su industria á cualquier punto del reino que le acomode, sin otra formalidad que la de hacerse inscribir en el gremio del pueblo de su nueva residencia.

8.ª Todo individuo puede ejercer simultáneamente cuantas industrias posea, sin otra

obligacion que la de inscribirse en los gremios respectivos á ellas.

9.ª Toda ordenanza gremial vigente hoy ó que deba hacerse en lo succesivo, habrá de conformarse á las reglas anteriores, y ninguna podrá ponerse en ejecucion, sin la Real aprobacion.»

Sin embargo de este decreto, continuaron vigentes en muchos pueblos las ordenanzas gremiales de los artesanos segun el estado en que se hallaban; y fué necesario mandar por Real órden de 30 de Julio de 1835 que no se permitiese el ejercicio de ninguna ordenanza gremial, fuese antigua ó moderna, sin que primero se reformase en los términos prescritos por dicho decreto y mereciese la Real aprobacion.

Por fin, en decreto de Córtes de 6 de Diciembre de 1836 se restableció el ya citado de 8 de Junio de 1813, y todos pueden por lo tanto ejercer libremente cualquiera industria ú oficio útil sin necesidad de exámen, título ó incorporacion á los gremios respectivos, *cuyas ordenanzas se derogan en esta parte.*

Mas es de observar que ni las ordenanzas gremiales se derogan total y absolutamente por este decreto, ni tampoco se extinguen de un modo directo y absoluto las agremiaciones. Podrán, pues, los artesanos formar asociaciones cuyo instituto sea el auxiliarse mútuamente en sus desgracias, enfermedades, etc., ó el reunir en comun el producto de sus economías con el fin de ocurrir á sus necesidades futuras. Para estos objetos pueden constituirse libremente y sin otras condiciones que las siguientes: 1.ª, presentar á la autoridad civil superior de la provincia los nuevos estatutos ó reformas que convenga hacer en los actuales, para su conocimiento y correccion de lo que puedan contener contrario á las leyes; 2.ª, dar conocimiento á la misma autoridad de las personas que dirijan la sociedad, ó que intervengan en sus caudales, siempre que sean nombradas ó reemplazadas; 3.ª, avisar al jefe político, ó donde este no resida, al alcalde, cuando se celebren juntas generales, expresando el lugar y hora de la reunion, la cual podrá ser presidida sin voto por aquel, ó en su caso por el alcalde: Reales órdenes de 19 de Diciembre de 1835, 30 de Julio de 1836 y 28 de Febrero de 1839.

GREUGE. La queja que se daba en las Córtes de Aragon del agravio hecho á las leyes ó fuero.

GREY. Comunmente se entiende por *grey* el rebaño de ganado menor; pero legalmente se aplica tambien esta voz al ganado mayor. Segun la ley 19, tít. 14, Part. 7.ª, se requiere para formar *grey* respectivamente el número á lo menos de diez ovejas, ó cinco puercos, ó cuatro yeguas, ú otras tantas bestias ó ganados de los que nacen de estas. Lo mismo que de las yeguas ó caballos debe entenderse, segun Gregorio Lopez, de las vacas y de los bueyes. V. *Abigeo.*

GRILLETE. Arco de hierro con un pasador por detrás, el cual se pone en la garganta del pié.

GRILLOS. Un género de prision con que alguna vez se aseguran los reos en la cárcel para que no puedan huir de ella; y consiste en dos arcos de hierro en que se meten las piernas, por cuyas extremidades se pasa una barreta, que por una parte tiene una cabezuela, y en la opuesta un ojal, que se cierra remachando en él una cuña de hierro. V. *Apremio.*

GRITA FORAL. El llamamiento que se hacia en Aragon designando el tiempo del proceso y su inventario para que acudiese la persona que tuviese que alegar en derecho.

GRUESA. En las Iglesias catedrales la renta principal de cualquier prebenda, en que no se incluyen las distribuciones.

GRUESA VENTURA. V. *Préstamos á la gruesa.*

GUANTES. El agasajo ó gratificacion que se suele dar sobre el precio de una cosa que se vende ó traspasa. *Arrojar ó echar el guante á otro*, era una ceremonia que se usaba antiguamente para desafiar.

* Antiguamente en Cataluña en los exámenes de los notarios que se hacian por los ministros de la Audiencia, regalaba el examinado al regente cuatro pares de guantes blancos con ribetes (cuyo coste total era de unos 10 rs.); al señor ministro protector y á cada uno de los ministros dos pares; al abogado que elegia el pretendiente para que pronunciase un pequeño discurso el dia de los exámenes públicos, un par sin ribete; á cada uno de los cuatro examinadores, al secretario del Colegio, al padrino y al clavario ó tesorero del Colegio un par de guantes. Además de estos guantes, que eran de ordenanza, la costumbre habia introducido que se diese tambien un par de guantes al portero asistente, al alguacil de guardia, al secretario del regente, al criado mayor del señor protector, hasta el nuevo graduado y dos practicantes los recibian. Concluida la distribucion, la galantería del notario, y mas siendo catalan, no podia echar en olvido á las señoras: antes de salir de la posada del señor regente, entregaba á la señora regenta dos pares de guantes blancos, bordados el uno de oro y el otro de plata, que valian juntos seis pesetas; á las dos camareras sendos pares de guantes blancos lisos, y lo mismo á cada uno de los seis oficiales de la secretaría de la Real Audiencia; aunque este último regalo era captatorio, ó por mejor decir remuneratorio, pues se hacia en atencion á la gracia que el secretario acostumbraba hacer de sus derechos, el registro y cúmplase de la Real comision y del

título. Véase el número del periódico *La Notaría* correspondiente al 3 de Noviembre de 1873.*

En Galicia se llaman *guantes* la cantidad de dinero que entrega el forero al aforante, para que habida consideracion á ella, le afore la finca por una pension reducida. *

GUARDA. La curaduría y la tutela. V. *Tutela.*

GUARDADOR. El tutor ó curador. V. *Tutor.*

* **GUARDADOR DE UN MENOR.** V. *Responsabilidad civil.* *

* **GUARDIA CIVIL.** Cuerpo especial de la milicia creado con el objeto de conservar el órden público, de proteger las personas y las propiedades dentro y fuera de las poblaciones y de prestar el auxilio que reclame la ejecucion de las leyes. Cuando lo permitan los servicios mencionados, podrá emplearse la Guardia civil como auxiliar en cualquiera otro servicio público que reclame la intervencion de la fuerza armada: arts. 1.° y 2.° del reglamento para el servicio de la Guardia civil de 3 de Agosto de 1852.

La utilidad de este cuerpo ha sido reconocida generalmente. El ejército no podria llenar aquellas necesidades, porque su objeto peculiar es defender el Estado; porque su organizacion le pone fuera del alcance de la autoridad civil, y sus elementos constitutivos no se amoldan al desempeño de comisiones de cierto carácter discrecional, y porque el rigor de la disciplina se resiente de la frecuente diseminacion de las tropas en pequeñas partidas independientes de la vigilancia y de la accion de los jefes superiores. Sobre ser, pues, la institucion de la Guardia civil una necesidad, ofrece la ventaja de evitar la intervencion frecuente del ejército en los actos populares, intervencion que puede menguar al cabo el prestigio de las tropas permanentes, que puede tambien ejercer una influencia perniciosa en el principio de la subordinacion, que imposibilita ó entorpece la instruccion del soldado, y que robustece con exceso la importancia del brazo militar en el órden político. La Guardia civil se creó por decreto de 28 de Marzo de 1844.

Dependencia de la Guardia civil.—Esta Guardia depende del ministerio de la Guerra por lo tocante á su organizacion personal, disciplina, material y percibo de sus haberes; y del ministerio de la Gobernacion de la Península en cuanto al servicio y acuartelamiento: art. 3.° del reglamento para el uso de la Guardia civil de 3 de Agosto de 1852.

El ministerio de Gracia y Justicia y las autoridades judiciales pueden requerir su cooperacion por conducto de la autoridad civil fuera de los casos urgentes en los cuales puede la autoridad judicial entenderse directamente con los respectivos jefes de la fuerza: art. 4.° del reglamento citado.

Del ministerio de la Gobernacion.—El ministerio de la Gobernacion de la Península es el único conducto por donde se trasmiten las órdenes del Gobierno para disponer el servicio en general de la Guardia civil: art. 5.°

La fuerza del cuerpo de la Guardia civil se organiza por tercios, escuadrones ó compañías, mitades ó escuadras, destinándose á cada capitanía general su tercio respectivo, y una compañía de infantería á cada provincia, con las plazas que las necesidades del servicio reclamen y segun se considere por el ministerio de la Gobernacion. La fuerza de caballería de cada distrito se distribuye convenientemente, y segun las necesidades del servicio, entre todas las provincias de que aquel conste: art. 6.°

En caso necesario puede, sin embargo, el ministerio de la Gobernacion de la Península reunir temporalmente los tercios, cuya reunion deberá cesar tan luego como desaparezca el motivo grave y urgente que hubiese requerido esta disposicion extraordinaria: asimismo puede el Ministerio, cuando lo estime conveniente, reunir en una ó mas provincias los escuadrones y compañías pertenecientes á un mismo tercio: art. 7.°

Este Ministerio comunicará directamente al inspector de la Guardia civil, á los gobernadores de provincia y á los jefes de los tercios las órdenes relativas al servicio y acuartelamiento de la Guardia civil: art. 8.°

Por el ministerio de la Gobernacion podrá suspenderse de sus funciones á cualquier jefe ú oficial de esta fuerza cuando por su apatía ú otra causa se entorpezca el servicio. En caso necesario, el ministro de la Gobernacion pasará la comunicacion oportuna al ministro de la Guerra, á fin de que por los trámites necesarios proceda á la separacion del jefe ú oficial que hubiese sido objeto de esta medida: art. 9.°

Los gobernadores de provincia disponen el servicio de la Guardia civil destinada á la suya respectiva; pero nunca se mezclarán en lo tocante al personal, disciplina, material, ni movimientos militares para la ejecucion del servicio, lo que corresponde exclusivamente á los jefes y oficiales del cuerpo: art. 10.

Por Real órden de 24 de Abril de 1860, con presencia de los arts. 5.° y 10 de este reglamento, se dispuso que las autoridades militares, cuando tengan necesidad de emplear la fuerza de la Guardia civil con cualquiera objeto, den conocimiento á los gobernadores de las provincias, para que estos ordenen, no solo que se preste el servicio que reclamen, sino lo necesario, á fin de que no se desatienda aquel que antes estuviesen

prestando los oficiales y guardias de que se disponga.

Los gobernadores podrán reunir, cuando circunstancias graves lo requieran, la Guardia civil asignada á su provincia en todo ó parte, y en el paraje que crean mas conveniente: art. 11.

Cuando sea necesaria la reconcentracion de la fuerza de Guardia civil en algun punto de una provincia por celebrarse feria ó con motivo de alguna funcion pública, los gobernadores deben oir el parecer de los comandantes del cuerpo, á fin de que se verifique de manera que puedan evitarse los robos en los puntos cuya custodia quede desatendida: Real órden de 29 de Setiembre de 1858.

Los gobernadores podrán suspender en sus funciones de comandante de la Guardia civil, jefe de seccion ó de línea, al jefe ú oficial de los destinados en el radio de la provincia de su cargo que no dé cumplimiento á las disposiciones prevenidas por la autoridad civil en el círculo de sus facultades, ó que por cualquier otro medio entorpezca el servicio. En este caso deberá el gobernador dar inmediatamente cuenta al ministerio de la Gobernacion para la revocacion ó aprobacion de aquella providencia. Si S. M. se dignase aprobar la conducta del gobernador, el ministerio de la Gobernacion procederá en la forma que prescribe el art. 9.° de este reglamento: art. 12.

Los alcaldes de los pueblos podrán requerir el auxilio de la Guardia civil del pueblo respectivo: art. 13.

La Guardia civil no podrá negar este auxilio, siempre que sea para un objeto del instituto de dicha fuerza dentro del término municipal del pueblo respectivo, y no medie en contrario órden del gobernador de la provincia. Cuando sin mediar alguna de estas causas se negare el auxilio, los alcaldes elevarán su queja ó reclamacion al gobernador de la provincia: art. 14.

Los alcaldes serán responsables del uso que hagan de esta fuerza, debiendo dirigir al gobernador cualquiera queja que tuvieren de ella: art. 15.

De las autoridades judiciales.—El Regente ó fiscal de una Audiencia que necesite el auxilio de la Guardia civil para cualquier servicio de los que, segun este reglamento, corresponden á la autoridad judicial, dirigirán la comunicacion oportuna al gobernador de la provincia donde haya de emplearse la fuerza, el cual no podrá negar este auxilio, fuera de los casos en que no lo permitan obligaciones preferentes. No se empleará á la Guardia civil en el servicio de custodiar los reos en capilla y escoltarlos hasta despues de ser ejecutados, pues esto es peculiar de las tropas del ejército: art. 16.

El juez de primera instancia ó promotor fiscal que necesite el auxilio de la Guardia civil en su partido respectivo, se dirigirá en los términos arriba expresados á la autoridad civil, si la hubiese, y en su defecto al comandante de la fuerza, quien dará el auxilio que se le requiera. Solo en el caso de atender, como expresa el artículo anterior, á un servicio preferente, podrá la autoridad civil ó comandante de la Guardia civil dejar de auxiliar al juez ó promotor fiscal que reclame su cooperacion. Si la autoridad civil no residiese en la cabeza del juzgado, podrá requerirse el auxilio directamente del comandante de la Guardia civil mas inmediato, avisándolo al mismo tiempo á la autoridad civil: art. 17.

Las autoridades judiciales, al requerir el auxilio de la Guardia civil cuando no fuese incompatible con el sigilo que reclama á veces la administracion de justicia, la harán por escrito, indicando el objeto para que necesitan la cooperacion de esta fuerza: art. 18.

Obligaciones y facultades de la Guardia civil.—Todo individuo de la Guardia civil tiene obligacion de obedecer al gobernador de la provincia y auxiliar á sus delegados cuando requieran la intervencion de esta fuerza para reprimir cualquier tumulto ó desórden, sea de la naturaleza que fuere: art. 19.

La obediencia estricta á las órdenes de la autoridad, en el caso de que se habla en el artículo anterior, exime de responsabilidad; y la menor desobediencia ó morosidad en el cumplimiento de esta clase de órdenes, será castigada con todo el rigor de la Ordenanza militar: art. 20.

La Guardia civil, no solamente tiene obligacion de cooperar al sostenimiento del órden público, observando y cumpliendo las instrucciones del Gobernador de la provincia y sus delegados, sino tambien de acudir por sí al desempeño de este servicio cuando no se halle presente la autoridad; por consecuencia, todo jefe, oficial ó individuo de tropa de esta fuerza se halla obligado respectivamente á sofocar y reprimir cualquier motin ó desórden que ocurra en su presencia, sin que sea necesario para obrar activamente la órden de la autoridad civil: art. 21.

En todos los casos, el jefe de la fuerza procederá del modo siguiente: 1.° Se valdrá del medio que le dicte la prudencia para persuadir á los perturbadores á que se dispersen y que no continúen alterando el órden público. 2.° Cuando este medio sea ineficaz, les intimará el uso de la fuerza. 3.° Si á pesar de esta intimacion, persisten los amotinados en la misma desobediencia, restablecerá á viva fuerza la tranquilidad y el imperio de la ley: art. 22.

Si los amotinados ó perturbadores hicieren uso de cualquier medio violento durante las prime-

ras intimaciones, la Guardia civil empleará tambien la fuerza desde luego, sin preceder otras intimaciones ó advertencias: art. 23. V. *Orden público.*

Toda reunion sediciosa y armada deberá ser disipada desde luego, arrestando á los perturbadores: si resistiese, se empleará la fuerza: artículo 24.

La Guardia civil mantendrá de contínuo patrullas en los caminos, y especialmente en los puntos que ofrezcan alguna inseguridad, arreglando su distribucion en términos que haya dos patrullas constantes en el mismo camino, las cuales recorrerán una misma línea, pero en direccion opuesta. Para que estas patrullas vigilen con exactitud por la seguridad de los caminos reales se establecerán sobre ellos convenientemente puestos de la Guardia civil en todos aquellos puntos ó pueblos que se considere necesario: art. 25.

El comandante de cada puesto llevará los registros oportunos para anotar los hechos importantes de que tenga noticia y todos los actos de la fuerza en el desempeño del servicio. De este registro dirigirá semanalmente un breve extracto al comandante de la línea, para que por su conducto llegue al de la provincia y al gobernador y demás autoridades superiores. Sin embargo, cuando ocurra algun suceso extraordinario ó notable se remitirá directamente al gobernador de la provincia un parte especial, poniendo al mismo tiempo el suceso en conocimiento de la autoridad civil y de los jefes de la Guardia civil que deban tener noticia del hecho: art. 26.

El Guardia civil que vaya mandando una pareja ó patrulla llevará consigo un cuaderno ó registro para notar las entrevistas que han de verificarse de unos puestos con otros, dándose en ellas recíprocamente las noticias que hubiesen adquirido, y conferenciándose sobre el mejor medio de prestar el servicio con exactitud. Otro cuaderno ó registro habrán de llevar las parejas que salgan á recorrer los pueblos de la demarcacion de cada puesto, y cuyo registro deberá ser visado todos los dias, con expresion de la hora de entrada y salida, por los alcaldes de los pueblos que visiten, y principalmente por el de aquel en que pernoctaren: art. 27.

En los caminos, en los campos y despoblados toda fuerza ó pareja de la Guardia civil cuidará de proteger á cualquiera persona que se vea en algun peligro ó desgracia, ya prestando el auxilio de la fuerza, ya facilitando el socorro que estuviere á su alcance. Por consiguiente, procurará proteger á todo viajero que sea objeto de alguna violencia; acudir para prestar auxilio cuando algun carruaje hubiere volcado ó experimentado algun contratiempo que le detenga en el camino; recoger los heridos, enfermos ó imposibilitados de continuar su marcha; contribuir á cortar los incendios en los campos, en las casas aisladas y en las poblaciones, y prestar en suma del mejor modo que le fuere posible, todo servicio que pueda contribuir al objeto y realce de esta institucion esencialmente benéfica y protectora: art. 28.

Es obligacion de la Guardia civil la conduccion periódica de presos en las líneas establecidas, bajo la mas estrecha responsabilidad del que vaya mandando la fuerza. Estas conducciones se verificarán en dias marcados en cada provincia, y serán dos en cada semana, y no mas, sin que por ningun alcalde puedan alterarse las reglas establecidas en el particular. A falta de la Guardia civil, y solo cuando esta fuerza se halle completamente ocupada en otros servicios preferentes, se encargará de la conduccion de los presos cualquiera otra, á cuyo efecto en este caso se recurrirá á las autoridades militares para que faciliten la correspondiente escolta: art. 29.

Por Real órden de 9 de Setiembre de 1856 se recomendó á los gobernadores que solo en casos extraordinarios y urgentes empleen la fuerza de la Guardia civil para la conduccion de presos en carruaje, y que en tales ocasiones, los gobernadores dispongan el abono prévio del asiento de regreso para los guardias, avisando al ministerio de la Gobernacion para que pueda librarse por la ordenacion de pagos la cantidad correspondiente.

Corresponde tambien á la Guardia civil y es de su obligacion, con sujecion á lo prevenido en este reglamento y á las instrucciones particulares que se le dieren, velar sobre la observancia de las leyes y disposiciones relativas: 1.° A los caminos, portazgos, pontazgos y barcajes. 2.° A la conservacion de los montes y bosques del Estado, de los pueblos y de los particulares. 3.° A la observacion de las leyes sobre uso de armas, caza y pesca. 4.° A la conservacion de los pastos del comun de vecinos y bienes de propios. 5.° A los demás ramos ó propiedades que formen parte de la riqueza pública ó comunal. 6.° A la conservacion de todas las propiedades de los particulares: art. 30.

La Guardia civil, como consecuencia de lo que previene el artículo anterior, velará constantemente sobre todo lo que constituye la policía rural, respecto á que no se toquen los árboles que se hallan en los caminos y sotos, que no se introduzcan ganados en los montes y terrenos particulares que sean vedados, procediendo á la detencion de las personas que en los montes se hallen fuera del camino con instrumentos de corta ó arranque; impedir que dentro de los mismos montes se enciendan fuegos ni se hagan cortas

antes de salir el sol y despues de ponerse, con todo lo demás que concierne á la conservacion de la propiedad y represion de los ataques que pueda experimentar, auxiliando para ello á los guardas y demás que reclamen su auxilio: artículo 31.

Es tambien obligacion de la Guardia civil:

1.° Tomar noticia de la perpetracion de cualquier delito ó hecho contrario á las leyes, decretos y órdenes del Gobierno, bandos de las autoridades y ordenanzas municipales.

2.° Recoger los vagamundos que anden por los caminos y despoblados y los fugados de las cárceles ó presidios, entregándolos á la inmediata autoridad civil, para lo cual será obligacion de los alcaldes de los pueblos y jueces de primera instancia facilitar á los jefes de los puestos y patrullas una lista de las personas que se hallen comprendidas en estos casos, con expresion muy determinada y explícita de las señas personales, con todas las circunstancias necesarias para evitar equivocaciones.

3.° Recoger los prófugos de los sorteos y desertores del ejército, entregando los primeros á la autoridad civil y los segundos á la autoridad militar del pueblo mas inmediato.

4.° Perseguir y detener á los delincuentes é infractores de las disposiciones á que se refiere el párrafo primero de este artículo, entregándolos á la autoridad ó tribunal competente.

5.° Acudir al punto necesario para la persecucion de los ladrones ó malhechores, siempre que tengan noticia de haber ocurrido un robo ó de la aparicion de gente sospechosa en la demarcacion del distrito que les estuviese confiado: art. 32.

En todas las poblaciones cabezas de partido judicial, habrá un puesto de la Guardia civil, cuya fuerza tendrá obligacion de presentar alguna pareja una vez al mes en todos los pueblos de que se componga el partido, siempre que atenciones preferentes del servicio no lo impidan. Si por la mucha extension del partido no fuese suficiente á este fin el puesto establecido en la cabeza de él, se establecerá en el punto competente otro para lograr dicho objeto: artículo 33.

Habrá siempre en las ferias y romerías una fuerza ó patrulla de la Guardia civil, que no bajará de tres individuos. El comandante de la seccion cuidará de conservar el órden interior y la seguridad personal en los caminos inmediatos, á cuyo fin se establecerán por las avenidas y contornos del pueblo donde la feria se celebre, parejas que patrullen y vigilen de continuo, así de dia como de noche, hasta que cese el motivo que suele en estos casos atraer á los malhechores, vagos y gente perdida: art. 34.

Si en consecuencia de cualquier acontecimiento ó motin la Guardia civil tuviese que tomar para hacerse respetar una actitud militar, los alcaldes de los pueblos no podrán mandarla retirar hasta despues de restablecido el órden: art. 35.

El comandante de una patrulla ó pareja de la Guardia civil, ó cualquier individuo de esta fuerza que obre separadamente, se halla obligado:

1.° A exigir la presentacion de pasaporte ó pase á los viajeros y transeuntes de cualquiera clase ó calidad que sean, deteniendo á los que no lleven dicho documento en debida forma para presentarlos á la autoridad competente, siempre que la detencion se verifique dentro ó en las inmediaciones del pueblo donde resida alguno de aquellos funcionarios; pero si la falta se notare en los caminos, solo deben detener á los viajeros que infundan sospecha para presentarlos á la autoridad inmediata, limitándose respecto de los demás á dar parte á la autoridad civil, y prescribir al interesado ó interesados la obligacion que tienen de proveerse del correspondiente documento de seguridad en el pueblo mas cercano en la direccion en que viaje.

2.° Podrá detener á todo carruaje público con objeto de exigir el pasaporte á los viajeros, aunque procurando causarles la menor detencion posible.

3.° Exigirá igualmente la presentacion de las licencias de uso de armas, de caza ó de pesca, dando parte de cualquier falta al alcalde del pueblo donde resida el interesado.

4.° Podrá entrar, si lo cree conveniente para su servicio, á cualquiera hora del dia y de la noche en las ventas y casas situadas en despoblado, cuando haya motivo para sospechar que se abriga en ellas algun malhechor ó delincuente.

5.° Deberá pedir á los alcaldes de los pueblos noticia y señas de los desertores y prófugos, así como de las personas de mal vivir que pueda haber en cada uno, ó que se alberguen en su término, cuya noticia no podrán negar, entendiéndose que esto ha de ser siempre por escrito: art. 36.

Todo individuo de la Guardia civil se halla igualmente facultado para instruir la sumaria informacion de cualquier delito cometido á su vista, ó denunciado por los transeuntes ú otras personas que se hallen fuera de poblacion, y perpetrado próximamente á la denuncia, presentando la sumaria al juez de primera instancia respectivo lo mas antes posible, sin que en ningun caso pueda exceder este plazo de cuatro dias, contados desde aquel en que se verifique el suceso que la motive: art. 37.

Ningun jefe ni individuo de la Guardia civil podrá imponer ni cobrar por sí multas ni otra pena alguna, ni aun las prescritas en las leyes, bandos ó disposiciones vigentes; debiendo en estos casos reducirse á presentar el infractor á la autoridad competente, y circunscribirse al uso de las facultades que determinan los artículos anteriores: art. 38.

Los gobernadores de provincia dispondrán tambien el servicio que deba hacer la Guardia civil en lo interior de las poblaciones, respecto á la asistencia de esta fuerza á las reuniones públicas, sin otro objeto que atender á la conservacion del órden y proteccion de las personas, cuidando de no emplear los individuos del cuerpo mas que en un caso muy extraordinario, en exigir los pasaportes, ni en otro oficio alguno de policía interior de las poblaciones que los distraiga de su servicio en el exterior: art. 39.

Cuando la autoridad civil no juzgue bastante la fuerza de los vigilantes para cualquier servicio de los que les están asignados, podrá requerir pasajeramente el auxilio de la Guardia civil, que obrará siempre á las órdenes de sus inmediatos jefes: art. 40.

Todo jefe ó individuo de la Guardia civil puede hacer directamente, sin prévia órden ni requerimiento de la autoridad, cualquier servicio de esta especie cuando los hechos ocurran á su vista ó por su inmediacion, ó sea llamado por un vecino necesitado para un caso urgente. En este caso, despues de proveer á lo mas necesario, el mas caracterizado ó jefe de la fuerza que hubiere prestado este servicio dará parte á la autoridad, bajo cuya direccion continuará prestando el servicio: art. 41.

Ningun individuo de la Guardia civil podrá entrar en casa alguna particular, no siendo en despoblado, sin prévio permiso del dueño. Si la detencion de un delincuente ó la averiguacion de un delito exigiese el allanamiento, y el dueño se opusiera á ello, deberá el jefe de la fuerza dar parte á la autoridad local, tomando las disposiciones necesarias para ejercer entretanto una eficaz vigilancia: art. 42.

La prohibicion anterior no comprende las fondas, cafés, tabernas, posadas, mesones y demás casas donde se admite ó reune el público, bajo cualquier forma que fuere, en las cuales podrá entrar cualquier individuo de la Guardia civil, ya en virtud de requerimiento de la autoridad competente, ya de su propio impulso, cuando tenga noticia de algun delito, desórden ó infraccion cometida en el interior de estos establecimientos, ó lo exija la detencion de algun delincuente: art. 43.

La Guardia civil debe auxiliar á las autoridades judiciales para asegurar la buena administracion de justicia en todas sus partes, y á su vez las autoridades judiciales darán á la Guardia civil cuantas noticias reclame y sean conducentes para la aprehension de los reos prófugos y toda clase de malhechores: art. 44.

Es obligacion de todo jefe ó individuo de la Guardia civil dar á los jueces de primera instancia de los partidos inmediata cuenta de todos los delitos que lleguen á su noticia, remitirles oportunamente las sumarias que instruyan, y poner á su disposicion los delincuentes que se aprehendan: art. 45.

La Guardia civil, por último, prestará el servicio necesario para asegurar el órden y la libertad en la celebracion de los juicios de los tribunales, cuando no baste para ello la fuerza de los vigilantes ni los demás dependientes de las Audiencias ó juzgados: art. 46.

Disposiciones generales.—La Guardia civil no podrá distraerse del objeto de su instituto, y la autoridad que lo hiciere será responsable de este abuso: art. 50

Tampoco podrán emplearse en la conduccion de pliegos, sino cuando alguna circunstancia extraordinaria lo hiciese absolutamente indispensable, dando cuenta del motivo que lo cause: art. 51.

No se empleará en guardias de honor. En cada gobierno de provincia habrá un ordenanza de esta fuerza para comunicar las órdenes referentes al servicio del cuerpo únicamente. Por título ni pretexto alguno se empleará al guardia que desempeñe este encargo de ordenanza en asuntos domésticos ni ocupacion alguna que pudiera rebajar el lustre y decoro del cuerpo: art. 52.

La autoridad civil no podrá mezclarse en las interioridades del cuerpo, en su parte material y personal, y deberá solo concretar sus órdenes al servicio que han de prestar los individuos, con sujecion á este reglamento: art. 53.

Las órdenes para el servicio de la Guardia civil se darán por escrito, firmadas por la autoridad de que emanen, pero los gobernadores de las provincias podrán darlas de palabra cuando la urgencia del caso lo requiera: art. 54.

Si alguna autoridad subalterna ó alcalde se excediese en el desempeño de sus atribuciones respecto de la Guardia civil, se producirá la queja por el conducto regular al comandante de la misma Guardia civil de la provincia, quien la elevará al gobernador para su resolucion: artículo 55.

Solo los gobernadores de las provincias ó los que los substituyan en el mando podrán llamar á su casa al comandante de la Guardia civil de la provincia respectiva ó á sus subordinados: art. 56.

Cuando los gobernadores de provincia obser-

ven cualquier defecto en el personal de la Guardia civil, podrán advertirlo al comandante del cuerpo en la provincia de su cargo; y si este no remediase la falta observada, se dirigirán al jefe del tercio, quien tomará las medidas convenientes para remediarla con la mayor prontitud y eficacia, dando cuenta al inspector general del cuerpo, á quien tambien podrán dirigirse los gobernadores de provincia, siempre que crean conveniente hacer alguna observacion acerca del material, personal y percibo de los haberes de la Guardia civil, que en esta parte depende del ministerio de la Guerra: art. 57.

Los gobernadores de las provincias cuidarán de que se dé á los respectivos comandantes de la Guardia civil un ejemplar del *Boletin oficial* de las mismas para que puedan estar enterados de todas las Reales órdenes y disposiciones vigentes, y les trasladarán las que sean de interés para el servicio del cuerpo y no se hallen insertas en dicho *Boletin*: art. 60.

Los gobernadores cuidarán tambien de proveer á todos los guardias que presten el servicio en su provincia de la correspondiente credencial: art. 61.

La Guardia civil no puede deliberar ni representar en cuerpo sobre ninguna clase de asuntos, ni tampoco podrán sus individuos representar en ningun caso sobre negocios públicos: artículo 62.

Los que prestaren algun servicio extraordinario, serán propuestos á S. M. para que se les conceda la debida recompensa, la cual, segun la clase del individuo y del servicio prestado, consistirá en un premio análogo á su carrera. Los hechos de armas serán recompensados por conducto del ministerio de la Guerra: art. 63.

Todo individuo de la Guardia civil está obligado á conducirse siempre con la mayor prudencia y comedimiento, cualquiera que sea el caso en que se halle, y se castigará severamente al que no guarde á toda clase de personas los miramientos y consideraciones que deben exigirse á individuos pertenecientes á una institucion creada para asegurar el imperio de las leyes, la quietud y el órden interior en los pueblos, y velar por el respeto á las personas y bienes de los hombres pacíficos y honrados: artículo 64.

Quedan derogadas todas las Reales órdenes y disposiciones anteriores que estén en contradiccion con el presente reglamento: art. 65.

Por Real órden de 12 de Julio de 1846 se dictaron varias reglas para la mejor organizacion de este cuerpo.

Por ley de 2 de Agosto de 1873, se aumentó la fuerza de la Guardia civil hasta completar el número de 30,000 plazas.

Con el objeto de evitar los robos en las carreteras se dispuso, que las sillas correos pudieran ser ocupadas por dos ó mas individuos de la Guardia civil, segun los asientos que hubiere desocupados en todos los parajes donde aquella lo juzgue conveniente; pero con la expresa condicion de que ha de dejar expeditas las localidades en cualquiera poblacion ó punto en que se presenten viajeros solicitándolas: que con arreglo á la precedente aclaracion, se procure que la Guardia civil haga uso de este derecho únicamente en los tránsitos mas peligrosos ó donde á juicio de los mismos pueda haber algun temor y muy especialmente durante las altas horas de la noche: Real órden de 27 de Abril de 1849.

Considerando que no se puede ni debe distraerse á la Guardia civil del objeto especial para que fué creada; teniendo presente el escaso número de individuos de que se compone dicho cuerpo, y la extension é importancia de los servicios que le están encomendados, se ha mandado, que en lo succesivo no pueda distraerse mas que un guardia civil en cada provincia para que sirva de ordenanza del Gobierno político, con el objeto de conducir las órdenes referentes al servicio del cuerpo; y que en caso de ser absolutamente necesario algun otro ordenanza, ya en los Gobiernos políticos, ya en los civiles, se eche mano de los salvaguardias: Real órden de 16 de Junio de 1849.

Siendo repetidos los casos en que, en las ferias y romerías de los santuarios inmediatos á los pueblos, celebracion de quintas, de sorteos y otras reuniones populares, en las que por presentarse solo con su sable envainado y para dar auxilio á la autoridad que lo reclame, una sola pareja, se han suscitado conflictos de gravedad en que por el primer momento los guardias no han quedado con toda la superioridad física y moral que siempre deben tener, se ha resuelto, que para lo succesivo se observen por los comandantes de los puestos las reglas siguientes: 1.ª Siempre que las autoridades locales pidan auxilio al puesto de la Guardia civil para mantener el órden público en las ferias, romerías, celebracion de sorteos, ó alguna otra circunstancia que haya de producir la reunion de todo el pueblo, el servicio, si el puesto es de caballería, se dará á caballo, prestándolo en el campo ó en las calles, y si hubiese de prestarse en las casas particulares ó iglesias, armados los guardias con todas sus armas. 2.ª Si el puesto fuera de infantería, armados los guardias con su fusil y cartuchera. 3.ª Si por la autoridad no se pidiese mas que una pareja ó menos fuerza que la total del puesto, el comandante de él con la restante deberá permanecer vestido y pronto á armarse con toda

la fuerza de servicio en la puerta ó en las inmediaciones de la casa-cuartel, para acudir si es preciso en auxilio de la fuerza empleada, lo que siempre deberá verificarse con todas sus armas la infantería, y á caballo la caballería. 4.ª Siempre que la fuerza del cuerpo fuese acometida por paisanos, atropellada con pedradas, palos, ó de cualquier otro modo hostil insultada de un modo grave y punible, se procurará capturar á los principales motores, conduciéndolos presos á la casa-cuartel ó á la cárcel, á disposicion de la autoridad militar, á quien se dará conocimiento del suceso, y asimismo á la autoridad civil competente. 5.ª La sumaria que sobre los enunciados excesos se formase, deberá pasarse á la autoridad militar, por la que deben ser juzgados los encausados como caso de desafuero; dando al Gobierno siempre conocimiento del giro que tome y de su resultado: circular de 6 de Febrero de 1849. V. *Jurisdiccion militar*.

Habiéndose consultado si la Guardia civil tendria derecho á percibir la tercera parte de las multas impuestas por los Consejos provinciales á los desertores aprehendidos por la misma, despues que se los declara libres, y á las que se imponen á los Ayuntamientos por faltas en la formacion de expedientes ó por tolerancia con los mismos desertores, se ha resuelto, que siendo obligatorio y ordinario en todo guardia civil la persecucion de los prófugos y su presentacion á las autoridades competentes, ningun derecho tiene á la tercera parte de dichas multas: Real órden de 25 de Octubre de 1848.

Habiéndose reclamado sobre la excesiva frecuencia con que algunos jefes civiles alteran la situacion de los destacamentos del cuerpo dentro de sus respectivos distritos, se ha mandado que se haga entender á dichos jefes que no pueden alterar por sí la distribucion de las fuerzas que existen en sus distritos, sino en circunstancias extraordinarias y por una imprescindible necesidad; en cuyo caso deberán dar cuenta inmediatamente al gobernador de la provincia, para que resuelva lo que juzgue mas conveniente, y que de ningun modo consienta el gobernador que la Guardia civil se ocupe en la conduccion de pliegos ni en ningun otro servicio ajeno de su instituto: Real órden de 28 de Abril de 1848.

Habiéndose empleado en algunos casos la fuérza de la Guardia civil para la exaccion de multas impuestas por los gobernadores de provincia, y en citar á varias personas para que compareciesen en la comisaría, se ha advertido que la institucion de la Guardia civil no es de manera alguna la de exigir multas ni hacer citaciones, debiendo los dependientes de los gobiernos políticos, en casos de esta naturaleza, ejecutar ellos mismos las órdenes de los gobernadores, y solo en el de que sea indispensable la insinuada intervencion, por resistencia manifiesta de los multados ó citados, podrán reclamarla para obligar á los inobedientes á comparecer: Real órden de 3 de Enero de 1847.

Con motivo de haber tomado ó consentido reconcentrar en las capitales algunos jefes políticos, á pretexto de que en las provincias de su mando podian aparecer partidas de hombres armados, toda la fuerza, ó la mayor parte de la fuerza de la Guardia civil, quedando de este modo los caminos inseguros y expuestos los trajineros y viajeros á incomodidades y peligros, viciándose en gran manera la institucion de aquel cuerpo se ha resuelto, que se procure por los gobernadores tener la menor fuerza posible en las capitales, distribuyéndola convenientemente en destacamentos pequeños, como está prevenido; que si se presentan partidas de hombres armados, se cuide de que la Guardia civil las persiga sin descanso, como es su principal deber; y si no bastasen las fuerzas existentes en la provincia para el sostenimiento del órden público, se propongan las medidas que se crean oportunas é indispensables para acudir al remedio: Real órden de 16 de Marzo de 1847.

Por Real órden de 21 de Noviembre de 1846, se ha prevenido, que aunque la Guardia civil dependa exclusivamente, respecto al servicio, de los jefes políticos (hoy gobernadores de provincia) en tiempos normales, cuando por circunstancias extraordinarias, ó por estar declarada la provincia en estado excepcional, disponga de aquella el capitan general, procuren los jefes políticos resguardarse con una órden escrita de la autoridad militar, para eximirse de la responsabilidad de dejar desatendido el servicio peculiar y privativo de la Guardia civil: Real órden de 21 de Noviembre de 1846.

Por Real órden de 27 de Julio de 1846, se ha dispuesto que no se emplee la Guardia civil para visar los pasaportes en las puertas de las capitales.

Por otra de 8 de Junio de 1846, se ha recordado á los jefes de la Guardia civil las prevenciones que se les tenian hechas para que, de consuno con las autoridades administrativas, cooperen á la represion del contrabando.

Por otra de 1.º de Febrero de 1846, se ha dispuesto, que tanto los jueces como los tribunales, cuando tuviesen que recibir declaracion á los individuos de la Guardia civil ó á los agentes de proteccion y seguridad pública, procuren evitarles, siempre que fuese posible sin menoscabo de la buena administracion de justicia, su presentacion personal en la capital del tribunal ó juzgado, para no distraerlos de sus perentorias

ocupaciones en el servicio de su instituto, y que se les reciban las declaraciones cuando se hallen en puntos distantes, por medio de exhortos ó despachos cometidos en los términos que previenen las leyes.

Por Real órden de 29 de Mayo de 1854, se dispuso que solo en casos muy especiales y extraordinarios, y cuando fuere menester para conservar la tranquilidad pública, se emplee la fuerza de Guardia civil en piquetes para los espectáculos ó en servicios peculiares de los vigilantes.

La conduccion de caudales, de armas y municiones de escasa importancia que se verifiquen por consecuencia de disposiciones emanadas del ministerio de la Guerra, de la Gobernacion y del de Hacienda, deben ser escoltadas por los puestos de la Guardia civil, debiendo reclamarse únicamente el auxilio del ejército para los convoyes de consideracion: Real órden de 22 de Setiembre de 1856.

Por Real órden de 3 de Julio de 1863, se dispuso que los promotores fiscales pasen mensualmente una nota al comandante de seccion ó destacamento de la Guardia civil del respectivo partido judicial de cuantos delitos se hubieren cometido en todo el mes, y cuyos autores no hubieren sido habidos ó descubiertos, á fin de que dicha fuerza pueda prestar el servicio correspondiente; que los jueces de primera instancia trasmitan á los mismos comandantes las requisitorias que reciban, en que se encargue la captura de algun delincuente ó procesado; que por los mismos jueces de primera instancia se mande librar y remitir á los expresados comandantes testimonio en relacion del auto de soltura, excarcelacion ó sobreseimiento y sentencia definitiva que recaiga respecto á la persona ó personas entregadas en concepto de reos por la Guardia civil á la autoridad judicial.

La Guardia civil debe encargarse de la conduccion de los objetos que son cuerpos de delito, cuando así lo dispongan los tribunales y demás autoridades judiciales, siempre que aquellos, por su pequeño volúmen é insignificante peso, no embaracen al guardia en su marcha, en sus movimientos ni en el manejo de las armas. La conduccion se hará en los dias en que se verifiquella de los presos y por relevo de parejas, ejecutándose la entrega de unas á otras con las formalidades debidas. Las autoridades judiciales entregarán á la Guardia civil los efectos de que se trata, bien acondicionados, cerrados y sellados, á fin de que lleguen á su destino en el mismo estado en que los recibe dicha fuerza. Cuando los efectos, cuerpo del delito, no reunan las condiciones arriba expresadas, la conduccion tendrá lugar por medio de otra persona nombrada al efecto por la autoridad judicial, limitándose entonces la accion de la Guardia civil á escoltarla en su marcha, que se verificará en los mismos dias señalados para la traslacion de los presos. Todos los gastos que pueda ocasionar la conduccion de los expresados efectos serán de cuenta del presupuesto de Gracia y Justicia, con cargo al artículo de los consignados para la administracion de justicia criminal: Real órden de 5 de Noviembre de 1867.

Por circular del ministerio de la Gobernacion de 18 de Octubre de 1872, se hizo depender á la Guardia civil de las autoridades militares, siempre que estas lo creyesen necesario, mas habiendo desaparecido los motivos alegados en ella para esto, se dispuso dejar sin efecto la disposicion expresada y declarar, conforme con lo preceptuado en el decreto en 28 de Marzo de 1844, y pensamiento que presidió á la creacion de aquel instituto, que la Guardia civil depende exclusivamente de los gobernadores civiles y del ministerio de la Gobernacion: órden de 15 de Abril de 1873.

No obstante lo prescrito en varias circulares, habiéndose suscitado dudas sobre si corresponde á la autoridad civil ó á la militar disponer en ciertos y determinados casos de la Guardia civil, se dictó la razonada Real órden de 18 de Junio de 1873, cuyo tenor es el siguiente: «La Guardia civil fué desde su orígen puesta bajo la inmediata dependencia de los gobernadores civiles y bajo la mediata del ministerio de la Gobernacion, hecho que no conviene perder de vista para la resolucion de todas las cuestiones que puedan presentarse. En las provincias donde haya paz, no deben nunca consentir los gobernadores que salga de su mano tan importante guardia, ni tolerarlo, aun surgiendo tumultos é insurrecciones, cuando no sean estas de índole tal que no baste la autoridad civil á refrenarlas con los medios de que disponga.»

Ahora, por ejemplo, no porque se altere el órden público en una localidad de poca importancia, se ha de desprender el Gobierno de la Guardia civil; antes ha de valerse de ella para restablecer el órden perturbado. Deben ser siempre los gobernadores celosos de la autoridad que ejercen, y solo en casos de verdadera guerra ó de insurrecciones que hayan tomado grande incremento, entregar á la autoridad militar el grave cuidado de poner término á la lucha, que no para otra cosa han sido instituidos los ejércitos.

Aun entonces no deben consentir los gobernadores, que sin su prévio consentimiento, dispongan de la Guardia civil las autoridades militares; pues son jefes natos de esta fuerza, y como tales, los únicos que pueden autorizar á otros para que la dirijan y la manden.

La Guardia civil tiene el deber de denunciar las infracciones de caza como auxiliar de la autoridad, pero sin mezclarse en sus resoluciones: Real órden de 16 de Enero de 1865.

Respecto del servicio de seguridad rural y forestal y de policía rural encomendado á la Guardia civil por el art. 31 del reglamento de 1852, volvió á encomendársele por ley de 27 de Abril de 1866, publicándose para la ejecucion de la misma un reglamento de igual fecha en 6 de Agosto del mismo año, en que se especificaban sus obligaciones sobre este punto. Las principales son las siguientes.

Siempre que la Guardia civil descubra algun daño ó intrusion en las propiedades ó cualquier otro delito ó falta, procurará detener al delincuente, cuando esto proceda, y ocupar los objetos materiales que puedan considerarse como cuerpo del delito, así como seguir ó descubrir las huellas ó indicios del hecho que deba perseguirse antes que puedan destruirse ó alterarse: art. 7.° del reglamento.

Cuando hubiere daño cuya continuacion pueda impedirse, como incendio, distraccion de aguas, invasion de ganados en propiedad vedada ú otros, cuidará á la vez, con la prontitud que el caso requiera, de hacer terminar el daño, obligando á que presten su cooperacion los guardias particulares inmediatos, si los hubiere, ú otros empleados rurales ó forestales de cualquiera clase que tengan carácter público y aun los mismos dañadores si fueren aprehendidos: art. 8.°

Desde el dia en que se estableciere en cada provincia el servicio completo de la guardia rural y forestal, todos los empleados de montes del Estado, se dedicarán únicamente á las operaciones de cultivo ó de policía forestal, cesando desde el mismo dia que no tuvieren mas obligaciones que la mera custodia de los montes: artículo 6.°

El jefe de la pareja, de la patrulla ó del puesto inmediato de la Guardia civil, segun la urgencia de las circunstancias, formará siempre el correspondiente sumario ó parte detallado de los delitos ó faltas, el cual se presentará indispensablemente á la autoridad ó tribunal respectivo al entregarle los dañadores ó sustractores, ó participarle la perpetracion de dichas faltas ó delitos: art. 9.°

Cuando fueren conocidos los dueños de los frutos ú otros objetos sustraidos, les serán entregados por la Guardia civil, prévio el oportuno resguardo en que conste la obligacion de devolverlos ó responder de su importe en caso necesario. Cuando no hubiere daño conocido, se depositarán dichos objetos en la casa de un vecino honrado, ó en la forma mas conveniente posible para impedir su deterioro, dando conocimiento de esta circunstancia á la autoridad respectiva, á fin de evitar la pérdida ó menoscabo de su valor, especialmente si fueran frutos de fácil y pronta alteracion: art. 10.

Las caballerías, ganados y objetos de cualquiera clase que se encontraren perdidos ó abandonados, los entregará ó depositará la Guardia civil en la forma y con las precauciones prescritas en el artículo anterior, valiéndose al efecto, cuando necesario fuere, de la cooperacion de los guardias particulares ó de los colonos circunvecinos: art. 11.

Los delincuentes y la informacion sumaria ó los partes detallados de los delitos ó faltas, serán entregados á los jueces de partido, ó á los de paz (hoy municipales), ó alcaldes ú otras autoridades ó tribunales especiales á quienes corresponda el conocimiento de ellos. En caso de duda, se entregarán al alcalde del término mas inmediato, quien cuidará de practicar lo que corresponda: art. 12.

La Guardia civil, al hacer las denuncias, expresará con exactitud:

1.° El dia, hora, sitio y manera en que el hecho fué ejecutado.

2.° El nombre y apellido y vecindad del actor y sus cómplices, á no ser que hubiese sido imposible indagarlo.

3.° El nombre, apellido y vecindad de los testigos presenciales, si los hubiere, y los de la persona contra cuya seguridad ó propiedad se hubiere atentado.

4.° Los objetos aprehendidos al que cometió la falta ó delito.

5.° Todos los indicios, vestigios y circunstancias que puedan contribuir á aclarar el hecho y constituir la prueba del mismo: art. 12.

La Guardia civil denunciará: 1.° Todo delito ó falta contra la seguridad personal ó contra la propiedad. 2.° Todo acto por el cual, aunque no se hubiere causado daño á la propiedad rural, se hubiere atentado á los derechos del propietario, bien sea invadiéndola, bien tomando ó disponiendo de alguna cosa cualquiera que ella sea, comprendida en las heredades ajenas, sin permiso de sus dueños. 3.° Toda infraccion del Código penal á los reglamentos ó bandos de policía rural, á las leyes y ordenanzas de caza y pesca y animales dañinos de montes y plantíos, y á las de caminos, así generales como vecinales y particulares: art. 13.

La Guardia civil dará conocimiento inmediatamente á las autoridades respectivas: 1.° De todo lo que pueda contribuir á la averiguacion de delitos cuyos vestigios ó indicios encuentren en el curso de su servicio, y en general á la policía judicial. 2.° De cualquiera enfermedad epi-

zoótica ó contagiosa que aparezca en algun ganado, de lo cual darán tambien conocimiento á los dueños ó mayorales de los demás ganados circunvecinos, disponiendo á la vez lo necesario para que el contagio se mantenga aislado. 3.º De cualquier incendio de edificios, mieses ú arbolados. 4.º De todo acontecimiento que reclame la intervencion de las autoridades: art. 14.

La Guardia civil prestará auxilio y proteccion, dentro de las condiciones de su organizacion y disciplina, á los propietarios y colonos que la necesitaren, y en general, á toda la poblacion rural: art. 14. No tendrá participacion alguna en las multas ó penas pecuniarias que se impusieren á virtud de sus denuncias: arts. 15 y 16.

En el art. 2.º de dicho reglamento se trata del servicio de la Guardia civil en sus relaciones con los guardas particulares, con los conductores y guardas de toda clase de ganados, y con los empleados de montes.

Segun el art. 56, dicho reglamento debia formar parte de los de la Guardia civil, considerándose como extensivo de las funciones encomendadas al cuerpo por su propia institucion; no entendiéndose derogar ni alterar el reglamento orgánico para el servicio de dicha fuerza de 2 de Agosto de 1852, sino por el contrario, reputándose como su desarrollo y complemento en lo relativo especialmente á sus arts. 1.º, 30 y 31, y pudiendo refundirse en uno solo cuando, extendido el servicio completo á todo el reino, se considere conveniente por la Direccion del arma, y á propuesta suya lo apruebe el Gobierno de S. M.

El reglamento de 27 de Abril citado vino á quedar sin efecto con el establecimiento del cuerpo especial de guardia rural efectuado por la ley de 31 de Enero de 1868; mas habiendo sido disuelta dicha guardia rural por decreto de 11 de Octubre del mismo año, deben considerarse aplicables en el dia las disposiciones del citado reglamento.

Habiéndose consultado al Gobierno, si los delitos de resistencia á la Guardia civil han de castigarse con las penas que señala la Novísima Recopilacion ó con arreglo al Código penal vigente, se resolvió que la resistencia á la Guardia civil, como instituto armado, desde el momento que produce desafuero y se somete al conocimiento de los tribunales de guerra, no pueda ser castigado por la legislacion comun, ni del Código penal, ni de la Novísima Recopilacion; pues por mas que las leyes de unificacion de fueros hayan establecido el principio de que los paisanos procesados por la jurisdiccion militar habrán de ser juzgados por el Código penal ordinario, cuando el delito de que sean acusados se halle comprendido en este, es lo cierto que el de resistencia á la fuerza armada ó insulto á centinelas ó salvaguardias, no es un delito comun, sino especial y de índole puramente militar, pues es en daño de las instituciones armadas y un ataque á la inviolabilidad de que debe estar siempre investida la fuerza pública, para la conservacion de todo su prestigio. De otra suerte ni estaria siquiera justificado el desafuero. Nada tiene que ver, pues, la resistencia de los agentes de la autoridad con la agresion cometida contra la fuerza armada que castigan las Ordenanzas del ejército, y de todos modos, es del caso recordar, que por regla general, siempre que las personas extrañas á un fuero especial que cuenta con una legislacion especial suya, atacan de algun modo las prerogativas é inmunidades de ese mismo fuero, suelen pagar su atentado declarándoles incursos en la ley especial que tratan de violar, porque de otro modo ó quedarian totalmente impunes por falta de penalidad en el derecho comun, ó serian demasiado benignamente castigados con relacion á otros que cometieren el mismo delito y defraudada de uno y otro modo la ley de excepcion que se funda ordinariamente en razones de utilidad general, como en la milicia sucede. Véase la órden de 1.º de Abril de 1874.

Constituyen la policía judicial y son auxiliares de los jueces de instruccion y de los municipales en su caso, los jefes, oficiales é individuos de la Guardia civil, ó de cualquiera otra fuerza destinada á la persecucion de malhechores: artículo 191 de la Ley de Enjuiciamiento criminal de 22 de Diciembre de 1872. V. *Policía judicial*. *

GUARDIA REAL. La tropa que por su instituto está destinada á la custodia de la persona del Rey. Divídese en interior y exterior. La *interior* se componia del cuerpo de Guardias de la real persona que antes se llamaban Guardias de Corps, y de la compañía de Alabarderos, y la *exterior* constaba de ciertos regimientos de infantería y caballería y de una brigada de artillería del ejército, y de ciertos regimientos de milicias provinciales, instituidos todos á este objeto. Decíase *interior* la primera, por estar exclusivamente destinada á la custodia inmediata de S. M., y *exterior* la segunda, porque su servicio no es tan próximo en la persona de S. M. como el de la primera.

* El cuerpo de la Guardia real tenia juzgado especial, fuero atractivo y otros privilegios.

Sufrió una nueva organizacion por decreto del Regente del Reino de 3 de Agosto de 1841, extinguiéndose por él indirectamente los Guardias de la real persona, y preparándose de este modo la de la misma Guardia que se reorganizaba, extincion que tuvo lugar en 6 de Diciembre del mismo año, creándose en su lugar dos regi-

mientos de infantería con los nombres de *Constitucion* y *España*, y dos de caballería con los de *Sagunto* y *Pavía*.

Por Real decreto de 22 de Febrero de 1875 se ha reorganizado el cuerpo de Guardias alabarderos, suprimido por órden de 12 de Octubre de 1868, el cual debe constar de dos compañías. *

GUARENTIGIO. Adjetivo que se aplica al contrato, escritura ó cláusula de ella en que se da poder á las justicias para que la hagan cumplir y ejecuten al obligado como por sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada. Viene del verbo *guarentare* ó *guarentisare*, de la baja latinidad, que significa garantir ó asegurar. Hay quien dice que no es ejecutiva la escritura que carece de este requisito; pero semejante opinion puede calificarse de errónea; pues ni las leyes exigen tal circunstancia, ni los tribunales dejan de despachar la ejecucion en virtud de un instrumento público, aunque no se haya puesto en él la cláusula guarentigia; siendo suficiente que uno se haya obligado á otro por medio de instrumento fehaciente, para que se le compela de un modo ejecutivo y eficaz á cumplir el empeño que contrajo. Así es que los escribanos van desterrando de sus escrituras la cláusula guarentigia, y los que la ponen lo hacen solo por costumbre y sin noticia de los interesados.

GUIA. El despacho de la aduana que lleva consigo el que trasporta algunos géneros para acreditar su legítima entrada y la satisfaccion de los reales derechos, á fin de que no se los detengan ni decomisen.

GUIDÁTICO. Lo mismo que salvo-conducto ó seguridad; y en algunas partes cierto derecho ó tributo que pagaban los transeuntes para que se mantuvieran libres de salteadores los caminos.

FIN DEL TOMO SEGUNDO.